WYROK SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (piąta izba)
z dnia 29 listopada 2005 r. *

W sprawie T-64/02

Dr Hans Heubach GmbH & Co. KG, z siedzibą w Langelsheim (Niemcy), reprezentowana przez adwokatów F. Montaga oraz G. Bauera,

strona skarżąca,

przeciwko

Komisji Wspólnot Europejskich, reprezentowanej przez F. Castillę de la Torre, działającego w charakterze pełnomocnika, wspieranego przez adwokata H.J. Freunda, z adresem do doręczeń w Luksemburgu,

strona pozwana,

mającej za przedmiot skargę o częściowe stwierdzenie nieważności decyzji Komisji 2003/437/WE z dnia 11 grudnia 2001 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 Porozumienia EOG (sprawa COMP/E-1/37.027 — Fosforan cynku) (Dz.U. 2003, L 153, str. 1) lub, ewentualnie, wniosek o obniżenie kwoty grzywny nałożonej na skarżącą,

* Język postępowania: niemiecki.

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI WSPÓLNOT EUROPEJSKICH (piąta izba),

w składzie: P. Lindh, prezes, R. García-Valdecasas i J.D. Cooke, sędziowie,

sekretarz: J. Plingers, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 1 lipca 2004 r.

wydaje następujący

Wyrok

Okoliczności faktyczne

1 Dr Hans Heubach GmbH & Co. KG (zwana dalej „skarżącą" lub „Heubach") jest spółką prawa niemieckiego, która wytwarza i dystrybuuje pigmenty organiczne i specjalistyczne minerały, wykorzystywane głównie przy produkcji atramentu, tworzywa sztucznego i farb. Heubach wytwarza i sprzedaje fosforan cynku, w szczególności o zmodyfikowanych właściwościach. W 2000 r. jej światowy obrót wyniósł 71,02 milionów euro.

2 Chociaż skład chemiczny ortofosforanów cynku może się nieznacznie różnić, stanowią one jednorodny produkt chemiczny, ogólnie określany jako „fosforan cynku". Fosforan cynku otrzymywany z tlenku cynku i kwasu fosforowego znajduje szerokie zastosowanie w przemyśle farbiarskim jako mineralny pigment antykorozyjny. Na rynku jest on sprzedawany albo jako prosty fosforan cynku, albo jako zmodyfikowany lub „aktywny" fosforan cynku.

3 W 2001 roku największy udział w światowym rynku fosforanu cynku należał do następujących pięciu producentów europejskich: skarżącej, James M. Brown Ltd (zwanej dalej „James Brown"), Société nouvelle des couleurs zinciques SA (zwanej dalej „SNCZ"), Trident Alloys Ltd (zwanej dalej „Trident") (wcześniej działającej pod firmą Britannia Alloys and Chemicals Ltd, zwanej dalej „Britanią") oraz do Union Pigments AS (zwanej dalej „Union Pigments") (wcześniej działającej pod firmą Waardals AS). Pomiędzy rokiem 1994 a 1998 wartość rynku prostego fosforanu cynku szacowana była na kwotę około 22 milionów EUR rocznie na poziomie światowym oraz na kwotę około 15–16 milionów EUR na terytorium Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Skarżąca, SNCZ, Trident (wcześniej Britannia) i Union Pigments posiadają w ramach EOG podobne udziały w rynku prostego fosforanu cynku, rzędu 20%. James Brown posiada zdecydowanie mniejszy udział w rynku. Nabywcami fosforanu cynku są duzi wytwórcy farb. Rynek farb jest zdominowany przez kilka międzynarodowych koncernów chemicznych.

4 W dniach 13 i 14 maja 1998 r. Komisja, na podstawie art. 14 ust. 2 rozporządzenia Rady nr 17 z dnia 6 lutego 1962 r. pierwszego rozporządzenia [wykonującego] art. 85 i 86 traktatu (Dz.U. 1962, 13, str. 204), przeprowadziła jednocześnie i bez uprzedzenia kontrolę w lokalach skarżącej, SNCZ i Trident. W dniach od 13 do 15 maja 1998 r., działając na wniosek Komisji złożony na podstawie art. 8 ust. 3 protokołu 23 Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG), Urząd Nadzoru Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA), na podstawie art. 14 ust. 2 rozdziału II protokołu 4 porozumienia pomiędzy państwami EFTA w sprawie utworzenia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości, przeprowadził jednocześnie i bez uprzedzenia kontrolę w lokalach Union Pigments.

5 W toku postępowania administracyjnego Union Pigments i Trident poinformowały Komisję o zamiarze pełnej współpracy zgodnie z komunikatem Komisji z dnia 18 lipca 1996 r. dotyczący nienakładania grzywien lub zmniejszania ich kwoty w sprawach dotyczących porozumień (Dz.U. C 207, str. 4, zwanym dalej „komunikatem w sprawie współpracy") i każda z nich przedstawiła oświadczenie (zwane dalej „oświadczeniem Union Pigments" i „oświadczeniem Trident") w przedmiocie porozumień, decyzji i praktyk uzgodnionych (zwanych dalej „kartelem").

6 W dniu 2 sierpnia 2000 r. Komisja przedstawiła przedsiębiorstwom będącym adresatami decyzji zarzuty, które są przedmiotem niniejszej skargi (zob. pkt 7 poniżej) w zakresie, w jakim dotyczą skarżącej.

7 W dniu 11 grudnia 2001 r. Komisja wydała decyzję 2003/437/WE dotyczącą postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 Porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.027 — Fosforan cynku) (Dz.U. 2003, L 153, str. 1). Decyzją rozstrzyganą na potrzeby niniejszego postępowania jest decyzja doręczona zainteresowanym przedsiębiorstwom, załączona do skargi (zwana dalej „zaskarżoną decyzją"). Decyzja ta różni się pod pewnymi względami od opublikowanej w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*.

8 W zaskarżonej decyzji Komisja wskazuje, że kartel łączący Britannię (od dnia 15 marca 1997 r. Trident), Heubach, James Brown, SNCZ i Union Pigments istniał pomiędzy 24 marca 1994 r. a 13 maja 1998 r. Kartel był ograniczony do prostego fosforanu cynku. Po pierwsze uczestnicy kartelu dokonali podziału rynku, określając dla poszczególnych producentów limity sprzedaży. Po drugie na każdym spotkaniu ustalali oni „minimalne" lub „zalecane" ceny, które co do zasady stosowali. Po trzecie w pewnym zakresie pomiędzy przedsiębiorstwami miał miejsce podział klientów.

9 Sentencja zaskarżonej decyzji brzmi następująco:

„Artykuł 1

Britannia [...], [...] Heubach [...], James [...] Brown [...], [SNCZ], Trident [...] et [Union Pigments] naruszyły postanowienia art. 81 ust. 1 traktatu oraz art. 53 ust. 1 Porozumienia EOG, uczestnicząc w nieprzerwanym porozumieniu lub uzgodnionej praktyce w branży fosforanu cynku,

Okres trwania naruszenia jest następujący:

a) w przypadku [...] Heubach [...], James [...] Brown [...], [SNCZ] i [Union Pigments] od dnia 24 marca 1994 r. do dnia 13 maja 1998 r.

[...]

Artykuł 3

Za naruszenie, o którym mowa w artykule pierwszym, nałożone zostają następujące grzywny:

a) Britannia [...]: 3,37 miliona EUR;

b) [...] Heubach [...]: 3,78 miliona EUR;

c) James [...] Brown [...]: 940 000 EUR;

d) [SNCZ]: 1,53 miliona EUR;

e) Trident [...]: 1,98 miliona EUR;

f) [Union Pigments]: 350 000 EUR.

[...]"

10 W celu ustalenia wysokości grzywien Komisja zastosowała metodologię określoną w wytycznych w sprawie metody ustalania grzywien nakładanych na mocy art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz art. 65 ust. 5 traktatu EWWS (Dz.U. 1998, C 9, str. 3, zwanych dalej „wytycznymi") oraz komunikat w sprawie współpracy.

11 A zatem Komisja określiła w pierwszej kolejności, z uwagi na wagę i okres trwania naruszenia, „kwotę bazową" (zob. motywy 261–313 zaskarżonej decyzji).

12 W odniesieniu do pierwszego czynnika stwierdziła ona, że ze względu na charakter omawianych zachowań, ich rzeczywisty wpływ na rynek fosforanu cynku oraz fakt, że obejmowały one całość wspólnego rynku i po jego utworzeniu całość EOG, naruszenie należy zakwalifikować jako „bardzo poważne" (motyw 300 zaskarżonej decyzji). Niezależnie od bardzo poważnego charakteru naruszenia Komisja wyjaśniła, że wzięła pod uwagę ograniczony rozmiar omawianego rynku (motyw 303 zaskarżonej decyzji).

13 Celem, po pierwsze, uwzględnienia rzeczywistej zdolności ekonomicznej zainteresowanych przedsiębiorstw do spowodowania istotnego zakłócenia konkurencji oraz, po drugie, celem ustalenia grzywny na poziomie zapewniającym wystarczająco odstraszający efekt, Komisja zastosowała „zróżnicowane traktowanie" zainteresowanych przedsiębiorstw (motyw 304 zaskarżonej decyzji). W tym celu podzieliła ona zainteresowane przedsiębiorstwa na dwie kategorie według ich „relatywnego znaczenia na danym rynku". Oparła się ona zatem na obrocie osiąganym przez każde z tych przedsiębiorstw ze sprzedaży omawianego towaru, uzyskanym w EOG w ostatnim roku trwania naruszenia oraz uwzględniła okoliczność, że skarżąca, Britannia (od 15 marca 1997 r. Trident), SNCZ i Union Pigments są „największymi producentami fosforanu cynku w EOG, mającymi podobne udziały w rynku, wyższe lub oscylujące w granicach 20%" (motywy 307 i 308 zaskarżonej decyzji). Skarżąca została zaklasyfikowana, podobnie jak Britannia, SNCZ, Trident i Union Pigments, do pierwszej kategorii („podstawa naliczenia grzywny" w wysokości 3 milionów EUR). James Brown, którego udział w rynku jest „zdecydowanie mniejszy", został zaklasyfikowany do drugiej kategorii („podstawa naliczenia grzywny" w wysokości 750 000 EUR) (motywy 308 i 309 zaskarżonej decyzji).

14 W odniesieniu do czynnika związanego z okresem trwania naruszenia Komisja stwierdziła, że naruszenie przypisane skarżącej miało „średni" okres trwania, rozciągnięty w okresie od 24 marca 1994 r. do 13 maja 1998 r. (motyw 310 zaskarżonej decyzji). W konsekwencji podwyższyła ona dla skarżącej podstawę naliczenia grzywny o 40%, osiągając w ten sposób „kwotę bazową" w wysokości 4,2 milionów EUR (motywy 310 i 313 zaskarżonej decyzji).

15 Następnie Komisja ustaliła, że w tym przypadku nie zachodzą okoliczności obciążające lub łagodzące (motywy 314–336 zaskarżonej decyzji). Ponadto odrzuciła ona argumenty oparte na „złej sytuacji gospodarczej", w której kartel miał miejsce, oraz szczególnych cechach zainteresowanych przedsiębiorstw (motywy 337–343 zaskarżonej decyzji). W rezultacie „przed zastosowaniem w stosunku do skarżącej komunikatu w sprawie [współpracy]", Komisja ustaliła wysokość grzywny na kwotę 4,2 milionów EUR (motyw 344 zaskarżonej decyzji).

16 Ponadto Komisja przypomniała o granicy, której zgodnie z art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 nie może przekroczyć grzywna, która ma zostać nałożona na każde z zainteresowanych przedsiębiorstw. Wysokość grzywny nałożonej na skarżącą przed zastosowaniem komunikatu w sprawie współpracy nie przekraczała tego progu (motyw 345 zaskarżonej decyzji).

17 Wreszcie Komisja, na podstawie komunikatu w sprawie współpracy, obniżyła w stosunku do skarżącej wysokość grzywny o 10%, gdyż w odpowiedzi na przedstawienie zarzutów oświadczyła ona, że zasadniczo nie kwestionuje przedstawionych jej okoliczności faktycznych (motywy 360, 363 i 366 zaskarżonej decyzji). Ostateczna wysokość grzywny nałożonej na skarżącą wyniosła zatem 3,78 milionów EUR (motyw 370 zaskarżonej decyzji).

Przebieg postępowania i żądania stron

18 W dniu 28 lutego 2002 r. skarżąca złożyła w sekretariacie Sądu niniejszą skargę.

19 Na podstawie sprawozdania sędziego sprawozdawcy Sąd (piąta izba) zdecydował o otwarciu procedury ustnej oraz w ramach środków organizacji postępowania wezwał strony do przedstawienia określonych dokumentów i udzielenia odpowiedzi na określone pytania pisemne. Strony zastosowały się do tego wezwania.

20 W trakcie rozprawy, która odbyła się w dniu 1 lipca 2004 r., strony zostały wysłuchane w przedmiocie ich żądań i odpowiedzi udzielonych na pytania Sądu.

21 Skarżąca wnosi do Sądu:

— tytułem żądania głównego, o stwierdzenie nieważności art. 3 lit. b) zaskarżonej decyzji,

— tytułem żądania ewentualnego, o obniżenie wysokości nałożonej na nią grzywny,

— o obciążenie Komisji kosztami postępowania.

22 Komisja wnosi do Sądu o:

— oddalenie skargi,

— obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

Co do prawa

A — W przedmiocie zarzutu niezgodności z prawem

1. *Argumenty stron*

23 Skarżąca stwierdza, że art. 3 lit. b) zaskarżonej decyzji jest niezgodny z prawem, ponieważ przewidziana w nim grzywna została ustalona na podstawie wytycznych, które naruszają art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17.

24 Podtrzymuje ona, że ten zarzut niezgodności z prawem jest dopuszczalny, a argument Komisji, zgodnie z którym niezgodność z prawem wytycznych nie prowadzi do stwierdzenia nieważności zaskarżonej decyzji, gdyż jej podstawę prawną stanowi wyłącznie art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17, należy odrzucić.

25 Co do istoty sprawy skarżąca podnosi po pierwsze, że art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 należy uznać za nakładający ogólny obowiązek ustalenia wysokości grzywien proporcjonalnie do obrotów zainteresowanych przedsiębiorstw. W istocie jest to jedyny sposób, w jaki można uwzględnić zdolność ekonomiczną danego przedsiębiorstwa. Wytyczne dotyczą ogólnych kategorii grzywien określonych niezależnie od uzyskanego obrotu i co za tym idzie: od potencjału ekonomicznego danego przedsiębiorstwa. W szczególności dla naruszeń zakwalifikowanych jako „bardzo poważne" przewidują one ryczałtową wysokość przynajmniej 20 milionów EUR, niezależnie od rozmiaru danego przedsiębiorstwa.

26 Zdaniem skarżącej, naruszenie to utrzymuje się pomimo faktu, że wytyczne pozwalają na rozróżnienie według pewnych kryteriów, do których należą charakter popełnionego naruszenia, zdolność ekonomiczna dopuszczającego się naruszenia do spowodowania znaczących szkód innym podmiotom działającym na rynku lub ograniczone znaczenie danego rynku. Tego rodzaju rozróżnienie może w istocie mieć miejsce jedynie w ramach kategorii przewidzianych przez wytyczne.

27 Jeżeli chodzi o argument Komisji, zgodnie z którym zdolność ekonomiczna przedsiębiorstwa, oceniania w szczególności na podstawie osiąganego przez nie całkowitego obrotu, jest jedynie jednym z kryteriów branych pod uwagę, skarżąca odpowiada, że nie kwestionuje ona, iż należy wziąć pod uwagę kilka kryteriów, a jedynie zarzuca Komisji, że nie uwzględniła ona tego kryterium na jej korzyść. Z orzecznictwa wynika, że wytyczne nie stoją na przeszkodzie, aby całkowity tudzież osiągnięty na rynku danego towaru obrót „został uwzględniony w ramach ustalania wysokości grzywny dla celów przestrzegania ogólnych zasad prawa wspólnotowego, w przypadku gdy okoliczności sprawy tego wymagają" (wyrok Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-23/99 LR AF 1998 przeciwko Komisji, Rec. str. II-1705, pkt 283).

28 Po drugie skarżąca podnosi, że przy ustalaniu wysokości grzywny na podstawie wartości absolutnych, wytyczne przewidują metodę obliczania, która nie uwzględnia rozmiaru małych i średnich przedsiębiorstw (MSP) takich jak skarżąca. Zwraca ona uwagę, że w 2000 r. osiągnęła ona całkowity obrót w wysokości 71 milionów EUR oraz że w skali europejskiej na rynku prostego fosforanu cynku w roku 2000 osiągnęła ona obrót jedynie w wysokości 3,48 miliona EUR, tj. około 4,9% jej całkowitego obrotu. Dodaje ona, że za obroty osiągane na tym rynku odpowiedzialna jest niewielka grupa, składająca się z nie więcej niż sześciu współpracowników wspieranych przez kilku pracowników. Skarżąca, sprzedając omawiany towar, nie wypracowała praktycznie żadnego zysku, a wręcz często była posądzana o przynoszenie strat.

29 Kwoty bazowe, włączając w to kwotę w wysokości przynajmniej 20 milionów EUR za naruszenia zakwalifikowane jako „bardzo poważne", są stosowane, nawet jeżeli

zainteresowane przedsiębiorstwa należą do MSP. Konsekwencją tego „zryczałtowania" jest w niniejszym przypadku to, że grzywna nałożona na skarżącą jest znacznie wyższa w stosunku do całkowitych obrotów niż grzywny nałożone w innych sprawach porównywalnych pod względem wagi naruszenia. Na poparcie tego argumentu skarżąca powołuje się na kilka decyzji Komisji, w których nałożyła ona stosunkowo mniejsze grzywny [decyzja Komisji 98/273/WE z dnia 28 stycznia 1998 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (IV/35.733-VW) (Dz.U. L 124, str. 60, zwana dalej „decyzją w sprawie Volkswagen"), decyzja Komisji 1999/210/WE z dnia 14 października 1998 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (sprawa IV/F-3/33.708 — British Sugar plc, sprawa IV/F-3/33.709 — Tate & Lyle plc, sprawa IV/F-3/33.710 — Napier Brown & Company Ltd, sprawa IV/F 3/33.711 – James Budgett Sugars Ltd) (Dz.U. 1999, L 76, str. 1, zwana dalej „decyzją w sprawie British Sugar"), decyzja Komisji 1999/60/WE z dnia 21 października 1998 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (IV/35.691/E-4 — Rury preizolowane) (Dz.U. 1999 L 24, str. 1, zwana dalej „decyzją w sprawie Rury preizolowane")]. Tak więc grzywna nałożona na skarżącą jest do 280 razy wyższa, w stosunku do jej obrotu, niż ustalona w decyzji w sprawie British Sugar. Innymi słowy wytyczne są niezgodne z prawem w zakresie, w jakim w sprawach porównywalnych pod względem wagi naruszenia prowadzą do ustalania grzywien dysproporcjonalnych w stosunku do osiąganego obrotu.

30 W odpowiedzi na argument Komisji, zgodnie z którym wzięła ona pod uwagę rozmiar skarżącej, gdyż jako podstawę naliczenia grzywny ustalono 3 miliony EUR (zob. pkt 13 powyżej), a nie 20 milionów EUR, skarżąca podnosi, że „zryczałtowanie" mimo wszystko wywiera wpływ na wysokość nakładanych grzywien i prowadzi do nakładania grzywien dysproporcjonalnych.

31 Po trzecie skarżąca twierdzi, że również przewidziane przez wytyczne zwiększenie kwoty bazowej z uwagi na okres trwania naruszenia jest niezgodne z prawem. Pewne naruszenia, w szczególności porozumienia dotyczące limitów, rozciągają się z natury na okres kilku lat. Ten długi okres trwania podlega już sankcji w przypadku gdy naruszenie zostanie zakwalifikowane jako bardzo poważne. Przewidując zwiększenie grzywny za naruszenia na podstawie ich okresu trwania, wytyczne prowadzą zatem do podwójnego sankcjonowania danego przedsiębiorstwa.

32 Tytułem wstępu Komisja wyraża wątpliwość co do dopuszczalności zarzutu niezgodności z prawem, gdyż wytyczne nie stanowią podstawy prawnej zaskarżonej decyzji. Nawet jeśli w celu ustalenia wysokości grzywien w niniejszej sprawie wykorzystano metodologię określoną w wytycznych, to wciąż art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 pozostaje jedyną podstawą prawną tej decyzji. Tak więc nawet jeżeli należałoby stwierdzić nieważność wytycznych, to nie skutkuje to niezgodnością z prawem zaskarżonej decyzji.

33 Co do istoty sprawy Komisja zwraca uwagę, że z wyrokach Sądu z dnia 20 marca 2002 r. dotyczących kartelu w dziedzinie rur preizolowanych wynika, iż wytyczne nie naruszają art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 (wyroki Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-9/99 HFB i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1487, w sprawie T-15/99 Brugg Rohrsysteme przeciwko Komisji, Rec. str. II-1613, w sprawie T-16/99 Lögstör Rör przeciwko Komisji, Rec. str. II-1633, w sprawie T-17/99 KE KELIT przeciwko Komisji, Rec. str. II-1647, w sprawie T-21/99 Dansk Rørindustri przeciwko Komisji, Rec. str. II-1681, w sprawie T-28/99 Sigma Technologie przeciwko Komisji, Rec. str. II-1845, w sprawie T-31/99 ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, Rec. str. II-1881 oraz w szczególności ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 223–232 i 278–291). W konsekwencji zarzut niezgodności z prawem należy oddalić jako bezzasadny.

34 Komisja kwestionuje w szczególności zasadność argumentu skarżącej, zgodnie z którym powinna była ona uwzględnić nieznaczną wysokość obrotu skarżącej i odbiegła od stosunku całkowitego obrotu do grzywien nałożonych w innych decyzjach. W odniesieniu do porównania z decyzją w sprawie British Sugar zwraca ona uwagę, że skarżąca wydaje się twierdzić, iż Komisja była zobowiązana do określenia podstawy naliczenia grzywny ze względu na wagę naruszenia na kwotę 18 milionów EUR (podstawa naliczenia grzywny w sprawie British Sugar) pomnożoną przez 280, czyli 5,04 miliardów EUR, albo też powinna była podzielić podstawę naliczenia grzywny w wysokości 3 milionów EUR, ustaloną w przypadku skarżącej, przez 280 i uzyskać podstawę naliczenia grzywny w wysokości 10 000 EUR. Skarżąca zapomina, że zgodnie z orzecznictwem Komisja zobowiązana jest w każdym przypadku określić kwotę mającą wystarczający efekt odstraszający.

2. *Ocena Sądu*

35 Przede wszystkim należy stwierdzić, że wytyczne nie stanowią wprawdzie podstawy prawnej zaskarżonej decyzji, jednakże wyznaczają w sposób ogólny i abstrakcyjny metodę postępowania, którą przyjęła Komisja dla celów ustalenia kwoty grzywien (ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 274). Z uwagi na skutki prawne, które mogą wywoływać zasady postępowania takie jak wytyczne i ze względu na to, że zawierają one przepisy o charakterze ogólnym, co do których bezsporne jest, że zostały zastosowane przez Komisję w zaskarżonej decyzji, należy stwierdzić, iż istnieje bezpośredni związek pomiędzy tą decyzją a wytycznymi. Wynika z tego, że zarzut niezgodności z prawem jest dopuszczalny.

36 Skarżąca powołuje się na niezgodność z prawem wytycznych w zakresie, w jakim wbrew brzmieniu art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17, który zdaniem skarżącej przewiduje, że grzywny powinny być ustalane proporcjonalnie do osiąganego obrotu danego przedsiębiorstwa, przyjmują za podstawę naliczania ogólne kategorie grzywien określone niezależnie od osiąganego obrotu. W wyniku tego okoliczność, że skarżąca należy do MSP, nie jest uwzględniona. Ponadto okres trwania naruszenia podlega w wytycznych dwukrotnemu uwzględnieniu.

37 Wbrew temu, co utrzymuje skarżąca, wytyczne nie wykraczają poza ramy prawne sankcji, tak jak zostały one zdefiniowane w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17. W istocie ogólna metoda ustalania grzywien określona w wytycznych opiera się na dwóch kryteriach wspomnianych w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17, tj. na wadze naruszenia i okresie jego trwania, i przestrzega ustalonej w tym przepisie maksymalnej granicy w stosunku do obrotu osiąganego przez każde przedsiębiorstwo (ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 231 i 232, oraz wyrok Sądu z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawach połączonych T-236/01, T-239/01, od T-244/01 do T-246/01, T-251/01 i T-252/01 Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1181, pkt 189 i 190).

38 Wytyczne stanowią przedstawienie przez Komisję sposobu, w jaki dokonuje ona oceny czynników dotyczących wagi i okresu trwania, a także sposób postępowania przy ocenie naruszeń w związku z ich charakterem i okolicznościami danej sprawy. Artykuł 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 nie wymaga, aby kwota grzywny była proporcjonalna do obrotu osiąganego przez dane przedsiębiorstwo. Wynika z niego jedynie, że jeżeli grzywna jest wyższa niż 1 milion EUR, to nie może ona przekraczać progu 10% obrotu danego przedsiębiorstwa (ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 278).

39 Ponadto w przypadku zaistnienia okoliczności, które tego wymagają, wytyczne pozwalają Komisji na uwzględnienie szczególnej sytuacji, w której znajdują się MSP w stosunku do przedsiębiorstw, które osiągają na danym rynku lub całkowicie większy obrót. Sąd orzekł już wcześniej w tym względzie, że w ramach stosowania wytycznych obrót danych przedsiębiorstw może być brany pod uwagę przy ocenie rzeczywistej zdolności ekonomicznej dopuszczających się naruszenia do spowodowania znaczących szkód innym podmiotom i konieczności zapewnienia, że grzywna ma charakter wystarczająco odstraszający lub też przy ocenie okoliczności, że duże przedsiębiorstwo dysponuje w większości przypadków wystarczającymi możliwościami infrastrukturalnymi, aby zapoznać się z aspektami prawno-ekonomicznymi, pozwalającymi mu na lepszą ocenę naruszającego charakteru ich zachowań i wynikających z nich z punktu widzenia prawa konkurencji konsekwencji. Obrót osiągany przez dane przedsiębiorstwa może również zostać wzięty pod uwagę przy określeniu specyficznej wagi, a co za tym idzie, rzeczywistego wpływu na konkurencję naruszających zachowań każdego z przedsiębiorstw, w szczególności jeżeli istnieje wyraźna dysproporcja w rozmiarze przedsiębiorstw dopuszczających się naruszenia tego samego rodzaju. Tym samym obrót osiągany przez przedsiębiorstwa może wskazywać na przewagę ekonomiczną lub finansową uzyskaną ewentualnie przez przedsiębiorstwa dopuszczające się naruszenia lub na ich inne cechy własne, które zgodnie z okolicznościami należy uwzględnić (ww. w pkt 33 wyrok w sprawie Lögstör Rör przeciwko Komisji, pkt 295 i 296 , oraz ww. w pkt 33 wyrok w sprawie Dansk Rørindustri przeciwko Komisji, pkt 203).

40 W odniesieniu do twierdzenia skarżącej, zgodnie z którym wytyczne naruszają art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 w zakresie, w jakim przewidują zryczałtowaną kwotę w wysokości 20 milionów EUR za bardzo poważne naruszenia, nawet jeśli

dane przedsiębiorstwo należy do MSP, należy stwierdzić, że kwoty bazowe przewidziane przez wytyczne są jedynie „możliwe" (pkt I A). Komisja dysponuje zatem całkowitą swobodą w określeniu kwoty bazowej wynoszącej mniej niż 20 milionów EUR. Tak więc nawet jeśli skarżąca dopuściła się w niniejszej sprawie bardzo poważnego naruszenia, Komisja ustaliła jako podstawę naliczenia jej grzywny kwotę 3 milionów EUR — kwotę znacznie niższą od kwoty 20 milionów EUR, która została przewidziana w wytycznych dla bardzo poważnych naruszeń (motyw 309 zaskarżonej decyzji).

41 W odniesieniu do argumentu skarżącej, zgodnie z którym wytyczne prowadzą do nałożenia wyższych grzywien, w stosunku do obrotu, niż grzywny nałożone na inne przedsiębiorstwa we wcześniejszych porównywalnych sprawach, należy podkreślić, że wcześniejsza praktyka decyzyjna Komisji nie stanowi sama w sobie ram prawnych nakładania grzywien w dziedzinie konkurencji (ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 234). W istocie okoliczność, że w przypadku określonego typu naruszeń Komisja stosowała w przeszłości grzywny na pewnym poziomie, nie może pozbawić jej możliwości podwyższenia tego poziomu w granicach wskazanych w rozporządzeniu nr 17, jeżeli jest to konieczne do zapewnienia realizacji wspólnotowej polityki w dziedzinie konkurencji (wyrok Trybunału z dnia 7 czerwca 1983 r. w sprawach połączonych od 100/80 do 103/80 Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, Rec. str. 1825, pkt 109, oraz wyrok Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-304/94 Europa Karton przeciwko Komisji, Rec. str. II-869, pkt 89).

42 Skoro Komisja nakłada na przedsiębiorstwa biorące udział w tym samym naruszeniu grzywny uzasadnione dla każdego z nich pod względem wagi i okresu trwania naruszenia, to nie można jej zarzucić, że dla niektórych z tych przedsiębiorstw kwota grzywny jest wyższa, w stosunku do osiąganego obrotu, od nałożonej we wcześniejszych sprawach na inne przedsiębiorstwa (zob. analogicznie ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 278).

43 Należy dodać, że waga naruszenia musi zostać ustalona na podstawie licznych czynników, takich jak w szczególności szczególne okoliczności sprawy, kontekst naruszenia i odstraszające znaczenie grzywien, przy czym brak jest wiążącej lub

wyczerpującej listy kryteriów, które bezwzględnie należy brać pod uwagę (wyrok Trybunału z dnia 17 lipca 1997 r. w sprawie C-219/95 P Ferriere Nord przeciwko Komisji, Rec. str. I-4411, pkt 33, oraz ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 236). Właściwe dane, takie jak rynki, towary, kraje, przedsiębiorstwa i dane okresy różnią się w każdej sprawie. Wynika z tego, że Komisja nie może być zobowiązana do nakładania we wszystkich sprawach porównywalnych pod względem wagi naruszenia grzywien zachowujących ten sam stosunek do osiąganego obrotu (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 13 stycznia 2004 r. w sprawie T-67/01 JCB Service przeciwko Komisji, Rec. str. II-49, pkt 187–189).

44 Należy przypomnieć, że w każdym razie „zryczałtowane" kwoty przewidziane w wytycznych stanowią wyłącznie wskazówkę i wobec tego nie może z nich wynikać naruszenie per se zasady proporcjonalności.

45 W odniesieniu do argumentu skarżącej, zgodnie z którym wytyczne prowadzą do dwukrotnego uwzględnienia czynnika dotyczącego okresu trwania naruszeń, należy wskazać, że art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 wyraźnie przewiduje, iż celem ustalenia wysokości grzywny należy uwzględnić, „oprócz wagi naruszenia, również okres trwania tego naruszenia". W świetle brzmienia tego przepisu, zakładając nawet, że pewne naruszenia samoistnie mają trwały charakter, nie można zakazać Komisji uwzględnienia ich faktycznego okresu trwania w każdym poszczególnym przypadku. Tak więc szkodliwe skutki karteli, które mimo że są uznawane za długotrwałe, są wykrywane przez Komisję lub ujawniane przez uczestników po krótkim okresie ich faktycznego funkcjonowania, są bezwzględnie mniejsze niż w przypadku dłuższego okresu ich faktycznego funkcjonowania. W konsekwencji w każdym razie należy dokonać rozróżnienia pomiędzy okresem trwania naruszenia a jego wagą, która wynika z jego charakteru (zob. podobnie ww. w pkt 37 wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 259).

46 Wynika z tego, że zarzut niezgodności z prawem należy oddalić.

B — W przedmiocie zarzutów mających na celu stwierdzenie nieważności

47 Skarżąca podnosi pięć zarzutów. Pierwszy zarzut oparty jest na naruszeniu art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i wytycznych. Drugi zarzut oparty jest na naruszeniu zasady proporcjonalności. Trzeci zarzut oparty jest na naruszeniu zasady równości traktowania. Czwarty zarzut oparty jest na naruszeniu art. 7 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (zwanej dalej „EKPCz"). Piąty zarzut oparty jest na naruszeniu art. 253 WE.

1. *W przedmiocie zarzutu pierwszego, opartego na naruszeniu art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i wytycznych*

48 Skarżąca podnosi, że przy założeniu, iż wytyczne zostaną uznane za zgodne z prawem, należy stwierdzić, że Komisja zastosowała je w sposób błędny. Jej zdaniem art. 3 lit. b) zaskarżonej decyzji narusza zarówno art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17, jak i wytyczne. Zarzut ten składa się z trzech części, w których skarżąca podnosi, że:

— Komisja nie dokonała we właściwy sposób oceny wagi naruszenia,

— nieuwzględnienie przez Komisję okoliczności, że naruszenie dotyczyło jedynie niewielkiej części obrotu osiągniętego przez skarżącą, stanowi naruszenie art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i wytycznych,

— Komisja nie wzięła pod uwagę zdolności ekonomicznej skarżącej.

a) W przedmiocie pierwszej części zarzutu, opartej na błędnej ocenie wagi naruszenia

49 Zdaniem skarżącej decydującym czynnikiem dla ustalenia wysokości grzywny na podstawie art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 jest waga naruszenia. W niniejszej sprawie dokonana przez Komisję kwalifikacja naruszenia jako „bardzo poważnego" z uwagi na jego charakter i wywołane na rynku następstwa (motyw 300 zaskarżonej decyzji) jest błędna. Skarżąca podnosi, że Komisja nie uwzględniła po pierwsze wszystkich istotnych okoliczności oraz po drugie w niewłaściwy sposób dokonała analizy ustalonych przez nią okoliczności. Jeżeli dokonałaby ona właściwej oceny naruszenia, nałożyłaby grzywnę w mniejszej wysokości.

50 Pierwsza część pierwszego zarzutu obejmuje cztery argumenty, oparte na dokonanej przez Komisję błędnej ocenie:

— charakteru naruszenia,

— następstw naruszenia na rynku,

— kryzysu w sektorze fosforanu cynku jako okoliczności łagodzącej,

— faktu, że naruszenie różni się od innych karteli zakwalifikowanych jako bardzo poważne.

W przedmiocie charakteru naruszenia

— Argumenty stron

51 Skarżąca podnosi, że naruszenie powinno było zostać łagodniej zakwalifikowane przez Komisję oraz że w związku z tym na skarżącą powinna zostać nałożona grzywna w mniejszej wysokości. Przyznając, że kartel stanowił istotne naruszenie prawa konkurencji, utrzymuje ona, iż zagrożenie dla konkurencji było relatywnie ograniczone w świetle niewielkiego zasięgu kartelu. Wskazuje ona, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem „przy ustalaniu wysokości grzywien należy uwzględnić wszystkie okoliczności mogące mieć wpływ na ocenę wagi naruszenia" (wyrok Sądu z dnia 15 marca 2000 r. w sprawach połączonych 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 i T-104/95 Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-491, pkt 4949, oraz ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 120 i 129). W przeszłości Komisja stosowała się do tego orzecznictwa. Natomiast w niniejszej sprawie, mimo że w przedstawieniu zarzutów przyznała ona istnienie okoliczności dowodzących łagodniejszego charakteru naruszenia, po oczywistej zmianie swojej polityki w zakresie grzywien, nie wspomniała ona tych okoliczności w zaskarżonej decyzji. Poza tym w odpowiedzi na skargę Komisja zmieniła swoje stanowisko względem istotności niewielkiego zasięgu. W istocie w odpowiedzi na skargę Komisja przyznaje, że okoliczność ta miała znaczenie dla dokonanej przez nią analizy wagi naruszenia, aczkolwiek w żaden sposób nie zmienia faktu, że naruszenie należy zakwalifikować jako „bardzo poważne".

52 Następnie skarżąca przedstawia przyczyny, dla których jej zdaniem naruszenia nie należało zakwalifikować jako „bardzo poważne".

53 Po pierwsze podnosi ona, że naruszenie polegało na nieformalnym porozumieniu, któremu nie towarzyszył żaden specyficzny mechanizm wykonawczy stosowany przez zainteresowane przedsiębiorstwa. Nawet jeżeli Komisja przyznała tę okolicz-

ność w przedstawieniu zarzutów, to w zaskarżonej decyzji nie zmniejszyła ona jednakże wysokości grzywny. Natomiast w decyzji w sprawie Polipropylen Komisja nałożyła mniejszą grzywnę z uwagi na fakt, że zainteresowane przedsiębiorstwa nie przewidziały mechanizmu wykonawczego [decyzja Komisji 86/398/EWG z dnia 23 kwietnia 1986 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 85 traktatu EWG (IV/31.149 — Polipropylen) (Dz.U. L 230, str. 1, zwana dalej „decyzją w sprawie Polipropylen", pkt 108)]. Z natury, jeżeli naruszenie pozbawione jest mechanizmu wykonawczego, to wywiera ono mniej szkodliwe skutki na rynku. Skarżąca zaprzecza zasadności argumentu Komisji, zgodnie z którym niniejsza sprawa różni się od będącej podstawą wydania decyzji w sprawie Polipropylen, ponieważ strony niniejszego porozumienia były poddane naciskom, które pełnią tę samą rolę i wywołują te same skutki co formalny mechanizm wykonawczy. Skarżąca twierdzi, że okolicznością decydującą jest fakt, iż zarówno w sprawie Polipropylen, jak i w niniejszej sprawie nie został przewidziany żaden wiążący środek mogący zapewnić przestrzeganie limitów.

54 W odpowiedzi na argument, zgodnie z którym Komisja nie jest zobowiązana do uwzględnienia swej wcześniejszej praktyki, skarżąca stwierdza, że orzecznictwo zobowiązuje Komisję do rozważenia wszystkich okoliczności, które mogą mieć wpływ na ocenę wagi naruszenia (ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, pkt 4949). W konsekwencji Komisja nie może odstąpić „w sposób arbitralny i bez wskazania niezbitych podstaw" od uwzględnienia kryteriów, które uznała we wcześniejszych decyzjach za właściwe dla oceny wagi naruszenia. Ponadto Komisja wypaczyła treść wyroku Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-347/94 Mayr-Melnhof przeciwko Komisji, Rec. str. II-1751). Skarżąca uznaje, że w wyroku tym Sąd orzekł, iż „sama okoliczność, że Komisja uznawała we wcześniejszej praktyce decyzyjnej pewne okoliczności faktyczne za stanowiące okoliczności łagodzące dla celów ustalenia wysokości grzywny, nie zakłada, że jest ona zobowiązana do dokonania takiej samej oceny w późniejszej decyzji" (pkt 368). Stwierdza ona jednak, że oświadczenie to nie podważa obowiązku Komisji do uwzględnienia wszystkich istotnych okoliczności. Skarżąca podnosi, że brak mechanizmu wykonawczego, brak przeszkód dla konkurencji pomiędzy państwami (zob. pkt 56 poniżej) oraz drugorzędna rola ceny (zob. pkt 57 poniżej) stanowią okoliczności podstawowe dla właściwej oceny wagi naruszenia. Dodaje ona, że Komisja nie uwzględniła wszystkich okoliczności świadczących na korzyść zainteresowanych przedsiębiorstw, mimo że są one podstawowe dla oceny wagi naruszenia. Uściśla ona, że w sprawie, w której wydano ww. wyrok Mayr-Melnhof przeciwko Komisji, miał miejsce kryzys sektorowy, który przede wszystkim należało uwzględnić jako okoliczność łagodzącą lub czynnik obiektywny w rozumieniu pkt 5

wytycznych, a który jest w mniejszym stopniu istotny dla oceny wagi naruszenia niż okoliczności podnoszone przez skarżącą w niniejszej sprawie. Poza tym skarżąca zaprzecza, jakoby ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji pozwalał Komisji na odejście od jej wcześniejszej praktyki decyzyjnej. W istocie ustalenia Sądu dokonane w tym wyroku stanowią odpowiedź na twierdzenia LR AF, zdaniem której dokonana w wytycznych zmiana wcześniejszego poziomu grzywien stanowi zmianę ram prawnych określania grzywien, które mogą być nakładane. Wyrok ten nie pozwala Komisji na nieuwzględnianie okoliczności istotnych dla oceny wagi naruszenia.

55 W odniesieniu do argumentu Komisji, zgodnie z którym w wyroku z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-348/94 Enso Española przeciwko Komisji, Rec. str. II-1875, Sąd stwierdził, że brak środków kontroli wykonania porozumienia nie może sam w sobie stanowić okoliczności łagodzącej, skarżąca zwraca uwagę, że orzecznictwo to nie ma znaczenia dla oceny wagi naruszenia. Dodaje ona, że w wyroku z dnia 17 grudnia 1991 r. w sprawie T-6/89 Enichem Anic przeciwko Komisji, Rec. str. II-1623, pkt 269–271, Sąd orzekł, iż brak mechanizmu wykonawczego stanowi okoliczność łagodzącą.

56 Po drugie skarżąca podnosi, że limity określone przez kartel zostały ustalone wyłącznie na poziomie europejskim. Zainteresowane przedsiębiorstwa nie usiłowały określać limitów dla poszczególnych krajów, a zatem rozdzielenie rynków nie miało miejsca. W konsekwencji zagrożenie dla konkurencji było ograniczone ab initio. Skarżąca utrzymuje, że Komisja nie uwzględniła jednak tej okoliczności przy ustaleniu wysokości grzywny w niniejszej sprawie w przeciwieństwie do decyzji 94/815/WE z dnia 30 listopada 1994 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (sprawa IV/33.126 i 33.322 – Cement) (Dz.U. L 343, str. 1, zwanej dalej „decyzją w sprawie Cement"), w której Komisja przywiązywała szczególną wagę do faktu, że zainteresowane przedsiębiorstwa określiły limity dla poszczególnych krajów i dokonały zatem rozdzielenia rynków krajowych.

57 Po trzecie, w przeciwieństwie do innych naruszeń zakwalifikowanych jako „bardzo poważne", porozumienie w sprawie cen odgrywało drugorzędną rolę. Skarżąca przyznaje, że kwestia cen była podnoszona podczas licznych spotkań, jednakże uściśla, że dyskusje w tym przedmiocie ograniczały się, przede wszystkim we wstępnej fazie naruszenia, do uwag dotyczących niskiego poziomu cen oraz różnic w cenach pomiędzy państwami członkowskimi. Odręczne notatki z przebiegu spotkań w 1994 i 1995 r. nie zawierają żadnej wzmianki dotyczącej cen, ponieważ nie były one ustalane w początkowym okresie istnienia kartelu. Wskazuje ona, że jak to wspomniała Komisja w pkt 99 przedstawienia zarzutów, kartel opierał się na zasadzie „jedynie limity, nie ceny". Ceny minimalne zostały jednakże ustalone. Skarżąca dodaje, że zainteresowane przedsiębiorstwa ustaliły jedynie ceny odniesienia, które ze swej natury, jak to również uznaje Komisja, wywołują bardziej ograniczone następstwa niż ceny ustalone. Skarżąca uściśla, że nie kwestionuje ona ustalonych okoliczności faktycznych, a jedynie ich ocenę.

58 Skarżąca nie zgadza się ze stwierdzeniem Komisji, zgodnie z którym pomiędzy niniejszym kartelem a innym kartelami, w ramach których wyraźnie przewidziano precyzyjne porozumienia dotyczące ustalenia cen i limitów wraz ze skutecznymi mechanizmami wykonawczymi, brak jest istotnej różnicy w stopniu naruszenia. Kładzie ona nacisk na okoliczność, że zagrożenia ograniczenia konkurencji i przeszkody dla integracji są w niniejszej sprawie znacznie mniejsze.

59 Po czwarte skarżąca utrzymuje, że za wyjątkiem jedynego klienta, Tekno Winter, i w pojedynczym przypadku, gdy James Brown uznała się za przypisaną do kilku niewielkich przedsiębiorstw Zjednoczonego Królestwa, podział klientów nie miał miejsca.

60 Natomiast Komisja wskazuje, że skarżąca nie podnosi przekroczenia przez nią granic swobodnego uznania lub popełnienia innego błędu w ocenie. Ogranicza się ona do twierdzenia w sposób ogólny, że Komisja „w sposób arbitralny i bez wskazania niezbitych podstaw" odstąpiła od wcześniejszej praktyki decyzyjnej.

61 Komisja wskazuje, że zgodnie z zasadami określonymi w orzecznictwie rozważyła ona wszystkie okoliczności istotne dla oceny charakteru naruszenia i stwierdziła, że właśnie z uwagi na jego charakter należy zakwalifikować je jako „bardzo poważne".

62 Komisja twierdzi, że skarżąca niewłaściwie zrozumiała orzecznictwo w tej dziedzinie. Przyznaje ona, że jest zobowiązana do rozważenia wszystkich istotnych okoliczności, jednakże twierdzi, iż orzecznictwo nie wymaga, aby pewne okoliczności faktyczne, w szczególności te, które zostały podniesione przez skarżącą w niniejszej sprawie, musiały w każdym przypadku prowadzić do obniżenia podstawy naliczenia grzywny. Z orzecznictwa wynika w istocie, że nie istnieje żadna wiążąca lub wyczerpująca lista kryteriów, które bezwzględnie należy brać pod uwagę. Poza tym w ramach analizy wagi naruszenia istotność każdego z kryteriów zależy od okoliczności danej sprawy.

63 Następnie Komisja dokonuje analizy zagadnienia utrzymywanego przez skarżącą niewielkiego zasięgu i stwierdza, że nie zmniejsza on wagi naruszenia. Podkreśla ona w tym względzie, że w żaden sposób nie jest zobowiązana do stosowania się do swojej wcześniejszej praktyki decyzyjnej.

— Ocena Sądu

64 Tytułem wstępu należy wskazać, że skarżąca zmierza wyłącznie do uchylenia grzywny lub obniżenia jej wysokości. Nie kwestionuje ona art. 1 zaskarżonej decyzji i uznaje zatem zasadność stwierdzeń Komisji co do jej udziału w kartelu i naruszenia art. 81 WE. W odpowiedzi na przedstawienie zarzutów oświadczyła ona, że zasadniczo nie przeczy ona przedstawionym jej w nim okolicznościom faktycznym i w konsekwencji uzyskała obniżenie grzywny o 10% na podstawie komunikatu w sprawie współpracy (motywy 360 i 363 zaskarżonej decyzji).

65 Następnie należy odrzucić argument, zgodnie z którym w zaskarżonej decyzji Komisja nie wspomniała wszystkich okoliczności wskazujących na łagodny charakter naruszenia, które zostały wskazane w przedstawieniu zarzutów. W zaskarżonej decyzji Komisja wzięła bowiem pod uwagę wszystkie omawiane okoliczności. Wbrew temu, co utrzymuje skarżąca, twierdzenie Komisji, zgodnie z którym „porozumienie w sprawie sprzedaży i limitów wskazuje raczej na nieformalny charakter porozumienia, w ramach którego uczestnicy nie stosowali jakiegokolwiek specyficznego mechanizmu wykonawczego" (pkt 67 przedstawienia zarzutów) zostało w rzeczywistości zawarte w motywie 72 zaskarżonej decyzji. Twierdzenie, które skarżąca przypisała Komisji, mimo że w rzeczywistości pochodziło ono od Union Pigments, a zgodnie z którym kartel opierał się na zasadzie „jedynie limity, nie ceny" (pkt 99 przedstawienia zarzutów), zostało ujęte w motywie 104 zaskarżonej decyzji. Ponadto Komisja uwzględniła, że limity były stosowane wyłącznie na poziomie europejskim i że zainteresowane przedsiębiorstwa nie dokonały rozdzielenia odpowiadających im rynków krajowych (motywy 267 i 273 zaskarżonej decyzji). Wzięła ona również pod uwagę argument, zgodnie z którym wśród uczestników kartelu dokonano przydziału jedynie jednego klienta (motywy 270 i 277). Ponadto wbrew temu, co utrzymuje skarżąca, w zaskarżonej decyzji Komisja ustosunkowała się do jej argumentów (motywy 104, 274 oraz 290–298).

66 Poza tym należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem oceny wagi naruszenia należy dokonać przy uwzględnieniu w szczególności charakteru spowodowanych w ramach konkurencji ograniczeń (zob. wyrok Sądu z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-224/00 Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, Rec. str. II-2597, pkt 117 oraz wskazane w nim orzecznictwo).

67 Skarżąca nie zaprzecza, że kartel ustalił ceny i limity na poziomie europejskim oraz że miał miejsce podział w odniesieniu do przynajmniej jednego klienta. Należy przypomnieć w tym względzie, że jako pierwsze z przykładów porozumień wspomnianych w art. 81 ust. 1 lit. a), b) i c) WE, uznanych wyraźnie za niezgodne ze wspólnym rynkiem, zostały wskazane dokładnie takie, które polegają na:

„a) ustalaniu w sposób bezpośredni lub pośredni cen zakupu lub sprzedaży albo innych warunków transakcji,

b) ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji, rynków, rozwoju technicznego lub inwestycji,

c) podziale rynków lub źródeł zaopatrzenia,

[...]"

68 Dlatego też naruszenia tego typu, w szczególności jeśli chodzi o kartele poziome, kwalifikowane są przez orzecznictwo jako „szczególnie poważne" (wyrok Sądu z dnia 11 marca 1999 r. w sprawie T-141/94 Thyssen Stahl przeciwko Komisji, Rec. str. II-347, pkt 675) lub jako „oczywiste naruszenia wspólnotowych reguł konkurencji" (wyroki Sądu z dnia 6 kwietnia 1995 r. w sprawie T-148/89 Tréfilunion przeciwko Komisji, Rec. str. II-1063, pkt 109, oraz z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-311/94 BPB de Eendracht przeciwko Komisji, Rec. str. II-1129, pkt 303 i 338).

69 Należy również przypomnieć, że w rozumieniu wytycznych „bardzo poważne" naruszenia stanowią „ogólnie [...] ograniczenia poziome takie jak »kartele cenowe« i podział rynku lub inne praktyki wymierzone we właściwe funkcjonowanie rynku wewnętrznego, takie jak rozdzielenie rynków krajowych lub wyraźne nadużycia pozycji dominującej przedsiębiorstw w sytuacji quasi-monopolistycznej" (pkt 1 A akapit drugi tiret trzeci).

70 Z powyższych rozważań wynika, że z uwagi na jego charakter Komisja słusznie zakwalifikowała omawiane naruszenie jako bardzo poważne. Należy tym niemniej zbadać utrzymywany przez skarżącą jego niewielki zasięg.

71 Po pierwsze w odniesieniu do argumentu skarżącej, zgodnie z którym naruszenie polegało na nieformalnym porozumieniu, dla którego zainteresowane przedsiębiorstwa nie przewidziały jakiegokolwiek specyficznego mechanizmu wykonawczego, należy zauważyć, że dla uznania porozumienia przedsiębiorstw za zabronione nie jest konieczne, aby istniała umowa o charakterze wiążącym. Wystarczy, że dane przedsiębiorstwa wyraziły wolę działania na rynku w określony sposób (wyrok Sądu z dnia 11 grudnia 2003 r. w sprawie T-59/99 Ventouris przeciwko Komisji, Rec. str. II-2519, pkt 52). Brak formalnych środków kontroli wykonania nie może wpływać bezwzględnie na wagę naruszenia. Okoliczność, że niedozwolone porozumienie jest wykonywane w nieformalny sposób, nie wyklucza jego skuteczności.

72 Nawet jeśli Komisja obniżyła grzywnę w decyzji w sprawie Polipropylen, to jak wskazano powyżej w pkt 41, jej praktyka decyzyjna nie stanowi sama w sobie ram prawnych nakładania grzywien w dziedzinie konkurencji.

73 W niniejszej sprawie w kwestii charakteru porozumienia w sprawie sprzedaży i limitów należy wskazać, że Komisja przyznała w zaskarżonej decyzji, iż porozumienie to miało „raczej charakter »gentlemen's agreement«, ponieważ jego uczestnicy nie wprowadzili jakiegokolwiek szczególnego mechanizmu wykonania decyzji" (motyw 72). Jednakże Komisja stwierdziła, że „przestrzeganie limitów sprzedaży było osiągane poprzez wywierane na uczestnikach w trakcie spotkań kartelu naciski" (motywy 72 i 276 zaskarżonej decyzji). Skarżąca nie zaprzecza, że w okresie od marca 1994 r. do maja 1998 r. pomiędzy uczestnikami kartelu obyło się szesnaście spotkań (motyw 70 zaskarżonej decyzji) oraz że podczas tych spotkań zainteresowane przedsiębiorstwa wymieniały się informacjami dotyczącymi sprzedaży, a także omawiały odpowiadające im części rynku. W istocie przedsiębiorstwa te dokonywały wymiany danych dotyczących ich sprzedaży fosforanu cynku, wykorzystując stowarzyszenia producentów cynku jako pośredników, i w ten sposób mogły kontrolować, czy każde z nich respektuje swoją część rynku (motywy 69 i 284). Ponadto Union Pigments wskazała, że podczas spotkań pomiędzy uczestnikami kartelu często dochodziło do nieporozumień i oskarżali się oni wzajemnie o przekraczanie uzgodnionych limitów, tak więc przestrzeganie tych limitów zapewniane było wywieranymi w trakcie tych spotkań naciskami (pkt 67

oświadczenia Union Pigments). Nawet jeżeli Trident podkreśla, że nie istniał żaden system odszkodowań, to potwierdza ona, iż podczas spotkań kartelu uczestnicy oskarżali się wzajemnie i narzekali, gdy ich części rynku malały (pkt 2.4.19 oświadczenia Trident).

74 Poza tym z zaskarżonej decyzji wynika, że „w przypadku gdy przedsiębiorstwo nie wyczerpywało swoich limitów, podział klientów był wykorzystywany jako forma odszkodowania" (motyw 72). Twierdzenie to poparte jest oświadczeniem Union Pigments, zgodnie z którym w 1995 r. klient Tekno Winter (zwany dalej „Teknos") został przypisany SNCZ celem zapewnienia, że ta ostatnia uzyska swój 24-procentowy limit (pkt 67). Union Pigments stwierdza również, że w pewnym momencie nie próbowała ona pozyskiwać nowych klientów, bowiem wiązałoby się to z represjami ze strony innych zainteresowanych przedsiębiorstw (pkt 77 oświadczenia Union Pigments).

75 Ponadto skarżąca nie zaprzecza, że rocznie rzeczywiste części rynku należące do zainteresowanych przedsiębiorstw odpowiadały w bardzo zbliżonym stopniu przydzielonym im częściom rynku (motyw 72 zaskarżonej decyzji). Fakt ten wskazuje, że system wykonywania porozumienia w sprawie sprzedaży był skuteczny, nawet jeśli nie towarzyszył mu formalny system kar.

76 Jeżeli chodzi o porozumienia w sprawie cen i podziału klientów, Komisja rzeczywiście nie wskazała ani w zaskarżonej decyzji (zob. na przykład motywy 285 i 286) ani w swych pismach szczególnego mechanizmu wykonawczego. Należy jednakże zauważyć, że z orzecznictwa wynika, iż Komisja dysponuje swobodą uznania w zakresie ustalania wysokości grzywien celem doprowadzenia do tego, ażeby zachowania przedsiębiorstw były zgodne z regułami konkurencji (wyrok Sądu z dnia 6 kwietnia 1995 r. w sprawie 150/89 Martinelli przeciwko Komisji, Rec. str. II-1165, pkt 59, oraz ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniel Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 56). Biorąc pod uwagę charakter niniejszego naruszenia oraz orzecznictwo powoływane powyżej w pkt 68 i 71, jak również wywoływane przez nie konsekwencje i następstwa (zob. pkt 111–118 i 129 poniżej), Sąd stwierdza, że w niniejszej sprawie Komisja nie przekroczyła granic swobodnego uznania.

77 Po drugie w odniesieniu do argumentu skarżącej, zgodnie z którym zagrożenia dla konkurencji były ograniczone, gdyż ustalone przez kartel limity zostały ustalone wyłącznie na poziomie europejskim, należy przypomnieć, że wytyczne wskazują naruszenia mające na celu rozdzielenie rynków krajowych wyłącznie jako przykłady naruszeń, które należy kwalifikować jako „bardzo poważne" (pkt 1 A akapit drugi tiret trzeci). Ponadto Trybunał orzekł już w ww. w pkt 66 wyroku w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, że kartel obejmujący w szczególności ustalanie celów w zakresie cen nie może uniknąć kwalifikacji jako bardzo poważny jedynie z tego względu, że był to kartel na poziomie światowym, który w ramach wspólnego rynku nie prowadził do rozdzielenia rynków krajowych (pkt 123–125). To samo rozumowanie znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie.

78 Jeżeli chodzi o wskazaną przez skarżącą decyzję w sprawie Cement, to fakt, że w tej decyzji Komisja zakwalifikowała rozdzielenie rynków krajowych jako bardzo poważne, nie jest istotny w niniejszej sprawie. Gdyby omawiany w niniejszej sprawie kartel skutkował rozdzieleniem rynków krajowych, to Komisja mogłaby nałożyć jeszcze wyższą grzywnę. W tym względzie należy wskazać, że wytyczne przewidują w szczególności, iż „[w] ramach każdej z tych kategorii, a w szczególności w przypadku poważnych i bardzo poważnych naruszeń, możliwa skala grzywien pozwala na zróżnicowane traktowanie przedsiębiorstw w zależności od charakteru dokonanego naruszenia" (pkt 1 A akapit trzeci).

79 Ponadto należy odnotować, że zdaniem Union Pigments w trakcie pierwszego spotkania kartelu w dniu 24 marca 1994 r. zostało ustalone, że „ceny w poszczególnych krajach nie powinny się znacznie różnić, tak aby towary nie były przewożone przez granicę" (pkt 51 i 74 oświadczenia Union Pigments). W konsekwencji okazuje się, że w niniejszej sprawie zainteresowane przedsiębiorstwa próbowały w pewien sposób dokonać rozdzielenia rynków krajowych.

80 Po trzecie w odniesieniu do argumentu skarżącej, zgodnie z którym naruszenia nie należało zakwalifikować jako bardzo poważne, ponieważ porozumienie w sprawie cen odgrywało jedynie drugorzędną rolę, co z natury wiąże się z bardziej

ograniczonymi następstwami niż ustalenie cen, należy przypomnieć, że w zaskarżonej decyzji Komisja stwierdziła, iż uczestnicy kartelu ustalili dla fosforanu cynku ceny „minimalne" lub „zalecane" (motyw 65).

81 Ustalenie cen, nawet jedynie przykładowych, narusza konkurencję, gdyż pozwala wszystkim uczestnikom kartelu przewidzieć z dużym prawdopodobieństwem, jaka będzie polityka cenowa realizowana przez ich konkurentów (wyrok Trybunału z dnia 17 października 1972 r. w sprawie 8/72 Vereeniging van Cementhandelaren przeciwko Komisji, Rec. str. 977, pkt 21). Ogólniej tego typu kartele wiążą się z bezpośrednim oddziaływaniem na podstawowe dla konkurencji na danym rynku parametry (ww. w pkt 68 wyrok w sprawie Thyssen Stahl przeciwko Komisji, pkt 675). W istocie wyrażając wolę wspólnego stosowania w odniesieniu do swoich towarów pewnego poziomu cenowego, dani producenci nie są w stanie kształtować dalej w sposób niezależny swojej polityki rynkowej, naruszając w ten sposób koncepcję właściwą postanowieniom traktatu dotyczącym reguł konkurencji (ww. w pkt 68 wyrok w sprawie BPB de Eendracht przeciwko Komisji, pkt 192).

82 Z uwagi na te rozważania, omawiany kartel nie może uniknąć kwalifikacji jako bardzo poważne naruszenie jedynie z tego względu, że ustalił on ceny odniesienia (zob. podobnie ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 118–120).

83 Odnosząc się do argumentu skarżącej, zgodnie z którym porozumienie w sprawie cen pełniło jedynie „drugorzędną" rolę, Sąd stwierdza, że okoliczność, iż Komisja oświadczyła, że ustalenie limitów sprzedaży było „kamieniem węgielnym" porozumienia (motyw 66 zaskarżonej decyzji) nie skutkuje tym, iż porozumienie w sprawie cen należy uznać za drugorzędne. W istocie porozumienie w sprawie limitów, porozumienie w sprawie klientów i porozumienie w sprawie cen stanowią trzy aspekty jednego kartelu. Znaczenie kartelu należy oceniać globalnie. Biorąc pod uwagę charakter naruszenia w niniejszym przypadku, Komisja słusznie zakwalifikowała je jako bardzo poważne.

84 W każdym razie Sąd stwierdza, że porozumienie w sprawie cen stanowi istotny aspekt kartelu. Komisja zgromadziła zresztą pisemne dowody wykazujące, że zalecane ceny były przedmiotem rozmów w trakcie kilku spotkań kartelu (motywy 134, 139, 140, 162, 178 i 186 zaskarżonej decyzji). Ponadto wbrew temu, co utrzymuje skarżąca, od 1994 r. porozumienie w sprawie cen stanowiło jeden z elementów kartelu. W istocie w toku postępowania administracyjnego, spośród zainteresowanych przedsiębiorstw jedynie skarżąca podniosła, że to porozumienie miało miejsce od 1996 r. (motyw 268 zaskarżonej decyzji). Jak wskazano powyżej, zgodnie z oświadczeniem Union Pigments zainteresowane przedsiębiorstwa w trakcie pierwszego spotkania w dniu 24 marca 1994 r. zdecydowały, że ceny w poszczególnych krajach nie powinny się znacznie różnić (pkt 51 oświadczenia Union Pigments). Również z oświadczenia Trident (pkt 2.4.24) wynika, że kartel ustalał ceny na każdym spotkaniu. Zapisy z pierwszych spotkań nie są tak obszerne jak z następnych. Jednakże porządek obrad spotkania, które odbyło się w dniu 27 marca 1995 r., wskazuje na zamiar omówienia zmian cenowych w Niemczech, we Francji, w Beneluksie, w Zjednoczonym Królestwie, w krajach skandynawskich, w Stanach Zjednoczonych oraz w pozostałych częściach świata (motyw 121 zaskarżonej decyzji).

85 Po czwarte z okoliczności, że za wyjątkiem jednego klienta, Teknos, i poza jednym przypadkiem, kiedy James Brown uznała się za przypisaną do kilku niewielkich przedsiębiorstw Zjednoczonego Królestwa, podział klientów nie miał miejsca, nie można wnioskować, iż Komisja nie mogła w sposób właściwy zakwalifikować tego naruszenia jako bardzo poważne.

86 Skarżąca nie zaprzecza, że miało miejsce przydzielenie Teknos, która zalicza się do ośmiu największych producentów farb w Europie zachodniej (motyw 52 zaskarżonej decyzji).

87 Pomiędzy zainteresowanymi przedsiębiorstwami regularnie dochodziło do nieporozumień w kwestii przydziału tego klienta i kolejno dokonywały one przeznaczonych dla niego dostaw (motywy 68, 96–97 zaskarżonej decyzji oraz pkt 63 i 67 oświadczenia Union Pigments). W celu zapewnienia, aby Teknos „nie domyślił się niczego w kwestii porozumienia", dysponowały one elastycznym systemem zakresu

działań (motywy 99 i 100 zaskarżonej decyzji). Sąd stwierdza, że cena widniejąca na fakturach wystawianych Teknos była przedmiotem tego porozumienia oraz że miało miejsce uzgodnienie, iż żaden inny producent niż ten, którego „kolej" przypadała, nie mógł sporządzić faktury na cenę niższą od uzgodnionej (motyw 96 zaskarżonej decyzji oraz pkt 2.4.22 oświadczenia Trident).

88 Poza tym skarżąca nie zaprzecza również, że James Brown uznała się za przypisaną kilku małym przedsiębiorstwom (motywy 180 i 277 zaskarżonej decyzji). Sama James Brown nie przeczy, że przydział ten miał miejsce.

89 Należy wskazać ponadto, że na podstawie pisma Union Pigments z dnia 30 marca 1995 r. Komisja twierdzi, że było omawiane przydzielenie Jotun (motyw 277 zaskarżonej decyzji). Nawet jeśli pismo to nie odnosi się bezpośrednio do przydzielenia Jotun, to skarżąca nie zaprzecza wyraźnie temu twierdzeniu. Jotun również zalicza się do ośmiu największych producentów farb w Europie zachodniej (motyw 52 zaskarżonej decyzji).

90 Wynika z tego, że Komisja słusznie stwierdziła, iż miało miejsce przydzielenie niektórych klientów. Okoliczność, że przydział ten dotyczył jedynie niektórych a nie wszystkich klientów działających na rynku nie może podważyć stwierdzenia, iż omawiany kartel miał bardzo poważny charakter.

91 Mając na uwadze te rozważania, należy odrzucić argument skarżącej, zgodnie z którym rozpatrywane naruszenie nie ma ze swej natury charakteru bardzo poważnego naruszenia.

W przedmiocie skutków naruszenia

— Argumenty stron

92 Skarżąca zwraca przede wszystkim uwagę na to, że Komisja w dużej mierze oparła swój wniosek dotyczący bardzo poważnego charakteru naruszenia na wywołanych przez nie skutkach na rynku. Podnosi ona, że Komisja popełniła w tym względzie błąd w ocenie. Zgodnie z orzecznictwem przy ocenie wagi naruszenia Komisja powinna była uwzględnić wszystkie okoliczności mogące mieć znaczenie w sprawie (ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, pkt 4949). W myśl tego orzecznictwa Komisja potwierdziła we wcześniejszej praktyce decyzyjnej, że ograniczone następstwa porozumień na rynku oraz brak ich pełnego zastosowania mogą wpływać na ocenę wagi naruszenia [decyzja w sprawie Polipropylenu, pkt 108, oraz decyzja Komisji 1999/271/WE z dnia 9 grudnia 1998 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (IV/34.466 — Greckie promy) (Dz.U. L 109, str. 24, zwana dalej „decyzją w sprawie Greckie promy), pkt 162]. W decyzji w sprawie Greckie promy Komisja stwierdziła, że okoliczność, iż strony nie stosowały w pełni szczegółowych porozumień w sprawie cen, przewidując zróżnicowane upusty, stanowiła podstawę kwalifikacji naruszenia jedynie jako poważne, a nie jako bardzo poważne. Natomiast w niniejszej sprawie Komisja nie uwzględniła ani faktu, że omawiane porozumienia nie były wykonywane w sposób dokładny, ani faktu, że wywołały one jedynie ograniczone następstwa na rynku.

93 W pierwszej kolejności w odniesieniu do wykonania naruszenia skarżąca podnosi, że Komisja błędnie stwierdziła, iż porozumienie dotyczące cen było starannie wykonywane przez zainteresowane przedsiębiorstwa. Po pierwsze Komisja oparła swój wniosek dotyczący wykonywania porozumień w sprawie ceny na oświadczeniu Trident, zgodnie z którym jej księgi rachunkowe odzwierciedlały uzgodnione ceny (motyw 285 zaskarżonej decyzji). Czyniąc tak, wypaczyła ona treść tego oświadczenia. W rzeczywistości Trident stwierdziła również, że zgodnie z jej doświadczeniem „ceny omawiane w trakcie spotkań nie były przestrzegane, a dokonywanie sprzedaży poniżej uzgodnionych cen odniesienia było ogólnie

przyjęte" (pkt 2.4.25 oświadczenia Trydent). Twierdzenie to zostało poparte oświadczeniem Union Pigments, zgodnie z którym z jednej strony ustalenie cen było praktycznie niemożliwe, a z drugiej strony ceny odniesienia nie były respektowane w krajach skandynawskich (pkt 60). Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, sam fakt, że Trident zawarła przykładowe ceny w swym wewnętrznym cenniku, nie pozwala na stwierdzenie, że omawiane porozumienia były stosowane w sposób staranny.

94 Po drugie zainteresowane przedsiębiorstwa dokonywały sprzedaży poniżej uzgodnionych cen i regularnie przyznawały upusty cenowe. W szczególności ceny skarżącej były znacznie niższe od cen odniesienia ustalonych przez kartel. W istocie na cenę fosforanu cynku w przeważający sposób wpływają ceny tlenku cynku, a co za tym idzie cynku, gdyż stanowią one podstawowy składnik kosztów produkcji. W okresie od 1990 do 2000 roku cena cynku odnotowała duże wahania. Skarżąca utrzymuje, że wzrost jej cen w 1997 r. spowodowany był silnym wzrostem ceny cynku, a nie przestrzeganiem cen odniesienia. Poza tym Trident przekazała Komisji dokumenty wykazujące, że zainteresowane przedsiębiorstwa regularnie dokonywały sprzedaży poniżej uzgodnionych cen. Po trzecie, zainteresowane przedsiębiorstwa były zobowiązane do utrzymywania cen na niskim poziomie, w szczególności z uwagi na przywóz z państw trzecich. Podsumowując, wbrew stwierdzeniom Komisji zainteresowane przedsiębiorstwa nie przestrzegały porozumień w sprawie cen. Skarżąca zwraca uwagę, że w odpowiedzi na skargę Komisja nie wypowiada się co do przedstawionych powyżej argumentów.

95 W decyzji Greckie promy Komisja zastosowała obniżenie grzywny i zakwalifikowała naruszenie jako poważne, a nie jako bardzo poważne, z uwagi na to, że porozumienia nie były w pełni wykonywane. Komisja powinna była zastosować się do tej praktyki w niniejszej sprawie. W odpowiedzi na argument, zgodnie z którym Komisja nie jest związana swoją wcześniejszą praktyką decyzyjną, skarżąca powtarza, że powinna ona była uwzględnić wszystkie okoliczności mogące mieć wpływ na ocenę wagi naruszenia, włączając w to czynniki, które sama uznała za istotne we wcześniejszych decyzjach. Orzecznictwo Sądu potwierdza, że przy ustalaniu grzywny należy wziąć pod uwagę rzeczywisty wpływ skutków naruszenia na rynku (wyrok Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-308/94 Cascades przeciwko Komisji, Rec. str. II-925,

pkt 172 i nast.). Odnosząc się do argumentu Komisji, zgodnie z którym obniżenia grzywny należy dokonać jedynie w przypadku gdy żadna ze stron porozumienia nie zastosowała się do niego, skarżąca podnosi, że nawet jeśli tylko jedna część porozumienia nie została wykonana, okoliczność ta powinna zostać uwzględniona. Aby zmniejszyć wysokość grzywny w niniejszej sprawie, należało uwzględnić fakt, że porozumienie w sprawie cen nie było stosowane.

96 Następnie Komisja popełniła błąd w ocenie również w kwestii następstw kartelu na rynku. Po pierwsze skarżąca kwestionuje stwierdzenie Komisji, zgodnie z którym naruszenie wywoływało rzeczywiste następstwa, ponieważ zainteresowane przedsiębiorstwa działały na 90% rynku EOG. Nawet jeśli przedsiębiorstwa biorące udział w kartelu kontrolowały znaczną część rynku, to naruszenie nigdy nie dotyczyło zmodyfikowanego fosforanu cynku, a jedynie prostego fosforanu cynku, który stanowi wyłącznie 55% europejskiego rynku fosforanu cynku. Naruszenie wywierało zatem skutki jedynie w zakresie części europejskiego rynku fosforanu cynku. W odniesieniu do argumentu Komisji, zgodnie z którym wzrost liczby nabywców, którzy zdecydowali się na nabywanie zmodyfikowanego fosforanu cynku należy uznać za rzeczywiste następstwo na rynku, skarżąca odpowiada, że z jednej strony argument ten nie został podniesiony w zaskarżonej decyzji, a z drugiej strony że stwierdzenie to w niczym nie zmienia faktu, iż naruszenie dotyczyło jedynie części rynku i w konsekwencji jego następstwa były ograniczone a fortiori. Po drugie zainteresowane przedsiębiorstwa nie osiągnęły zamierzonych przez nie podstawowych celów. Skarżąca wskazuje w tym względzie, że z jednej strony, jako że rynek nigdy nie był przedmiotem podziału na kraje, w poszczególnych państwach członkowskich panowała „silna konkurencja w zakresie klientów i co za tym idzie części rynku". Przedstawia ona wykresy, które mają na celu wykazanie istotnych różnic w sprzedaży w poszczególnych państwach członkowskich, a w konsekwencji wykazanie silnej konkurencji, istniejącej na omawianym rynku. Z drugiej strony podział klientów w ramach kartelu miał charakter wyjątkowy. Wreszcie ceny odniesienia nigdy nie zostały osiągnięte, co dowodzi istnienia silnej konkurencji.

97 Skarżąca utrzymuje, że następstwa kartelu były ograniczone z różnych względów. Po pierwsze nabywcami fosforanu cynku są duże przedsiębiorstwa, które posiadają silną pozycję negocjacyjną w zakresie cen i które ciągle poszukują lepszych ofert.

W odpowiedzi na argument Komisji, zgodnie z którym owa silna pozycja przy zakupie nie zmniejsza następstw kartelu, skarżąca podnosi, że naruszenia wywołują znacznie bardziej ograniczone następstwa, w przypadku gdy strona przeciwna na rynku posiada silną pozycję, niż w przypadku gdy nabywcy posiadają słabszą pozycję. Po drugie obecność na rynku konkurentów trzecich i istnienie produktów zastępczych, włączając w to importowany z państw trzecich fosforan wapna, wywierają istotny nacisk na ceny prostego fosforanu cynku. Po trzecie skarżąca powtarza, że w okresie trwania naruszenia cena fosforanu cynku zależała w dużym stopniu od ceny cynku, a istotne wahania ceny cynku miały wpływ na cenę fosforanu cynku. Tak więc porozumienie w sprawie cen fosforanu cynku nie mogło w rzeczywistości wywoływać skutków. Po czwarte fosforan cynku stanowi niewielką część kosztów produktu końcowego, tj. 0,08%. Niewielkie zmiany spowodowane przez porozumienia nie miały zatem w praktyce negatywnych następstw w zakresie ceny farb, a tym bardziej dla konsumentów. W tym względzie skarżąca zwraca uwagę, że wbrew wcześniejszej praktyce Komisja nie zbadała w niniejszej sprawie, czy konsumenci odnieśli szkodę.

98 W odpowiedzi na twierdzenie Komisji, zgodnie z którym ograniczone następstwa stanowią istotny element w ramach analizy wagi naruszenia, skarżąca podnosi, że w żaden sposób nie zmienia to faktu, iż w ramach ustalenia jego wagi Komisja zobowiązana jest uwzględnić rzeczywisty wpływ naruszenia na rynek. Im bardziej ograniczony jest wpływ na rynek, tym łagodniej naruszenie powinno zostać zakwalifikowane (ww. w pkt 95 wyrok w sprawie Cascades przeciwko Komisji, pkt 172 i nast.).

99 Wreszcie skarżąca podnosi, że brak rzeczywistego stosowania porozumień należy uwzględnić jako okoliczność łagodzącą, uzasadniającą obniżenie grzywny zgodnie z pkt 3 wytycznych „przede wszystkim". Natomiast w replice podnosi ona, że argumenty przedstawione na poparcie tej części pierwszego zarzutu dotyczą „zagadnienia, czy brak pełnego stosowania porozumień i ograniczony charakter skutków naruszenia należy uwzględniać w ramach oceny wagi naruszenia", a nie kwestii braku rzeczywistego stosowania porozumień jako okoliczności łagodzącej.

100 Komisja twierdzi, że nie jest zobowiązana do zmniejszenia kwoty bazowej grzywny, w przypadku gdy wszystkie części porozumienia nie zostały wykonane i potwierdza, że zamierzone rezultaty na rynku nie zostały w pełni osiągnięte. Dodaje ona, że nie istnieje wyczerpująca lista kryteriów oceny wagi naruszenia.

101 Następnie Komisja zaprzecza, że jej stwierdzenia dotknięte są błędami. Po pierwsze przypomina ona, że stwierdzenie dotyczące wykonywania naruszenia nie ogranicza się do ustalania cen, ale obejmuje również podział części rynku i przydział przynajmniej jednego klienta (motywy 72, 284, 286 i 287 zaskarżonej decyzji), których to okoliczności skarżąca nie podważa w niniejszej sprawie. Rzeczywiste stosowanie przykładowych cen zostało wykazane nie tylko poprzez oświadczenie Trident, zgodnie z którym jej księgi rachunkowe odzwierciedlały uzgodnione ceny (motyw 285 zaskarżonej decyzji), ale również z uwagi na fakt, że przeciętne ceny skarżącej odpowiadały, z przesunięciem w czasie, cenom zalecanym dla Niemiec. W każdym razie, nawet jeśli przykładowe ceny nie były dokładnie przestrzegane, to nie oznacza to, że skarżąca nie przyczyniała się do wykonywania porozumień. Porozumiewając się co do limitów na rynku i docelowych cen, zainteresowane przedsiębiorstwa dysponowały dużą swobodą działania celem wykorzystania ich klientów. Z orzecznictwa wynika, że przedsiębiorstwo, które nie działa w sposób zgodny z tym, co ustalono w ramach kartelu, może zwyczajnie usiłować wykorzystać go na swoją korzyść (ww. w pkt 95 wyrok w sprawie Cascades przeciwko Komisji, pkt 230). W niniejszej sprawie nie może zatem być mowy o „braku rzeczywistego wykonywania stanowiących naruszenie porozumień" w rozumieniu wytycznych.

102 Następnie Komisja zaprzecza, że popełniła ona błąd w ocenie następstw kartelu na rynku. Po pierwsze nawet jeśli naruszenie dotyczy wyłącznie prostego fosforanu cynku, a nie jego zmodyfikowanego wariantu, to wciąż oznacza to, że w praktyce kartel kontrolował światową produkcję fosforanu cynku. Nawet gdyby naruszenie skłoniło klientów do zakupu zmodyfikowanego fosforanu cynku, taką reakcję także należałoby uznać za rzeczywisty skutek naruszenia. Po drugie Komisja przypomina, że w zaskarżonej decyzji przyznała ona, iż zamierzone przez zainteresowane przedsiębiorstwa rezultaty nie zostały w pełni osiągnięte (motyw 297). Następstwa naruszenia na rynku były jednakże istotne. Naruszenia te zostały wykazane z jednej strony poprzez fakt, że rzeczywiście uzyskane przez zainteresowane przedsiębiorstwa części rynku są praktycznie identyczne z częściami, które zostały im przyznane

w ramach porozumienia w sprawie limitów (motyw 72 zaskarżonej decyzji), oraz z drugiej strony poprzez fakt, że przeciętne ceny skarżącej często wiernie odzwierciedlały zalecane ceny, z pewnym przesunięciem w czasie. Ta zmiana przeciętnych cen ukazuje również, że nawet gdyby wahania cen cynku wpływały na cenę fosforanu cynku, to w niczym nie zmieniłoby to skutków dodatkowo ustalonych przez uczestników kartelu działań. W każdym razie, skoro cena fosforanu cynku była zależna jedynie od ceny cynku, to skarżąca nie wyjaśniła, dlaczego przez cztery lata kartel ustalał zalecane ceny (motywy 92–94, 104, 274 i 285 zaskarżonej decyzji).

103 W odniesieniu do wskazanych przez skarżącą przyczyn ograniczonych następstw naruszenia Komisja podnosi, że skutki, nawet tak ograniczone jak przyznawane przez skarżącą, pozostają istotne, jeśli chodzi o określenie wagi naruszenia. Tym niemniej kwestionuje ona argumenty skarżącej podniesione w tym zakresie.

— Ocena Sądu

104 W pkt 1 A wytycznych w ramach oceny wagi naruszenia Komisja została wyraźnie zobowiązana do uwzględnienia, poza charakterem naruszenia i geograficznym rozmiarem rynku, również jego rzeczywistego wpływu na rynek, o ile można go zmierzyć. W niniejszym przypadku wszystkie te kryteria zostały wskazane w motywie 300 zaskarżonej decyzji.

105 Wbrew temu, co utrzymuje skarżąca, Komisja nie oparła swojego wniosku dotyczącego wagi naruszenia „głównie" na wywołanych przez nie skutkach. Nie

nadała ona większego znaczenia skutkom naruszenia niż innym okolicznościom. W istocie z jednej strony wskazując, że określenie skutków tego typu kartelu jest „nadzwyczaj trudne" (motyw 279) i z drugiej strony uwzględniając okoliczność, że zainteresowane przedsiębiorstwa nie osiągnęły wszystkich zamierzonych celów (motyw 297), nadała ona mniejsze znaczenie kwestii rzeczywistego wpływu.

106 Należy przypomnieć, że w myśl orzecznictwa w celu oceny rzeczywistego wpływu naruszenia na rynek Komisja jest zobowiązana do odwołania się do poziomu konkurencji istniejącej normalnie w przypadku braku naruszenia (zob. ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 150 oraz wskazane w nim orzecznictwo).

107 W odniesieniu do porozumienia w sprawie limitów sprzedaży Sąd stwierdza, że Komisja słusznie uznała, iż było ono wykonywane w „sposób dokładny" (zob. pkt 73 i 74 powyżej oraz motywy 72, 284 i 287 zaskarżonej decyzji). W istocie, jak wskazano powyżej w pkt 75, bezsporne jest, że rocznie „rzeczywiste części rynku należące do zainteresowanych przedsiębiorstw odpowiadały w bardzo zbliżonym stopniu przydzielonym im częściom rynku" (motyw 72 zaskarżonej decyzji). Wynika z tego, że Komisja słusznie stwierdziła, iż porozumienie w sprawie limitów sprzedaży wywoływało następstwa na rynku. Należy dodać, że w trakcie rozprawy skarżąca przyznała, iż porozumienie to wpływało na konkurencję, gdyż prowadziło do większej stabilności poziomu cen (zob. również motyw 114 zaskarżonej decyzji). Tak więc stabilność części rynku skutkowała tym, że nie było potrzeby stosowania agresywnej polityki obniżania cen, która miała miejsce podczas wojny cenowej w latach poprzedzających powstanie kartelu (zob. motywy 74 i 75, 114 i 115 zaskarżonej decyzji).

108 Skarżąca utrzymuje, jakoby zmiany w sprzedaży na rynkach krajowych wykazywały, że porozumienie nie wywoływało skutków. W tym względzie należy przypomnieć, że limity zostały ustalone na poziomie europejskim. W rezultacie nawet gdyby sprzedaże krajowe różniły się, nie zmieniałoby to w żaden sposób faktu, że limity europejskie były przestrzegane.

109 W tych okolicznościach rzeczywisty wpływ porozumienia w sprawie limitów — „kamień węgielny" kartelu (motyw 66 zaskarżonej decyzji) — należy uznać za ustalony w stopniu wystarczającym.

110 W odniesieniu do porozumienia w sprawie cen Komisja twierdzi w zaskarżonej decyzji, że również było ono wykonywane w sposób staranny (motywy 283 i 285). Skarżąca nie kwestionuje tego twierdzenia.

111 Należy przypomnieć, że Komisja słusznie zwraca uwagę na to, że omawiane porozumienie dotyczyło celów w zakresie cen (zob. pkt 80 powyżej). Wykonanie porozumienia dotyczącego celów w zakresie cen, a nie w sprawie ustalonych cen nie oznacza, że cena odpowiadająca uzgodnionemu celowi w zakresie cen jest stosowana, ale raczej, że strony starają się zbliżyć do osiągnięcia celów w zakresie cen (ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 271).

112 Sąd stwierdza, że w niniejszej sprawie strony starały się zbliżyć do osiągnięcia celów w zakresie cen. Poziom cen był omawiany w trakcie każdego spotkania i zostały ustalone ceny zalecane (zob. pkt 84 powyżej). Ustalenie takie z pewnością zmieniło poziom konkurencji na rynku. Nabywcy odczuwali zatem, że ich margines do negocjacji ceny był ograniczony (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 20 kwietnia 1999 r. w sprawach połączonych od T-305/94 do T-307/94, od T-313/94 do T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 i T-335/94 Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-931, pkt 745). Ponadto, jak wskazano powyżej w pkt 81, ustalenie ceny, nawet jeśli tylko przykładowej, wpływa na konkurencję, gdyż pozwala wszystkim uczestnikom kartelu przewidzieć z dużym prawdopodobieństwem, jaka będzie polityka cenowa ich konkurentów (ww. w pkt 81 wyrok w sprawie Vereeniging van Cementhandelaren przeciwko Komisji, pkt 21).

113 Poza tym Komisja na poparcie wniosku, że porozumienie w sprawie cen było wykonywane, słusznie wskazała instrukcje przedstawione przez Britannię i Trident, dotyczące ich wewnętrznych taryf. W istocie instrukcje te prawie identycznie odzwierciedlały ceny minimalne, ustalane podczas spotkań (zob. również pkt 2.4.25 oświadczenia Trident oraz motywy 92 i 285 zaskarżonej decyzji). Trident przyznała, że instrukcje te stanowiły podstawę negocjacji cenowych z klientami (pkt 2.4.26 oświadczenia Trydent). W istocie z taryf tych wynika, że ceny zawarte w instrukcjach odpowiadały „poziomom cen minimalnych" oraz że „nie mogły one być obniżane bez wcześniejszego przedyskutowania tego z [nazwisko pracownika]", czyli osobą, która brała udział w spotkaniach kartelu w imieniu Trident (wcześniej Britannii). Nawet jeśli Komisja nie wykazała, że wszystkie zainteresowane przedsiębiorstwa otrzymały takie instrukcje, to Sąd stwierdza, że instrukcje Trident i Britannii stanowią istotny środek dowodowy (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 17 grudnia 1991 r. w sprawie T-7/89 Hercules Chemicals przeciwko Komisji, Rec. str. II-1711, pkt 340–342, oraz ww. w pkt 95 wyrok w sprawie Cascades przeciwko Komisji, pkt 194).

114 Należy dodać, że Trident przyznaje, iż zainteresowane przedsiębiorstwa dość często narzekały podczas spotkań na poziom cen sprzedaży. W tym zakresie jako punkt odniesienia wykorzystywały one ceny zalecane (pkt 2.4.27 i 3.1.2 oświadczenia Trident).

115 Wynika z tego, że nawet jeśli Komisja nie wykazała w sposób szczegółowy, że porozumienie w sprawie cen było „starannie" wykonywane i nawet jeśli nie ustaliła ona istnienia szczególnego mechanizmu wykonawczego (zob. pkt 76 powyżej), to wciąż mogła ona słusznie stwierdzić, że porozumienie to było wykonywane.

116 W odniesieniu do następstw porozumienia w sprawie cen Sąd podkreśla, że Union Pigments i Trident — zainteresowane przedsiębiorstwa, które współpracowały z Komisją (motyw 366 zaskarżonej decyzji) — stwierdziły przy różnych okazjach, że porozumienie to albo poprawiło „spójność" cen, albo prowadziło do wzrostu faktycznych cen na rynku. Przedsiębiorstwa te przyznały, że jedną z korzyści udziału w kartelu był koniec wojny cenowej [pkt 49 oświadczenia Union Pigments i pkt 3.1.1(c) oświadczenia Trident; zob. również motywy 84 i 103 zaskarżonej decyzji]. Wynika

z tego, że kartel skutkował wzrostem cen na rynku. Należy również wskazać, że z pisma Union Pigments z dnia 30 marca 1995 r., datowanego zatem na okres zaistnienia stanu faktycznego, wynika, iż działania w zakresie cen doprowadziły do wzrostu faktycznych cen na rynku. W tym samym piśmie wśród korzyści związanych z istnieniem kartelu Union Pigments wymienia fakt, że mogła ona uzyskać „wyższe ceny w pierwszym trymestrze roku 1995". Poza tym w swym oświadczeniu Union Pigments stwierdziła, że z wyjątkiem krajów skandynawskich rok po roku skutkiem kartelu była lepsza „spójność" cen (pkt 73 oświadczenia Union Pigments). Skarżąca stwierdza, że zdaniem Union Pigments, ustalenie cen było „praktycznie niemożliwe", a ceny odniesienia nie były przestrzegane w krajach skandynawskich. W tym zakresie należy zauważyć, że w swym oświadczeniu Union Pigments wskazała, iż zapewnienie, że ceny w poszczególnych krajach nie będą się różnić z uwagi na wahania kursów walutowych było „trudne", a nie „praktycznie niemożliwe" (pkt 60 oświadczenia Union Pigments).

117 Jak wskazała skarżąca, Trident stwierdziła, że ceny omawiane podczas spotkań nie były w pełni przestrzegane i dokonywanie sprzedaży poniżej uzgodnionych cen odniesienia było ogólnie przyjęte (pkt 2.4.25 oświadczenia Trident). W zaskarżonej decyzji Komisja uwzględniła argument, zgodnie z którym ceny sprzedaży nie odpowiadały całkowicie cenom zalecanym (motywy 275, 291 i 297). Sąd podkreśla w tym względzie, że kartel ustalił wyłącznie cele w zakresie cen, a nie same ceny. Z faktu, że przedsiębiorstwa dokonywały sprzedaży poniżej cen odniesienia, nie można wywieść, że kartel nie wywoływał skutków. Korzyść uczestników kartelu wynikała z wzajemnej wiedzy o stanowisku w przedmiocie cen, co wpływało na negocjacje w tym zakresie z ich klientami. Ponadto należy zwrócić uwagę, że Trident przyznaje, iż załączone do jej oświadczenia tabele wykazują, że na początku 1995 r. jej średnie ceny były wyższe niż wcześniej. Zdaniem Trident można z tego wnioskować, iż stabilność cen na wyższym poziomie wynikała ze spotkań kartelu (pkt 3.2.7 oświadczenia Trident). Trident stwierdza również, że różnice w cenach sprzedaży odpowiadały cenom zalecanym przez kartel (pkt 2.4.26 i 3.2.5 oświadczenia Trident).

118 A zatem z obiektywnych stwierdzeń przedsiębiorstw, które głównie współpracowały z Komisją, wynika, że działania w zakresie cen wywierały wpływ na poziom cen na rynku (zob. podobnie ww. w pkt 112 wyrok w sprawie Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji, pkt 746 i 747).

119 Skarżąca twierdzi ponadto, że następstwa kartelu były ograniczone z różnych innych względów.

120 Po pierwsze, odnosząc się do argumentu skarżącej, zgodnie z którym nabywcami fosforanu cynku są duże przedsiębiorstwa posiadające silną pozycję negocjacyjną w zakresie ceny i wciąż poszukujące lepszych ofert, należy stwierdzić, że w zaskarżonej decyzji Komisja nie utrzymywała inaczej (motywy 51, 52 i 339). Pomimo silnej pozycji nabywców, Komisja mogła słusznie stwierdzić, że warunki konkurencji zostały zakłócone przez omawiany kartel.

121 Po drugie skarżąca twierdzi, że obecność na rynku konkurentów trzecich oraz istnienie produktów zastępczych, włączając w to fosforan wapnia, importowanych z krajów trzecich, wywierały istotny nacisk na cenę prostego fosforanu cynku. W istocie skarżąca podkreśla, że prosty fosforan cynku stanowi wyłącznie 55% europejskiego rynku fosforanu cynku, a zatem naruszenie mogło wywoływać skutki jedynie w części rynku. W odpowiedzi na pytanie Sądu Komisja przyznaje, że nie dokonała ona pogłębionej analizy omawianego rynku oraz potwierdza, że decyzja dotyczy wyłącznie prostego fosforanu cynku. Nawet jeśli Komisja odnosi się w zaskarżonej decyzji do produktów częściowo zastępczych, włączając w to fosforan wapnia i zmodyfikowane fosforany cynku (motywy 45 i 46 zaskarżonej decyzji), to nie dokonuje ona analizy znaczenia tych produktów zastępczych, a w szczególności nie ustala, czy prosty fosforan cynku stanowi część tego samego rynku, co te produkty zastępcze.

122 Przede wszystkim należy wskazać, że na Komisji ciąży obowiązek dokonania wyodrębnienia rynku w decyzji wydanej na podstawie art. 81 WE, jeżeli bez takiego wyodrębnienia nie jest możliwe stwierdzenie, czy omawiane porozumienie, decyzja związku przedsiębiorstw lub uzgodniona praktyka mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi i czy ich celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji wewnątrz wspólnego rynku (wyroki Sądu z dnia 15 września 1998 r. w sprawach połączonych T-374/94, T-375/94, T-384/94 i T-388/94 European Night Services i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-3141, pkt 93–95 i 105, oraz z dnia 6 lipca 2000 r. w sprawie T-62/98 Volkswagen przeciwko Komisji, Rec. str. II-2707, pkt 230). Należy dodać, że obrót osiągany ze sprzedaży towarów będących przedmiotem ograniczającej praktyki stanowi okoliczność obiektywną, która pozwala na dokładne określenie szkodliwości tej praktyki dla normalnych reguł konkurencji (wyroki Sądu z dnia 11 marca 1999 r. w sprawie T-151/94 British Steel przeciwko Komisji, Rec. str. II-629, pkt 643, oraz z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-220/00 Cheil Jedang przeciwko Komisji, Rec. str. II-2473, pkt 91).

123 W niniejszej sprawie skarżąca kwestionuje jedynie dokładny zakres wpływu naruszenia (zob. pkt 94 powyżej). Zarówno w swych pismach, jak i podczas rozprawy (zob. pkt 107 powyżej) przyznała ona w istocie, że naruszenie wywierało skutki.

124 Ponadto bezsporne jest, że zainteresowane przedsiębiorstwa kontrolowały 90% produkcji prostego fosforanu cynku. Zakładając nawet, że rynek omawianych towarów obejmuje również inne produkty, duża część tego rynku była kontrolowana przez zainteresowane przedsiębiorstwa. Z uwagi na to, że Komisja przedstawiła konkretne dowody na istnienie skutków naruszenia (zob. pkt 107–118 powyżej), a w szczególności z uwagi na obiektywne stwierdzenia samych producentów odnoszące się do okresu zaistnienia stanu faktycznego, Sąd stwierdza, że skutki naruszenia zostały przez nią dowiedzione w sposób wystarczający. W tym względzie należy przypomnieć, że w zaskarżonej decyzji Komisja złagodziła znaczenie skutków naruszenia (zob. pkt 105 powyżej).

125 Poza tym w zaskarżonej decyzji, w odpowiedzi na argument SNCZ, zgodnie z którym możliwa zamienność innych produktów z fosforanem cynku dowodzi, że

naruszenie nie wywierało rzeczywistego wpływu, Komisja stwierdza, iż po pierwsze wspomniana zamienność nie została wykazana, a po drugie, iż SNCZ przyznaje, że wapń fosforanu jest wykorzystywany jedynie w stosunkowo niewielkim zakresie (motyw 297 zaskarżonej decyzji). W niniejszej skardze skarżąca nie przedstawia dowodu na to, że utrzymywane istnienie produktów zastępczych wywierało „istotny nacisk na cenę prostego fosforanu cynku". Przeciwnie, Union Pigments wyraźnie stwierdziła, że skarżąca pragnęła uzyskać wyższą cenę prostego fosforanu cynku celem zwiększenia konkurencyjności zmodyfikowanego fosforanu cynku (pkt 59 oświadczenia Union Pigments oraz pismo Union Pigments z dnia 25 marca 1995 r.). W konsekwencji nie można uwzględnić argumentu skarżącej, zgodnie z którym prawdopodobieństwo zastąpienia ograniczyło następstwa kartelu. Ponadto należy zauważyć, że z oświadczenia Union Pigments wynika, iż przywóz z krajów trzecich pozostaje ograniczony (pkt 33 i 34 oświadczenia Union Pigments).

126 Po trzecie w odniesieniu do twierdzenia skarżącej, zgodnie z którym wzrost jej cen w 1997 r. związany był z silnym wzrostem cen cynku, a nie z przestrzeganiem cen odniesienia, należy wskazać, że w zaskarżonej decyzji Komisja wyraźnie stwierdza, iż na cenę omawianego towaru może wpływać kilka czynników (motyw 279 zaskarżonej decyzji). Przyznaje ona w szczególności, że fosforan cynku jest w dużym stopniu zależny od ceny cynku metalicznego (motyw 339). Komisja słusznie stwierdziła, że czynnika tego nie można przeceniać. W istocie w 1997 r. istotny wzrost ceny cynku metalicznego miał miejsce tylko jeden raz, mimo że kartel istniał od 1994 r. (motyw 340 zaskarżonej decyzji). Ponadto, nawet jeśli w 1997 r. miał miejsce silny wzrost ceny cynku, to z załącznika 6 do skargi wynika, że na koniec roku 1997 miał również miejsce silny spadek jego ceny, co nie spowodowało jednakże obniżenia przez skarżącą faktycznej ceny fosforanu cynku (zob. również motyw 340 zaskarżonej decyzji).

127 W każdym razie skutki, które należy wziąć pod uwagę w celu ustalenia ogólnego poziomu grzywien, nie wynikają z utrzymywanego przez dane przedsiębiorstwo jego faktycznego zachowania, ale z całości naruszenia, w którym wzięło ono udział (wyrok Trybunału z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-49/92 P Komisja przeciwko

Anic Partecipazioni, Rec. str. I-4125, pkt 152, oraz ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 160 i 167).

128 Po czwarte skarżąca podnosi, że fosforan cynku stanowi niewielką część kosztów produktu końcowego, tj. 0,08%, i nieznaczne zmiany spowodowane przez porozumienie nie wywoływały zatem w praktyce negatywnych następstw w zakresie cen farb, tym bardziej dla konsumentów. Nawet jeśli Komisja nie zaprzeczyła, że fosforan cynku stanowi jedynie niewielką część kosztu produktu końcowego (motywy 48 i 53 zaskarżonej decyzji), to z zaskarżonej decyzji nie wynika, że uwzględniła ona ten czynnik na potrzeby ustalenia wysokości grzywny. Zgodnie z orzecznictwem wartość towaru może, w zależności od przypadków, stanowić jeden z elementów oceny wagi naruszenia (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 120 i 121). W niniejszej sprawie Sąd nie uważa, że Komisja była zobowiązana do uwzględnienia tego czynnika w celu określenia wagi naruszenia, a w szczególności w celu ustalenia skutków naruszenia. Okoliczność, że fosforan cynku stanowi jedynie niewielką część kosztu produktu końcowego, nie ma wpływu na wagę naruszenia i – jak podniosła Komisja – w niczym nie zmienia faktu, że warunki rynkowe zostały z punktu widzenia klientów zakłócone. Gdyby fosforan cynku był składnikiem o wyższym koszcie, naruszenie wywołałoby jeszcze większe skutki. Ponadto Komisja, aby właściwie zakwalifikować naruszenie jako bardzo poważne, nie ma obowiązku dowieść, że kartel wyrządził szkodę konsumentom.

129 W odniesieniu do porozumienia w sprawie klientów, nawet jeśli Komisja nie ustaliła szczególnego mechanizmu wykonawczego (zob. pkt 76 powyżej), to Sąd stwierdza, że porozumienie to zostało wykonane, przynajmniej w pewnym zakresie. W szczególności przedmiotem tego porozumienia była cena, po której sprzedawano towary Teknos, uzgodniono również, że producenci, na których nie przypadała „kolej", nie mogli sprzedawać temu klientowi towarów po cenie niższej niż uzgodniona (zob. pkt 87 powyżej). Fakt zakazu sprzedaży klientowi poniżej uzgodnionej ceny z uwagi na to, że klient ten został przydzielony innemu przedsiębiorstwu, wywiera w sposób oczywisty skutki w zakresie konkurencji, która wcześniej normalnie istniała.

130 W odniesieniu do ogółu porozumień, jak to podkreśliła Komisja w zaskarżonej decyzji (motyw 298), zarzucane praktyki były stosowane w okresie ponad czterech lat. Jest zatem mało prawdopodobne, że producenci w tamtym okresie uważali, że były one całkowicie pozbawione skuteczności i użyteczności (zob. podobnie ww. w pkt 112 wyrok w sprawie Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji, pkt 748). W tym względzie należy dodać, że bezsporne jest, iż kartel miał swoje źródło w wojnie cenowej i między innymi miał za cel jej zakończenie. Jak wskazano powyżej w pkt 116, korzyści zainteresowanych przedsiębiorstw wynikające z udziału w kartelu polegały na zakończeniu tej wojny cenowej [pkt 49 oświadczenia Union Pigments oraz pkt 3.1.1(c) oświadczenia Trident; zob. również motywy 84 i 103 zaskarżonej decyzji]. Sąd stwierdza, że udział w kartelu w okresie ponad czterech lat wskazuje również, iż zainteresowanym przedsiębiorstwom zasadniczo udało się zakończyć tę wojnę cenową. Wynika z tego, że zainteresowane przedsiębiorstwa dostosowały swoje ceny, aby osiągnąć wyższy poziom cen transakcji niż obowiązywał przed utworzeniem kartelu.

131 Wreszcie w skardze skarżąca podnosi brak wdrożenia w praktyce naruszenia jako okoliczność łagodzącą.

132 Jak to wynika z orzecznictwa, w przypadku gdy naruszenia dopuściło się kilka przedsiębiorstw, analizy wagi naruszenia należy dokonać względem udziału każdego z nich (wyrok Trybunału z dnia 16 grudnia 1975 r. w sprawach połączonych od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 i 114/73 Suiker Unie i in. przeciwko Komisji, Rec. str. 1663, pkt 623, oraz ww. w pkt 127 wyrok w sprawie Komisja przeciwko Anic Partecipazioni, pkt 150) celem ustalenia, czy występują w odniesieniu do nich okoliczności obciążające lub łagodzące.

133 W pkt 3 („okoliczności łagodzące") wytycznych został zawarty niewyczerpujący wykaz okoliczności, które mogą prowadzić do obniżenia wysokości kwoty bazowej grzywny, do których zalicza się również brak wdrożenia w praktyce porozumienia (pkt 3 tiret drugi). W tym zakresie należy zbadać, czy okoliczności, na które powołuje się skarżąca, mogą pomóc w ustaleniu, że w okresie, w którym brała ona

udział w porozumieniach stanowiących naruszenie, faktycznie uchylała się ona od ich stosowania poprzez przyjęcie konkurencyjnej postawy na rynku (zob. podobnie ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, pkt 4872 –4874, oraz ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 268).

134 Skarżąca w żaden sposób nie wykazała, że faktycznie uchylała się od stosowania porozumień poprzez przyjęcie konkurencyjnej postawy na rynku. Nie zaprzeczyła ona ani swemu udziałowi w spotkaniach kartelu, ani wymianie z innymi zainteresowanymi przedsiębiorstwami informacji dotyczących jej liczb sprzedaży. Brała ona udział w porozumieniu w sprawie sprzedaży i w porozumieniu w sprawie podziału klientów. Sąd odrzucił już wcześniej twierdzenie skarżącej, zgodnie z którym nie stosowała ona porozumienia w sprawie cen. Wynika z tego, że argument ten nie może zostać uwzględniony.

135 Z ogółu powyższych rozważań wynika, że Komisja słusznie stwierdziła, iż kartel wywoływał konkretne skutki.

W przedmiocie nieuwzględnienia kryzysu sektorowego jako okoliczności łagodzącej

— Argumenty stron

136 Skarżąca zarzuca Komisji, że nie uwzględniła ona kryzysu w europejskim sektorze fosforanu cynku jako okoliczności łagodzącej. W przeszłości Komisja uznawała, że przy ustalaniu wysokości grzywny występowanie kryzysów sektorowych stanowi okoliczność łagodzącą [decyzja Komisji 2003/382/WE z dnia 8 grudnia 1999 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (IV/E-1/35.860-B —

Niespawane stalowe rury i przewody) (Dz.U. 2003, L 140, str. 1, zwana dalej „decyzją w sprawie Niespawane stalowe rury i przewody") oraz decyzja Komisji 98/247/EWWiS z dnia 21 stycznia 1998 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 65 traktatu EWWiS (sprawa IV/35.814 — Dopłaty do stopu) (Dz.U. 1998, L 100, str. 55, zwana dalej „decyzją w sprawie Dopłaty do stopu"), pkt 83]. Sytuację gospodarczą w przemyśle fosforanu cynku można bezpośrednio porównać do kryzysowej sytuacji opisanej w decyzji w sprawie Dopłaty do stopu, w której uwzględnienie trudnej sytuacji gospodarczej danego sektora doprowadziło do zmniejszenia grzywny o 10–30%. Kryzys na rynku fosforanu cynku był nawet bardziej znaczny i istniał przez cały okres trwania naruszenia. Cena cynku, powszechnie znana z uwagi na jej notowania na giełdzie surowców, podlegała nieustannym wahaniom. Skarżąca utrzymuje, że z uwagi na silną pozycję ekonomiczną nabywców fosforanu cynku częste wzrosty ceny cynku jedynie z trudem mogą znaleźć odzwierciedlenie w stosunku do tych nabywców, podczas gdy ci ostatni wywierają na producentach fosforanu cynku silne naciski celem zapewnienia, że spadek cen zostanie względem nich uwzględniony. Skarżąca twierdzi, że kryzys był nasilony z uwagi na kilka czynników opisanych powyżej, obejmujących zagrożenie przywozami po niskich cenach z krajów spoza EOG oraz fakt, że prosty fosforan cynku był coraz częściej zastępowany fosforanem wapnia. W konsekwencji w latach 90 obroty skarżącej osiągane w związku z sprzedażą prostego fosforanu cynku spadły o około 20%.

137 Skarżąca przypomina, że większość działających na rynku producentów cynku potwierdziła, że sektor odczuwał kryzys gospodarczy (motyw 337 zaskarżonej decyzji). Z zaskarżonej decyzji wynika, że sama Komisja przyznała, iż sytuacja gospodarcza na rynku była trudna (motyw 339 zaskarżonej decyzji). Jednakże odmówiła ona uznania tego kryzysu za okoliczność łagodzącą, uzasadniającą obniżenie grzywny. Czyniąc tak, Komisja nie dostosowała się do orzecznictwa wspólnotowego (wyrok Sądu z dnia 10 marca 1992 r. w sprawie T-12/89 Solvay przeciwko Komisji, Rec. str. II-907, pkt 340) ani własnej wcześniejszej praktyki decyzyjnej.

138 Komisja zaprzecza temu argumentowi podnosząc, że w żaden sposób nie przyznała ona, iż rynek fosforanu cynku dotknięty był kryzysem strukturalnym (motywy 339 i 340 zaskarżonej decyzji). Ponadto zwraca ona uwagę, że dokonana przez nią analiza ewentualnego kryzysu na rynku stanowi złożoną ocenę ekonomiczną, a w konsekwencji kontrola dokonywana przez sąd wspólnotowy musi ograniczyć się do sprawdzenia przestrzegania zasad procesowych i uzasadnienia, jak również materialnej prawdziwości okoliczności faktycznych, braku popełnienia oczywistego błędu w ocenie i nadużycia władzy (wyrok Trybunału z dnia 28 maja 1998 r. w sprawie C-7/95 P Deere przeciwko Komisji, Rec. str. I-3111, pkt 34). Skarżąca nie podniosła wszakże takich zarzutów lub argumentów.

— Ocena Sądu

139 Sąd stwierdza, że skarżąca nie może oprzeć argumentu na utrzymywanym kryzysie, w którym znajdował się sektor fosforanu cynku. W tym względzie wystarczy przypomnieć, że www. w pkt 33 wyroku w sprawie Lögstör Rör przeciwko Komisji, pkt 319 i 320, wydanym na skutek postępowania administracyjnego w sprawie Rury preizolowane, Sąd orzekł, że Komisja nie jest zobowiązania do uwzględnienia złej sytuacji finansowej danego sektora jako okoliczności łagodzącej. Sąd potwierdził również, że uwzględnienie przez Komisję we wcześniejszych sprawach sytuacji gospodarczej danego sektora jako okoliczności łagodzącej nie zobowiązuje jej bezwzględnie do dalszego przestrzegania tej praktyki (wyrok Sądu z dnia 10 marca 1992 r. w sprawie T-13/89 ICI przeciwko Komisji, Rec. str. II-1021, pkt 372). W istocie, jak to również słusznie wskazała Komisja, kartele co do zasady tworzą się w momencie, w którym dany sektor napotyka na trudności (ww. w pkt 37 wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 345).

140 W każdym razie wbrew temu, co utrzymuje skarżąca, Komisja nie przyznała istnienia kryzysu w sektorze fosforanu cynku. Wskazała ona jedynie, że kontekst gospodarczy był trudny z uwagi na dojrzałość rynku, jego silną zależność od ceny cynku metalicznego oraz silnej pozycji nabywczej klientów (motyw 339 zaskarżonej decyzji). Natomiast nie stwierdziła ona, że na rynku występowały problemy strukturalne. Ponadto, jak wskazano w motywie 340 decyzji, w 1997 r. ceny cynku

wzrosły istotnie tylko raz, podczas gdy kartel funkcjonował od 1994 r. Należy dodać, że z akt sprawy nie wynika, jakoby omawiany rynek napotkał bardzo duże trudności.

W przedmiocie porównania z innymi kartelam

— Argumenty stron

141 Skarżąca podnosi, że z analizy ostatnich spraw, w których Komisja dokonała kwalifikacji naruszenia jako bardzo poważnego, wynika, że omawiane w niniejszej sprawie naruszenie nie należy do tej kategorii. Te ostatnie sprawy różnią się od niniejszego przypadku wyższym stopniem organizacji, tym że opierały się na znacznie bardziej skutecznych zarzutach, jak również znacznie bardziej istotnymi następstwami na rynku [ww. w pkt 56 decyzja w sprawie Cement, pkt 65, ww. w pkt 29 decyzja w sprawie Rury preizolowane, pkt 63, oraz decyzja Komisji 2003/2/WE z dnia 21 listopada 2001 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE i art. 53 Porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) (Dz.U. L 6, str. 1, zwana dalej „decyzją w sprawie Witaminy")].

142 Komisja nie powinna była zaliczyć niniejszego przypadku do tej samej kategorii, co opisane powyżej sprawy. Po pierwsze zainteresowane w niniejszym przypadku przedsiębiorstwa nigdy nie ustaliły limitów dla poszczególnych krajów i nigdy nie chroniły swoich rynków krajowych. Po drugie omawiane naruszenie nie dotyczyło całej gamy towarów, a wyłącznie prostego fosforanu cynku. Po trzecie biorąc pod uwagę, że fosforan cynku stanowi jedynie niewielką część kosztów wytwarzania farb — jedynego produktu, w którym może być wykorzystywany fosforan cynku — jego doniosłość na rynku farb jest ograniczona i żaden z konsumentów nie odniósł szkody. Po czwarte ceny odgrywały jedynie drugorzędną rolę i nie zostały przewidziane żadne sankcje. Skarżąca utrzymuje, że Komisja uznała, iż naruszenia

zaistniałe w sprawach wspomnianych powyżej w pkt 141 były większej wagi niż występujące w niniejszej sprawie. Nie rozumie ona zatem, dlaczego Komisja nałożyła na nią grzywnę znacznie wyższą niż nałożone na przedsiębiorstwa w ww. sprawach. Tytułem przykładu wskazuje ona, że nałożona na nią grzywna jest w stosunku do jej całkowitego obrotu 21 razy wyższa niż grzywna nałożona na „przedsiębiorstwo wiodące" kartelu w sprawie Rury preizolowane.

143 Komisja odpiera ten argument, wskazując, że omawiane naruszenie zostało zakwalifikowane jako bardzo poważne już ze względu na jego przedmiot — przydzielenie limitów udziałów na rynku i ustalenie cen dotyczące całości EOG. Twierdzi ona, że zgodnie z wytycznymi w ramach kategorii bardzo poważnych naruszeń mogła uwzględnić okoliczność, iż wskazane przez skarżącą kartele wykazywały dodatkowe cechy wpływające na wagę dokonanych w ich ramach naruszeń, nie będąc zobowiązaną z tego względu do włączenia naruszenia dokonanego przez skarżącą do kategorii naruszeń poważnych. Komisja przypomina, że ustalona dla skarżącej podstawa naliczenia grzywny plasuje się poniżej poziomu możliwych grzywien przewidzianych przez wytyczne dla naruszeń poważnych. W odniesieniu do twierdzenia skarżącej, zgodnie z którym nałożona na nią grzywna jest surowsza niż w przypadku przedsiębiorstw rozpatrywanych w innych wskazanych sprawach, Komisja odpowiada, że ustalenie wysokości grzywny nie jest wynikiem prostego działania arytmetycznego opartego na wysokości obrotu i odsyła w tym względzie do przedstawionych powyżej argumentów.

— Ocena Sądu

144 Należy przypomnieć, że kartel poziomy, w którym brała udział skarżąca obejmował ograniczenia polegające na ustaleniu limitów sprzedaży, ustalenia celów w zakresie cen oraz na podziale klientów. Jak wskazano powyżej w pkt 67–70, naruszenie, które obejmuje limity i ustalenie nawet przykładowych cen, jest z natury szczególnie poważne. Ponadto naruszenie to wywoływało skutki na rynku (zob. powyżej pkt 107–130) i obejmowało całość wspólnego rynku, a także, po jego utworzeniu, całość EOG. Sąd stwierdza zatem, że Komisja słusznie zakwalifikowała naruszenie jako bardzo poważne.

145 Z istnienia innych spraw dotyczących bardziej znacznych naruszeń prawa konkurencji nie można wnioskować, że naruszenie dokonane w niniejszym przypadku nie jest bardzo poważne. Należy zwrócić uwagę, że wytyczne przewidują, iż w ramach kategorii naruszeń o małym znaczeniu, poważnych i bardzo poważnych skala przewidzianych sankcji pozwala na zróżnicowane traktowanie przedsiębiorstw w zależności od charakteru dokonanych naruszeń (pkt 1 A akapit trzeci). Ponadto nałożone w niniejszej sprawie grzywny są znacznie niższe od minimalnej możliwej wysokości grzywny przewidzianej dla naruszeń bardzo poważnych (zob. pkt 40 powyżej). Nawet jeśli Komisja zdecydowała się na kwalifikację tego naruszenia jako bardzo poważnego, to w rzeczywistości dokonała ona rozróżnienia tej sprawy od innych przypadków bardzo poważnych naruszeń, w których zostały nałożone dużo wyższe grzywny.

146 W odniesieniu do argumentu, zgodnie z którym nałożona na skarżącą grzywna była surowsza od grzywien nałożonych na uczestników kartelu w innych wcześniejszych sprawach, wystarczy przypomnieć, że Komisja, z zastrzeżeniem przestrzegania maksymalnej granicy przewidzianej w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17, nie jest zobowiązana do utrwalenia istniejącej praktyki w zakresie ustalania poziomu grzywien. Jak wskazano powyżej w pkt 41, fakt, że w przeszłości Komisja nakładała w odniesieniu do określonych rodzajów naruszeń grzywny na pewnym poziomie, nie może pozbawić jej możliwości podwyższenia tego poziomu w granicach wskazanych w rozporządzeniu nr 17, jeżeli jest to konieczne do zapewnienia realizacji wspólnotowej polityki w dziedzinie konkurencji (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 109, oraz ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Europa Carton przeciwko Komisji, pkt 89).

147 Poza tym przy ustalaniu wysokości grzywien na podstawie wagi i okresu trwania danego naruszenia Komisja nie jest zobowiązana do obliczenia wysokości grzywien w oparciu o kwoty zależne od obrotu osiąganego przez zainteresowane przedsiębiorstwa (ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 278).

148 Należy dodać, że waga naruszenia musi zostać ustalona na podstawie licznych czynników, zwłaszcza takich jak szczególne okoliczności sprawy, kontekst

naruszenia i odstraszające znaczenie grzywien, przy czym brak jest wiążącej lub wyczerpującej listy kryteriów, które bezwzględnie należy brać pod uwagę (ww. w pkt 43 wyrok w sprawie Ferriere Nord przeciwko Komisji, pkt 33, oraz ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 236). Jeżeli chodzi o łączną wysokość nałożonej grzywny lub rozłożenie jej na poszczególne elementy, Komisja nie ma obowiązku stosować dokładnego działania matematycznego (wyrok Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-354/94 Stora Kopparbergs Bergslags przeciwko Komisji, Rec. str. II-2111, pkt 119).

149 Z ogółu powyższych rozważań wynika, że pierwszą część pierwszego zarzutu należy oddalić.

b) W przedmiocie drugiej części, opartej na nieuwzględnieniu okoliczności, że naruszenie dotyczyło jedynie niewielkiej części obrotu skarżącej

Argumenty stron

150 Skarżąca podnosi, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w ramach ustalenia wysokości grzywny Komisja zobowiązana jest wziąć pod uwagę przypadki, w których obrót osiągany przez dane przedsiębiorstwo ze sprzedaży towarów, których dotyczy naruszenie, stanowi jedynie niewielką część jego całkowitego obrotu (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 121, oraz wydana w tej sprawie opinia rzecznika generalnego G. Slynna, Rec. str. 1950, wyrok Sądu z dnia 14 lipca 1994 r. w sprawie T-77/92 Parker Pen przeciwko Komisji, Rec. str. II-549, pkt 94, oraz ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, pkt 5026). Wskazuje ona, że osiągnięty przez nią w 2000 r. na poziomie europejskim obrót ze sprzedaży prostego fosforanu cynku stanowi jedynie 4,9% jej całkowitego obrotu, czyli 3,48 milionów EUR. Jednakże Komisja, ustalając wysokość grzywny, nie uwzględniła tej okoliczności, naruszając w ten sposób art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i wytyczne.

151 W ramach określenia szczególnej wagi każdego przedsiębiorstwa nie wystarczy, że Komisja weźmie pod uwagę obrót osiągany ze sprzedaży danego towaru w ramach EOG, bowiem zgodnie z orzecznictwem dla określenia absolutnej wysokości grzywny powinna ona rozważyć — w odniesieniu do każdego zainteresowanego przedsiębiorstwa — obrót osiągany w danym sektorze w stosunku do całkowitego obrotu. Poza tym okoliczność, że w zaskarżonej decyzji Komisja wyraziła zamiar uwzględnienia ograniczonego znaczenia rynku fosforanu cynku, nie rozwiązuje problemu.

152 Skarżąca zaprzecza argumentowi Komisji, zgodnie z którym w zaskarżonej decyzji wzięła ona pod uwagę dywersyfikację skarżącej i zwraca uwagę, że element ten nie został wspomniany w tej decyzji. W odniesieniu do dokonanej przez Komisję interpretacji ww. w pkt 150 opinii rzecznika generalnego G. Slynna, wydanej w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, zgodnie z którą jest ona zobowiązana do uwzględnienia dywersyfikacji przedsiębiorstwa jedynie w przypadku ustalenia grzywny w oparciu o udział procentowy w całkowitym obrocie, skarżąca podnosi, że w odpowiedzi na skargę Komisja wyraźnie przyznała coś przeciwnego. W odpowiedzi tej twierdzi ona po pierwsze, że również w niniejszej sprawie wzięła pod uwagę dywersyfikację oraz po drugie, że nawet jeśli dywersyfikacja ma „niewielkie znaczenie", to wciąż je posiada.

153 Komisja zaprzecza argumentacji skarżącej. Twierdzi ona w szczególności, że uwzględniła okoliczność, iż jedynie niewielka część obrotu skarżącej była osiągana ze sprzedaży prostego fosforanu cynku, nawet jeśli nie zostało to wyraźnie wspomniane w zaskarżonej decyzji. W istocie część obrotu, która odpowiadała towarom, którego dotyczyło naruszenie, stanowiła wskazówkę co do rozmiaru naruszenia. Jednakże zgodnie z orzecznictwem Komisja nie nadała niewspółmiernego znaczenia obrotowi ze sprzedaży towarów stanowiących przedmiot naruszenia wobec innych elementów oceny (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 121, oraz ww. w pkt 150 wyrok w sprawie Parker Pen przeciwko Komisji, pkt 89 i 94).

Ocena Sądu

154 Na wstępie należy przypomnieć, że utrwalone orzecznictwo sprzeciwia się nadaniu temu czy innemu obrotowi znaczenia niewspółmiernego w stosunku do innych elementów oceny, gdyż ustalenie właściwej wysokości grzywny nie może być wynikiem prostego obliczenia opartego na całkowitym obrocie, w szczególności gdy dane towary stanowią jedynie niewielką część tego obrotu (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 120 i 121, oraz ww. w pkt 150 wyrok w sprawie Parker Pen przeciwko Komisji, pkt 94). Tak więc Sąd w ww. wyroku w sprawie Parker Pen przeciwko Komisji przychylił się do zarzutu opartego na naruszeniu zasady proporcjonalności z uwagi na to, że Komisja uwzględniła okoliczność, iż obrót osiągany ze sprzedaży towarów, których dotyczyło naruszenie, był stosunkowo niewielki w porównaniu z osiągniętym przez dane przedsiębiorstwo obrotem z całości sprzedaży.

155 W niniejszej sprawie z uwagi na to, że Komisja nie oparła obliczenia wysokości grzywny, która miała zostać nałożona na skarżącą, na osiąganym przez nią całkowitym obrocie, ta ostatnia nie może powoływać się na ww. w pkt 150 wyrok w sprawie Parker Pen przeciwko Komisji (ww. w pkt 33 wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 156).

156 Z zaskarżonej decyzji wynika, że zgodnie z orzecznictwem Komisja uwzględniła szereg innych czynników aniżeli obrót, do których należą charakter naruszenia, jego rzeczywiste skutki, znaczenie zainteresowanych przedsiębiorstw na rynku, odstraszające działanie grzywien, a także niewielki rozmiar omawianego rynku (zob. motywy 262–309; zob. podobnie ww. w pkt 33 wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 157, ww. w pkt 37 wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 202, oraz wyrok Sądu z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-230/00 Daesang i Sewon Europe przeciwko Komisji, Rec. str. II-2733, pkt 60).

157 Z tych względów drugą część pierwszego zarzutu należy oddalić.

c) W przedmiocie trzeciej części, opartej na naruszeniu prawa wynikającym z nieuwzględnienia zdolności ekonomicznej skarżącej

Argumenty stron

158 Skarżąca podnosi, że wbrew wytycznym przy obliczeniu wysokości grzywny Komisja nie uwzględniła jej ograniczonej zdolności ekonomicznej. Wskazuje ona, że w piśmie z 15 listopada 2001 r. poprosiła Komisję o uwzględnienie jej trudności ekonomicznych w omawianym sektorze włącznie z faktem, że odniosła ona wysokie straty, a jej obroty w latach 2000 i 2001 zmniejszyły się o około 20%. Bilans skarżącej na dzień 31 grudnia 2000 r. ukazuje, że suma bilansowa wynosiła 40 milionów EUR, z czego 21 milionów EUR stanowiły kredyty bankowe. Fundusze własne wynosiły jedynie 5% sumy bilansowej, co wskazywało na niestabilną sytuację. Komisja odmówiła w zaskarżonej decyzji uwzględnienia tych trudności, nie przestrzegając w ten sposób wytycznych, w których wskazała ona, że dla celów ustalenia wysokości grzywny należy wziąć pod uwagę szczególne cechy danych przedsiębiorstwa, włącznie z „ich rzeczywistą zdolnością płatniczą w określonym kontekście społecznym" [pkt 5 lit. b)] i naruszając w ten sposób prawo. Skarżąca dodaje, że jeżeli byłaby zmuszona do zapłacenia grzywny, jej istnienie zostałoby zagrożone.

159 Komisja zaprzecza, że naruszyła prawo, dokonując oceny sytuacji finansowej skarżącej. Ta ostatnia w toku postępowania administracyjnego nie przedstawiła w tym przedmiocie wystarczających informacji. Poza tym w piśmie z dnia 15 listopada 2001 r. skarżąca nie wspomniała ani o tym, że nie jest ona w stanie zapłacić grzywny na określonym poziomie, ani o tym, że istnieje „określony kontekst społeczny", do którego odnoszą się wytyczne. W tych okolicznościach Komisja twierdzi, że w chwili wydania zaskarżonej decyzji nie było powodów, aby domagać się bardziej szczegółowych informacji co do sytuacji finansowej skarżącej, tak jak dokonała ona tego w przypadku Trident (motywy 367 i 368 zaskarżonej decyzji).

160 Nawet przy uwzględnieniu informacji przedstawionych przez skarżącą w skardze, obniżenie grzywny, którego może dokonać Sąd w ramach przyznanej mu pełnej jurysdykcji, nie może być rozważane. Skarżąca nie wykazała, że istnienie jej przedsiębiorstwa zostałoby istotnie zagrożone w następstwie zapłaty omawianej grzywny.

Ocena Sądu

161 Na wstępie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przy ustalaniu wysokości grzywny Komisja nie ma obowiązku uwzględnić deficytowej sytuacji finansowej zainteresowanego przedsiębiorstwa, gdyż uznanie istnienia takiego obowiązku prowadziłoby do przyznania przedsiębiorstwom najmniej przystosowanym do warunków rynku nieuzasadnionej przewagi konkurencyjnej (zob. ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 308, ww. w pkt 33 wyrok w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 596, wyrok Sądu z dnia 19 marca 2003 r. w sprawie T-213/00 CMA CGM i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-913, zwany dalej „wyrokiem w sprawie FETTCSA", pkt 351 oraz wskazane w nim orzecznictwo).

162 Orzecznictwo to nie może zostać podważone przez pkt 5 lit. b) wytycznych, zgodnie z którym należy wziąć pod uwagę rzeczywistą zdolność płatniczą przedsiębiorstwa. W istocie zdolność ta ma znaczenie jedynie w „określonym kontekście społecznym", na który składają się konsekwencje, które miałaby zapłata grzywny, w szczególności w zakresie wzrostu bezrobocia lub pogorszenia sytuacji sektorów gospodarczych dostawców i odbiorców zainteresowanego przedsiębiorstwa (ww. w pkt 37 wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 371). Należy stwierdzić, że skarżąca nie przedstawiła jakiegokolwiek dowodu pozwalającego na dokonanie oceny wspomnianego „określonego kontekstu społecznego".

163 Poza tym okoliczność, że akt prawny wydany przez władzę wspólnotową powoduje upadłość lub likwidację danego przedsiębiorstwa, nie jest jako taka zabroniona przez prawo wspólnotowe (zob. podobnie wyroki Trybunału z dnia 15 stycznia 1986 r. w sprawie 52/84 Komisja przeciwko Belgii, Rec. str. 89, pkt 14, oraz z dnia 2 lipca

2002 r. w sprawie C-499/99 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. str. I-6031, pkt 38). W istocie likwidacja przedsiębiorstwa w jego omawianej formie prawnej, nawet jeśli stanowi naruszenie interesów finansowych właścicieli, akcjonariuszy lub udziałowców, nie oznacza już z tego względu, że elementy osobiste, materialne lub niematerialne, reprezentowane przez przedsiębiorstwo również tracą swoją wartość (ww. w pkt 37 wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 372).

164 Ponadto przed wydaniem zaskarżonej decyzji skarżąca przekazała Komisji jedynie nieliczne informacje dotyczące jej sytuacji finansowej. Nie wskazała ona żadnego dowodu wykazującego jej rzeczywistą zdolność płatniczą tudzież istnienie jakiegokolwiek „określonego kontekstu społecznego". Również w pismach procesowych złożonych w toku niniejszego postępowania skarżąca nie przedstawiła jakiegokolwiek środka dowodowego pozwalającego na ustalenie, że nie jest ona w stanie zapłacić spornej grzywny, która wynosi jedynie 5,3% jej całkowitego obrotu.

165 Należy zatem stwierdzić, że w ramach przyznanej jej swobody uznania Komisja mogła dojść do przekonania, iż nie należało uwzględniać trudności finansowych skarżącej.

166 Wynika z tego, że pierwszy zarzut należy oddalić.

2. *W przedmiocie zarzutu drugiego, opartego na naruszeniu zasady proporcjonalności*

a) Argumenty stron

167 Skarżąca podnosi, że zakładając nawet, iż zaskarżona decyzja nie narusza art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i wytycznych, nałożona grzywna jest dysproporcjonalna w stosunku do dokonanego naruszenia, jego rozmiaru i znaczenia omawianego rynku.

168 Po pierwsze twierdzi ona, że Komisja niesłusznie nie uwzględniła celów art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i w konsekwencji naruszyła zasadę proporcjonalności i adekwatności. Ustalając wysokość grzywien, Komisja powinna zmierzać do osiągnięcia zarówno sankcjonującego, jak i odstraszającego celu (wyrok Trybunału z dnia 15 lipca 1970 r. w sprawie 41/69 ACF Chemiepharma przeciwko Komisji Rec. str. 661, str. 703). Odstraszenie obejmuje ogólny aspekt odstraszający, jak również prewencję szczególną, która ma na celu nakłonienie zainteresowanego przedsiębiorstwa do działania zgodnego z prawem. Ta szczególna prewencja nie może zostać osiągnięta, jeżeli wysokość grzywny przekracza ekonomiczną zdolność płatniczą zainteresowanego przedsiębiorstwa. W niniejszej sprawie Komisja nie wzięła pod uwagę ani celu szczególnej prewencji, ani zdolności ekonomicznej skarżącej, która została w znaczny sposób ograniczona z uwagi na istniejący na rynku kryzys. W odpowiedzi na twierdzenie Komisji, zgodnie z którym uwzględniła ona rozmiar rynku i zdolność ekonomiczną skarżącej, podnosi ona, że Komisja rozważyła rozmiar rynku fosforanu cynku jedynie w ograniczony sposób i nie dokonała analizy szczególnej sytuacji skarżącej.

169 Po drugie w zaskarżonej decyzji Komisja nie wzięła pod uwagę faktu, że skarżąca nie osiągnęła prawie żadnego zysku ze sprzedaży prostego fosforanu cynku, a w rzeczywistości w niektórych latach poniosła ona straty. Pominięcie to jest sprzeczne z pkt 5 lit. b) wytycznych, w których Komisja wyraża zamiar uwzględnienia przy ustaleniu wysokości grzywny braku zysków osiągniętych przez dopuszczających się naruszenia.

170 Poza tym skarżąca zwraca uwagę, że Komisja wciąż podtrzymuje, iż nie jest zobowiązana do rozważenia elementów korzystnych dla skarżącej, nawet jeśli są one istotne. Brak systematyki w kwestii uwzględniania tych elementów prowadzi do nakładania grzywien w nieadekwatnych i dysproporcjonalnych wysokościach.

171 Po trzecie skarżąca podnosi, że z analizy wcześniejszych decyzji Komisji wynika, iż w niniejszym przypadku zaistniała dysproporcja pomiędzy nałożoną grzywną a wagą naruszenia i zdolnością ekonomiczną skarżącej. W decyzji w sprawie Dopłaty do stopu Komisja jako podstawę naliczenia grzywny przyjęła 4 miliony EUR, mimo że

zainteresowane przedsiębiorstwa osiągały dużo wyższe obroty niż skarżąca (pkt 76 decyzji w sprawie Dopłaty do stopu). W decyzji w sprawie Volkswagen Komisja stwierdziła, że Volkswagen uczestniczył w bardzo poważnym naruszeniu i naruszył jedną z zasad traktatowych, a mianowicie tworzenia wspólnego rynku (pkt 213). W konsekwencji Komisja nałożyła na Volkswagen grzywnę w wysokości 102 milionów EUR, która wynosiła w przybliżeniu jedynie 0,146% całkowitego obrotu grupy Volkswagen. Grzywna nałożona na skarżącą jest proporcjonalnie do jej obrotu 60 razy wyższa niż grzywna nałożona na Volkswagen. Oczywiście dysproporcjonalny charakter nałożonej na skarżącą grzywny wydaje się być jeszcze bardziej zauważalny, jeśli uwzględnić fakt, że grzywna nałożona na Volkswagen była najwyższą grzywną nałożoną kiedykolwiek na pojedyncze przedsiębiorstwo. Ponadto grzywna ta została ostatecznie zmniejszona przez Sąd do 90 milionów EUR (ww. w pkt 122 wyrok w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji). Poza tym dla British Sugar, wiodącego przedsiębiorstwa kartelu w sprawie ustalenia cen, które posiadało szczególnie duże udziały w rynku, została przyjęta podstawa naliczenia grzywny w wysokości 18 milionów EUR, czyli 0,015% jego całkowitego obrotu. Podstawa naliczenia grzywny w przypadku skarżącej w stosunku do jej obrotu osiągniętego w 2000 r. jest około 280 razy wyższa niż grzywna nałożona na British Sugar. Dysproporcja ta nie jest w żaden sposób uzasadniona. Dla podkreślenia, że nałożona na nią grzywna narusza zasadę proporcjonalności, skarżąca powołuje się na inne decyzje Komisji (ww. w pkt 29 decyzja w sprawie Rury preizolowane, oraz ww. w pkt 136 decyzja w sprawie Niespawalne stalowe rury i przewody). Podsumowując, w niniejszej sprawie Komisja nie uwzględniła w sposób wystarczający całkowitego rozmiaru skarżącej i w konsekwencji naruszyła zasadę proporcjonalności. Nawet gdyby Komisja dysponowała pewną swobodą uznania w zakresie podwyższenia poziomu grzywien, to nie może ona działać nie przestrzegając zasad proporcjonalności i adekwatności.

172 Na argument Komisji, zgodnie z którym porównanie z jej wcześniejszą praktyką jest błędne, gdyż ogranicza się jedynie do osiąganych obrotów, skarżąca odpowiada, że sprawy, na które się powołuje, dotyczą w istocie bardziej ciążących okoliczności niż występujące w niniejszej sprawie. Mimo to grzywna nałożona w niniejszej sprawie jest znacznie wyższa. Poza tym skarżąca odrzuca argument Komisji, zgodnie

z którym sprawy te nie są rozstrzygające, ponieważ datują się na rok 1998, co oznacza, że wszystkie wskazane decyzje zostały wydane przed wprowadzeniem wytycznych, po którym nastąpiło znaczne podniesienie poziomu grzywien.

173 Wreszcie skarżąca kwestionuje twierdzenie Komisji, zgodnie z którym porównuje ona „groch z jabłkami". Wskazuje ona, że Komisja utrzymuje, iż skarżąca obliczyła wysokość grzywny po pierwsze w ramach wskazanego poniżej zarzutu piątego, opartego na braku uzasadnienia, jako właściwy udział procentowy osiągniętego w EOG obrotu ze sprzedaży omawianego towaru (pkt 213 poniżej) oraz, po drugie, w ramach niniejszej części zarzutu jako udział procentowy w całkowitym obrocie osiągniętym na poziomie światowym. Skarżąca twierdzi, że oba porównania są właściwe i potwierdzają, że wysokość grzywny nie jest adekwatna. W żaden sposób nie pomyliła ona tych dwóch porównań. W ramach porównania z wcześniejszą praktyką Komisji skarżąca wyjaśnia w replice po pierwsze stosunek grzywny nałożonej na Volkswagen do obrotu osiągniętego ze sprzedaży w EOG towaru, którego dotyczyło naruszenie i po drugie stosunek grzywny nałożonej na skarżącą do obrotu osiągniętego ze sprzedaży omawianego towaru. W stosunku do obrotu osiągniętego przez Volkswagen ze sprzedaży w EOG towaru, którego dotyczyło naruszenie, grzywna nałożona na skarżącą jest prawie 450 razy wyższa niż grzywna nałożona na Volkswagen, co stanowi oczywisty dowód na to, że nie uwzględniając dywersyfikacji skarżącej, Komisja naruszyła prawo.

174 Komisja zaprzecza, że naruszyła zasadę proporcjonalności i popełniła błąd w ocenie. Po pierwsze w odniesieniu do zamierzonych celów grzywny twierdzi ona, że odstraszenie nie tylko zainteresowanego przedsiębiorstwa, ale również przedsiębiorstw trzecich stanowi prawnie uzasadniony cel (ww. w pkt 168 wyrok w sprawie ACF Chemiepharma przeciwko Komisji, pkt 172–176, wyrok Trybunału z dnia 14 lipca 1972 r. w sprawie 49/69 BASF przeciwko Komisji, Rec. str. 713, pkt 38, oraz ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 106 i 109). Zdaniem Komisji, jeżeli pomimo bogatej praktyki decyzyjnej wciąż mają miejsca naruszenia tak oczywiste i istotne dla reguł konkurencji jak w niniejszym przypadku, to oczywiste jest, że odstraszające działanie grzywny jest szczególnie ważne (wyrok Sądu z dnia 12 lipca 2001 r. w sprawach połączonych T-202/98, T-204/98 i T-207/98 Tate & Lyle i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-2035, pkt 144–145). Poza tym utrzymuje ona, że ustalając podstawę naliczenia grzywny

w kwocie 3 milionów EUR, czyli na poziomie znacznie niższym niż możliwe grzywny przewidziane przez wytyczne w przypadku bardzo poważnych naruszeń, uwzględniła zdolność ekonomiczną skarżącej.

175 Po drugie Komisja utrzymuje, że jeżeli może ona uznać osiągnięcie korzyści za okoliczność obciążającą, to nie oznacza to jednakże, iż musi ona uwzględnić brak zysków jako okoliczność powodującą obniżenie grzywny (ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, pkt 4881 i 4882, oraz ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 307).

176 Po trzecie z porównania z wcześniejszą praktyką decyzyjną Komisji nie wynika, że wysokość grzywny w niniejszej sprawie narusza zasady proporcjonalności i adekwatności. Skarżąca ogranicza się do porównania stosunku procentowego grzywien do obrotów osiąganych przez zainteresowane przedsiębiorstwa z pominięciem faktu, że zgodnie z orzecznictwem proporcjonalność grzywny należy oceniać przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności naruszenia (ww. w pkt 112 wyrok w sprawie Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji, pkt 1215). Poza tym wszystkie wspomniane przez skarżącą decyzje Komisji dotyczą grzywien nałożonych na duże przedsiębiorstwa. Komisja uważa, że nie może nakładać na duże przedsiębiorstwa astronomicznych grzywien tylko dlatego, ażeby zachować proporcjonalność w stosunku do obrotów wskazanych przez skarżącą. Jednocześnie nie może ona nakładać na mniejsze przedsiębiorstwa takie jak skarżąca grzywien niższych od minimalnych, gdyż nie wywierają one żadnego efektu odstraszającego.

177 Odwołując się do swoich argumentów będących odpowiedzią na inne zarzuty przedstawione powyżej, Komisja zwraca uwagę, że dokonane przez skarżącą porównania z wcześniejszymi decyzjami nakładającymi grzywny są od samego początku pozbawione znaczenia. Podnosi ona, że ma to miejsce szczególnie z uwagi na to, iż przy obliczeniu wysokości grzywny należycie uwzględniła ona różnice w rozmiarach zainteresowanych przedsiębiorstw — wbrew twierdzeniom skarżącej, która nie może poważnie utrzymywać, że celem zachowania proporcjonalności

w stosunku do grzywny nałożonej na Volkswagen na podstawie rozpatrywanego obrotu osiągniętego w EOG Komisja powinna była podzielić kwotę 3 780 000 EUR przez 450 i otrzymać grzywnę w wysokości 8400 EUR.

b) Ocena Sądu

178 W ramach pierwszej części argumentacji dotyczącej naruszenia zasad proporcjonalności i adekwatności skarżąca zarzuca Komisji naruszenie tych zasad z uwagi na nieuwzględnienie szczególnych celów prewencyjnych ani zdolności ekonomicznej skarżącej.

179 Zgodnie z orzecznictwem uprawnienie Komisji do nakładania grzywien na przedsiębiorstwa, które rozmyślnie lub przez zaniedbanie dopuściły się naruszenia postanowień art. 81 ust. 1 WE lub art. 82 WE, stanowi jeden z instrumentów przyznanych Komisji, aby umożliwić spełnienie nadanej jej przez prawo wspólnotowe misji nadzorczej. Misja ta obejmuje w sposób oczywisty zadanie pouczania i powstrzymania indywidualnych naruszeń, ale również obowiązek realizacji ogólnej polityki, mającej na celu stosowanie w dziedzinie konkurencji reguł ustalonych w Traktacie i doprowadzenia do tego, ażeby zachowania przedsiębiorstw były z nimi zgodne (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 105).

180 Wynika z tego, że Komisja jest uprawniona do określenia poziomu wysokości grzywien, tak aby wzmocnić ich działanie odstraszające w przypadku gdy naruszenia określonego rodzaju, mimo że ich niezgodność z prawem była stwierdzona od początku kształtowania wspólnotowej polityki w dziedzinie konkurencji, są wciąż stosunkowo częste ze względu na korzyści, które zainteresowane przedsiębiorstwa mogą z nich czerpać (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 108).

181 Jak to również wynika z powyżej wskazanego orzecznictwa, odstraszający skutek, do którego osiągnięcia Komisja jest uprawniona przy ustalaniu wysokości grzywny, zmierza do zapewnienia przestrzegania przez przedsiębiorstwa reguł konkurencji określonych w traktacie dla ich działań we Wspólnocie lub w EOG. Wynika z tego, że odstraszający charakter grzywny nałożonej z tytułu naruszenia wspólnotowych reguł konkurencji nie może być określany jedynie na podstawie szczególnej sytuacji danego przedsiębiorstwa (ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 110).

182 Ponadto pkt 1 A akapit czwarty wytycznych przewiduje w szczególności, że w ramach oceny wagi naruszenia konieczne jest „uwzględnienie rzeczywistej zdolności ekonomicznej przedsiębiorstw biorących udział w naruszeniu do wyrządzenia znaczących szkód innym podmiotom działającym na rynku, a w szczególności konsumentom, i ustalenie wysokości grzywny na poziomie zapewniającym jej wystarczająco odstraszający charakter".

183 Z zaskarżonej decyzji wynika, że Komisja uwzględniła zdolność ekonomiczną skarżącej do wyrządzenia szkody konkurencji, jak również konieczność ustalenia grzywny na poziomie zapewniającym jej działanie odstraszające (motywy 304–309). Sąd stwierdza, że nałożona grzywna nie jest dysproporcjonalna w stosunku do rozmiaru omawianego przedsiębiorstwa. W 2000 r. skarżąca osiągnęła w skali światowej obrót w wysokości 71,018 milionów EUR. Nałożona grzywna, czyli 3,78 miliona EUR stanowi jedynie 5,3% jej całkowitego obrotu. Poza tym nie zostało ustalone, że skarżąca nie jest w stanie zapłacić takiej grzywny (pkt 164 powyżej). W każdym razie w ramach przyznanej mu pełnej jurysdykcji Sąd uznaje, że z uwagi na wagę i okres trwania naruszenia wysokość grzywny jest właściwa.

184 Następnie w odniesieniu do drugiej części tego zarzutu, opartego na naruszeniu przez Komisję zasady proporcjonalności z uwagi na nieuwzględnienie faktu, iż skarżąca nie osiągnęła praktycznie żadnych zysków ze sprzedaży omawianego towaru, a w niektórych latach nawet odniosła straty w tym segmencie rynku, należy

przypomnieć, że skoro wysokość nałożonej kary ma być proporcjonalna do okresu trwania naruszenia i innych czynników mogących wpływać na ocenę wagi naruszenia, wśród których występują korzyści, które zainteresowane przedsiębiorstwo mogło czerpać ze swoich praktyk (wyrok Sądu z dnia 21 października 1997 r. w sprawie T-229/94 Deutsche Baon przeciwko Komisji, Rec. str. II-1689, pkt 127), to fakt, że przedsiębiorstwo nie osiągnęło w związku z naruszeniem żadnego zysku, nie może zgodnie z orzecznictwem stanowić przeszkody w nałożeniu na nie grzywny, gdyż w przeciwnym wypadku grzywna utraciłaby swój charakter odstraszający (ww. w pkt 43 wyrok w sprawie Ferriere Nord przeciwko Komisji oraz ww. wymieniony wyrok w sprawie FETTCSA, pkt 340).

185 Wynika z tego, że Komisja w celu określenia wysokości grzywien nie jest zobowiązana do uwzględnienia braku odniesionych z danego naruszenia korzyści (ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR. i in. przeciwko Komisji, pkt 4881, oraz wyrok w sprawie FETTCSA, pkt 341).

186 Nawet jeśli zgodnie z wytycznymi (pkt 2 akapit pierwszy tiret piąty) Komisja mogłaby z tytułu okoliczności obciążających podwyższyć karę w celu przewyższenia wysokości zysków osiągniętych dzięki naruszeniu, to nie oznacza to jednakże, że celem określenia wysokości grzywny zobowiązuje się ona w ten sposób do ustalenia w każdym przypadku korzyści finansowych związanych ze stwierdzonym naruszeniem (wyrok w sprawie FETTCSA, pkt 342–343). Innymi słowy, brak takich korzyści nie może zostać uznany za okoliczność łagodzącą.

187 W tych okolicznościach zarzut skarżącej oparty na nieuwzględnieniu korzyści osiągniętych z tytułu naruszenia należy oddalić.

188 Wreszcie po trzecie, argument oparty na porównaniu z wcześniejszymi decyzjami Komisji należy odzucić z przyczyn przedstawionych powyżej w pkt 41–43.

189 Z ogółu powyższych rozważań wynika, że zarzut drugi należy oddalić.

3. *W przedmiocie zarzutu trzeciego, opartego na naruszeniu zasady równości traktowania*

a) Argumenty stron

190 Po pierwsze skarżąca utrzymuje, że Komisja naruszyła zasadę równości traktowania, nie uwzględniając, w ramach stosowania 10-procentowego pułapu wspomnianego w art. 15 ust. 12 rozporządzenia nr 17, jej obrotu osiągniętego ze sprzedaży omawianego towaru w stosunku do całkowitego obrotu. Podnosi ona, że zgodnie z tym pułapem wysokość grzywny nałożonej na SNCZ została obniżona z 4,2 do 1,7 miliona EUR, gdyż spółka ta w 2000 r. osiągnęła całkowity obrót w wysokości jedynie 17,08 milionów EUR. Natomiast skarżąca nie skorzystała z takiego obniżenia z uwagi na swój całkowity obrót w wysokości 71,018 milionów EUR. Skarżąca zwraca uwagę, że ta nierówność w traktowaniu wynika z różnic strukturalnych tych dwóch przedsiębiorstw. W istocie jako przedsiębiorstwo rodzinne scalające istotę swoich działań w formie niejawnej spółki komandytowej (GmbH & Co. KG) jest ona pokrzywdzona, gdyż osiąga relatywnie wysokie całkowite obroty. Określając nałożoną na nią grzywnę, Komisja oparła się wyłącznie na tym wysokim całkowitym obrocie, podczas gdy znacznie większa część jej działalności nie ma żadnego związku z towarami, których dotyczyło naruszenie. Przeciwnie, koncern, do którego należy SNCZ, osiągnął obrót w wysokości 278,8 milionów EUR, jednakże koncern ten podzielił swoje poszczególne działania w ramach różnych spółek i w konsekwencji SNCZ osiągnęła obrót w wysokości jedynie 17,08 milionów EUR. Obrót osiągnięty przez SNCZ ze sprzedaży omawianego towaru stanowi mimo wszystko około 22,9% jej całkowitego obrotu. Tak więc grzywna nałożona na skarżącą „w stosunku do obrotu osiągniętego ze sprzedaży omawianego towaru" jest ponad dwukrotnie wyższa niż grzywna nałożona na SNCZ. Zdaniem skarżącej orzecznictwo wymaga, aby w celu uniknięcia takich nierówności stosunek obrotu osiągniętego ze sprzedaży danego towaru do całkowitego obrotu był brany pod uwagę przez Komisję.

191 Skarżąca kwestionuje znaczenie wyroków wskazanych przez Komisję celem wykazania, że nierówność traktowania nie miała miejsca. W sprawach prowadzących do wydania tych wyroków skarżące zakwestionowały fakt, że kwoty bazowe grzywien nałożonych na niektóre z zainteresowanych przedsiębiorstw zostały bezzasadnie ustalone powyżej 10-procentowego progu określonego w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17, podczas gdy nie uczyniono tego w stosunku do innych przedsiębiorstw (ww. w pkt 33 wyroki w sprawie Brugg Rohrsysteme przeciwko Komisji, pkt 155, oraz w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 185). Natomiast niniejsza sprawa dotyczy nierówności traktowania wynikającej z nieuwzględnienia odmiennych poziomów dywersyfikacji zainteresowanych przedsiębiorstw, które mają wpływ na ustalenie grzywny.

192 Po drugie, nawet jeśli cztery z sześciu zainteresowanych przedsiębiorstw posiadają równorzędne części rynku, to Komisja powinna była ustalić całkowicie odmienne kwoty bazowe dla każdego z tych przedsiębiorstw. W istocie kwoty bazowe przed zastosowaniem komunikatu o współpracy wahały się pomiędzy 700 000 a 4 200 000 EUR. W celu uniknięcia tej nierówności traktowania należało uwzględnić wysoki poziom dywersyfikacji skarżącej.

193 Komisja kwestionuje zasadność podniesionych zarzutów. Nie zgadza się w szczególności z dokonaną przez skarżącą w replice próbą odróżnienia niniejszej sprawy od spraw prowadzących do wydania ww. w pkt 33 wyroków w sprawach Brugg Rohrsysteme przeciwko Komisji i ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji. Tak jak w niniejszej sprawie, decyzja Komisji w sprawach prowadzących do wydania tych wyroków została wydana przeciwko większemu i w większym stopniu zdywersyfikowanemu przedsiębiorstwu, do którego nie zastosowano 10-procentowego progu, oraz przeciwko mniejszemu i w mniejszym stopniu zdywersyfikowanemu przedsiębiorstwu, którego grzywna została zmniejszona do wysokości 10% obrotu (ww. w pkt 33 wyrok w sprawie Brugg Rohrsysteme przeciwko Komisji, pkt 155–156).

194 Komisja odrzuca również argument skarżącej, zgodnie z którym nałożyła ona różne grzywny na pięć z sześciu zainteresowanych przedsiębiorstw, które posiadają równorzędne udziały w rynku, bez uwzględnienia ich dywersyfikacji. Jeśli dopuścić takie rozumowanie, to skutkowałoby ono w istocie tym, że różny okres trwania naruszenia i próg 10% obrotu nie mogą być brane pod uwagę.

b) Ocena Sądu

195 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zasada równości traktowania jest naruszona jedynie wtedy, gdy porównywalne sytuacje są traktowane w odmienny sposób lub gdy odmienne sytuacje są traktowane w taki sam sposób, chyba że takie traktowanie jest obiektywnie uzasadnione (ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 69 oraz wskazane w nim orzecznictwo).

196 Z orzecznictwa wynika, że ustanowiona w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 granica maksymalna ma na celu uniknięcie dysproporcji grzywien w stosunku do wielkości zainteresowanego przedsiębiorstwa. Z uwagi na to, że jedynie całkowity obrót może rzeczywiście stanowić przybliżoną wskazówkę w tym względzie, próg ten należy rozumieć jako odniesienie do całkowitego obrotu (ww. w pkt 41 wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 119, oraz ww. w pkt 33 wyrok w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 541).

197 Argumentacji skarżącej dotyczącej naruszenia zasady równości traktowania nie można podzielić. Komisja zastosowała art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 w odniesieniu do całkowitego obrotu zarówno w przypadku skarżącej, jak i w przypadku SNCZ. Okoliczność, że SNCZ skorzystała ze zmniejszenia wysokości kwoty bazowej, jest obiektywnie uzasadniona jako bezpośrednie stosowanie art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 (zob. podobnie ww. w pkt 33 wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 185).

198 Należy dodać, że skarżąca jest przedsiębiorstwem ponad trzykrotnie większym niż SNCZ, jeśli chodzi o całkowity obrót. W konsekwencji fakt, że Komisja nałożyła grzywnę w wysokości 1,53 miliona EUR na tę ostatnią i grzywnę w wysokości 3,78 milionów EUR na skarżącą, nie może zostać uznany za naruszenie zasady równości traktowania.

199 Poza tym skarżąca nie może także utrzymywać, że przy określeniu progu wysokości grzywny Komisja dopuściła się nierówności traktowania, gdyż nie uwzględniła obrotu skarżącej osiągniętego ze sprzedaży omawianego towaru w stosunku do jej całkowitego obrotu. Jeśli chodzi o porównanie z SNCZ, to z zaskarżonej decyzji wynika, że Komisja przypisała naruszenie SNCZ, a nie koncernowi, do którego ona należy (motyw 240 zaskarżonej decyzji). W braku dowodów udziału w naruszeniu koncernu, do którego należy SNCZ, nie można utrzymywać, że Komisja dopuściła się dyskryminacji, ustalając dla SNCZ próg 10% jej obrotu przewidziany w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 (zob. podobnie ww. w pkt 33 wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 181).

200 Wreszcie argumentacja skarżącej oparta na tym, że Komisja nałożyła różne kwoty bazowe na pięć z sześciu zainteresowanych przedsiębiorstw, mimo że posiadają one takie same udziały w rynku, nie może zostać podtrzymana. W istocie Komisja przyjęła taką samą podstawę naliczenia grzywny dla skarżącej, Britannii, SNCZ i Trident, czyli 3 miliony EUR (motyw 309 zaskarżonej decyzji). Z uwagi na różny okres trwania ich udziału w naruszeniu oraz maksymalny poziom 10% obrotów kwoty bazowe przed zastosowaniem komunikatu w sprawie współpracy różniły się. Różnice te wynikają bezpośrednio ze stosowania art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i nie mogą zatem zostać uznane za naruszenie zasady równości traktowania.

4. *W przedmiocie zarzutu czwartego, opartego na naruszeniu art. 7 EKPCz*

a) Argumenty stron

201 Skarżąca zarzuca Komisji, że stosując istotne podwyższenia grzywien, które nie istniały w okresie dokonania naruszenia, naruszyła ona art. 7 EKPCz. Zgodnie

z art. 7 ust. 1 EKPCz nie jest wymierzana „kara surowsza od tej, którą można było wymierzyć w czasie, gdy czyn zagrożony karą został popełniony". Zasada art. 7 EKPCz wchodzi w zakres ochrony fundamentalnych praw Wspólnoty, których Unia Europejska wyraźnie przestrzega i do których przestrzegania zobowiązane są również instytucje wspólnotowe w sprawach z zakresu konkurencji (wyrok Sądu z dnia 20 lutego 2001 r. w sprawie T-112/98 Mannesmannröhren-Werke przeciwko Komisji, Rec. str. II-729, pkt 60 i 77). W niniejszym przypadku Komisja, wydając w 1998 r. wytyczne, znacznie podniosła poziom grzywien. Następnie jesienią 2001 roku, bez żadnej podstawy prawnej i w braku jakiejkolwiek zmiany wytycznych, Komisja ponownie podniosła poziom grzywien w stopniu dotychczas niespotykanym. W zaskarżonej decyzji Komisja zastosowała oba te podwyższenia poziomu grzywien, podczas gdy większość z omawianych czynów została popełniona przed wydaniem wytycznych w 1998 r. Podwyższenia te stanowią zmianę zakresu kary i zastosowanie ich w przypadku niniejszego naruszenia jest sprzeczne z art. 7 EKPCz.

202 Skarżąca dodaje, że Komisja nie może utrzymywać, iż omawiane grzywny nie przekraczają progu 10% światowego obrotu przewidzianego w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17. W istocie sama praktyka decyzyjna Komisji wskazuje „prawdziwy zakres kary". Próg sankcji przewidziany w tym przepisie wymaga doprecyzowania przez praktykę decyzyjną w celu przestrzegania zasady przewidywalności sankcji karnej. W odniesieniu do argumentu Komisji, zgodnie z którym dysponuje ona swobodą uznania w zakresie podwyższenia poziomu grzywien, skarżąca utrzymuje, że zakres podwyższenia powinien być ograniczony przez zasady proporcjonalności i adekwatności.

203 Skarżąca zwraca również uwagę, że Komisja wydała zaskarżoną decyzję dopiero w dniu 11 grudnia 2001 r., czyli ponad trzy i pół roku po ustaniu naruszenia (13 maja 1998 r.). Gdyby Komisja wydała decyzję kilka miesięcy wcześniej, wysokość grzywny byłaby niższa. Ten arbitralny termin nie może wywoływać niekorzystnych dla skarżącej skutków poprzez retroaktywne stosowanie nowej polityki Komisji w zakresie poziomu grzywien.

204 Komisja twierdzi, że stosowanie wytycznych w niniejszej sprawie nie narusza zakazu retroaktywności przepisów prawa karnego. Po pierwsze z orzecznictwa wynika, że wprowadzenia przez Komisję nowej metody obliczania grzywien mogącego w pewnych przypadkach prowadzić do podwyższenia wysokości grzywien, nie przekraczając jednakże maksymalnego poziomu określonego w samym rozporządzeniu, nie można uznać za sprzeczne z zasadami legalności i pewności prawa zwiększenie ze skutkiem retroaktywnym grzywien, które zostały prawnie przewidziane w art. 15 rozporządzenia nr 17 (ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 217–224 i 233–235). Po drugie Komisja odrzuca argument skarżącej, zgodnie z którym art. 15 rozporządzenia nr 17 odpowiada wymogom specyfiki i przewidywalności jedynie jeśli jest on doprecyzowany przez praktykę administracyjną.

b) Ocena Sądu

205 Należy przypomnieć, że zasada nieretroaktywności przepisów prawa karnego stanowi zasadę wspólną dla wszystkich porządków prawnych państw członkowskich, ustanowioną w art. 7 ust. 1 EKPCz i stanowi integralną część ogólnych zasad prawa, których poszanowanie zapewnia sąd wspólnotowy (wyrok Trybunału z dnia 10 lipca 1984 r. w sprawie 63/83 Kirk, Rec. str. 2689, pkt 22, oraz ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 219).

206 Nawet jeśli z art. 15 ust. 4 rozporządzenia nr 17 wynika, że decyzje Komisji nakładające grzywny za naruszenie prawa konkurencji nie mają charakteru karnoprawnego (wyrok Sądu z dnia 6 października 1994 r. w sprawie T-83/91 Tetra Pak przeciwko Komisji, Rec. str. II-755, pkt 235), to tym niemniej Komisja zobowiązana jest przestrzegać ogólnych zasad prawa wspólnotowego, a w szczególności zasady nieretroaktywności, we wszystkich postępowaniach administracyjnych mogących prowadzić do nałożenia sankcji na podstawie traktatowych reguł konkurencji (zob. analogicznie w odniesieniu do prawa do obrony wyrok Trybunału z dnia 9 listopada 1983 r. w sprawie 322/81 Michelin przeciwko Komisji, Rec. str. 3461, pkt 7, oraz ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 220).

207 Sąd stwierdza, że Komisja nie naruszyła zasad przewidzianych w art. 7 EKPCz. Przedsiębiorstwa uczestniczące w postępowaniu administracyjnym mogącym prowadzić do nałożenia grzywny muszą liczyć się z możliwością, że Komisja w każdej chwili może zdecydować się na podwyższenie poziomu wysokości grzywien w stosunku do stosowanego w przeszłości (zob. pkt 42 powyżej).

208 Ma to miejsce nie tylko w przypadku gdy Komisja dokonuje podwyższenia poziomu wysokości grzywien w decyzjach indywidualnych, ale również gdy podwyższenia tego dokonano poprzez stosowanie zasad postępowania o charakterze ogólnym takich jak wytyczne.

209 Należy z tego wnioskować, że nowa metoda obliczania grzywien zawarta w wytycznych, zakładając, że wywołuje ona w zakresie poziomu nakładanych grzywien skutek podwyższający, jest w istocie przewidywalna dla przedsiębiorstw takich jak skarżąca w momencie, w którym dopuszczono się naruszenia.

210 Bez znaczenia jest, że obliczanie wysokości grzywien według metody przedstawionej w wytycznych może spowodować nałożenie przez Komisję wyższych grzywien niż w ramach jej wcześniejszej praktyki decyzyjnej, ponieważ dysponuje ona swobodnym uznaniem w zakresie ustalania wysokości grzywien w celu doprowadzenia do tego, ażeby zachowania przedsiębiorstw były zgodne z regułami konkurencji (ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 237, oraz ww. w pkt 33 wyrok w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 494).

211 Z tych względów zarzut oparty na utrzymywanym naruszeniu zasady nieretroaktywności należy oddalić.

5. *W przedmiocie zarzutu piątego, opartego na art. 253 WE*

a) Argumenty stron

212 Skarżąca podnosi, że Komisja naruszyła obowiązek uzasadnienia przewidziany w art. 253 WE, gdyż nie wyjaśniła, dlaczego w tym przypadku nałożyła ona grzywnę wyższą niż nakładane w jej wcześniejszej praktyce.

213 Z orzecznictwa wynika, że uzasadnienie powinno być dostosowane do charakteru danego aktu i przedstawiać w sposób jasny i jednoznaczny rozumowanie instytucji, która wydała akt, pozwalając zainteresowanym poznać podstawy podjętej decyzji, a właściwemu sądowi dokonać jej kontroli (ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, pkt 4725). Pożądane jest, aby przedsiębiorstwa mogły szczegółowo zapoznać się ze sposobem obliczenia nałożonej na nie grzywny (ww. w pkt 68 wyrok w sprawie Tréfilunion przeciwko Komisji, pkt 142 oraz ww. w pkt 51 wyrok w sprawie Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, pkt 4734), a uzasadnienie powinno być wyjątkowo szczegółowe, w przypadku gdy decyzja wykracza poza ramy wcześniejszej praktyki decyzyjnej (wyrok Trybunału z dnia 17 listopada 1987 r. w sprawach połączonych 142/84 i 156/84 BAT i Reynolds przeciwko Komisji, Rec. str. 4487, pkt 71). W niniejszej sprawie, przed zastosowaniem komunikatu w sprawie współpracy, Komisja nałożyła grzywnę w wysokości 4,2 miliona EUR, czyli 111% obrotu osiągniętego przez skarżącą w 1998 r. w ramach EOG ze sprzedaży omawianego towaru. Suma kwot bazowych ustalonych dla zainteresowanych przedsiębiorstw wynosiła od 129 do 138% całkowitej wartości rynku europejskiego dla omawianego towaru, czyli 15–16 milionów EUR. Kwoty te są dużo wyższe od grzywien nakładanych przez Komisję w przeszłości w porównywalnych sprawach. Biorąc pod uwagę, że odeszła ona od swojej wcześniejszej praktyki, Komisja powinna była uzasadnić grzywny w bardziej szczegółowy sposób.

214 Ponadto skarżąca podnosi, że zaskarżona decyzja nie precyzuje metody i podstawy obliczenia użytych przez Komisję dla obliczenia kwot bazowych. Ta ostatnia wskazuje w decyzji obrót osiągnięty ze sprzedaży omawianego towaru w ramach EOG (motyw 307 zaskarżonej decyzji), ale jedynie w celu określenia relatywnej wagi poszczególnych przedsiębiorstw na rynku. W odniesieniu do całkowitej wysokości podstawy naliczenia grzywny Komisja nie wskazała wyraźnie, czy wykorzystała ona obrót osiągnięty ze sprzedaży omawianego towaru w ramach EOG, czy na poziomie światowym, czy też uwzględniła ona całkowity obrót osiągnięty przez skarżącą.

215 Komisja, odsyłając do swoich argumentów przedstawionych w odpowiedzi na wyżej wskazane inne zarzuty, zwraca przede wszystkim uwagę, że argument skarżącej, zgodnie z którym obliczanie grzywien opiera się na nienormalnie wysokim poziomie, prowadzi w dużym stopniu do przekłamania z uwagi na to, że skarżąca dokonuje porównania całkowicie odmiennych wartości odniesienia, które służą ocenie poziomu grzywny. Jednakże, nawet jeśli należałoby uznać, że zaskarżona decyzja urzeczywistnia znaczne podniesienie poziomu grzywien, to Komisja nie naruszyła obowiązku uzasadnienia.

216 W odniesieniu do argumentu skarżącej, zgodnie z którym zaskarżona decyzja nie precyzuje obrotu wykorzystanego do określenia absolutnego poziomu podstawy naliczenia grzywny, Komisja podnosi, że nie określiła ona tej kwoty na podstawie takiej czy innej wysokości obrotu, ale z uwagi na wagę naruszenia, którą oceniła uwzględniając jego charakter, wywoływane na rynku skutki i rozmiar omawianego rynku geograficznego, jak również ograniczony rozmiar rynku omawianego towaru.

b) Ocena Sądu

217 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem uzasadnienie, jakiego wymaga art. 253 WE, powinno być dostosowane do charakteru aktu i przedstawiać w sposób jasny

i jednoznaczny rozumowanie instytucji, która wydała akt, pozwalając zainteresowanym poznać podstawy podjętej decyzji, a właściwemu sądowi dokonać jej kontroli. Brak jest wymogu, by uzasadnienie wyszczególniało wszystkie istotne elementy 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 (zob. wyrok Trybunału z dnia 2 kwietnia 1998 r. w sprawie C-367/95 P Komisja przeciwko Sytraval i Brink's France, Rec. str. I-1719, pkt 63 oraz wskazane w nim orzecznictwo).

218 W przypadku decyzji nakładającej na kilka przedsiębiorstw grzywny z tytułu naruszenia wspólnotowych reguł konkurencji istotę obowiązku uzasadnienia należy określać w szczególności w świetle faktu, że wagę naruszeń należy ustalać na podstawie licznych czynników, zwłaszcza takich jak szczególne okoliczności danej sprawy, ich kontekst i odstraszające działanie grzywien, przy czym brak jest wiążącej lub wyczerpującej listy kryteriów, które bezwzględnie należy brać pod uwagę (postanowienie Trybunału z dnia 25 marca 1996 r. w sprawie C-137/95 P SPO i in. przeciwko Komisji, Rec. str. I-1611, pkt 54, oraz ww. w pkt 27 wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 378).

219 W świetle żądań przedstawionych w niniejszej sprawie, które ograniczają się do zagadnienia zgodności z prawem nałożonej grzywny, jej wysokości i metody jej obliczenia, zarzut ten jest oczywiście bezzasadny. Zaskarżona decyzja zawiera 370 motywów, z których 118 (motywy 252–370) poświęcone zostały grzywnom. W motywach 262–303 Komisja przedstawia ocenę wagi naruszenia. Następnie wskazuje, w jaki sposób doszła do wniosku, że należy zastosować zróżnicowane traktowane dwóch kategorii przedsiębiorstw (motywy 304–309) i przedstawia ocenę okresu trwania naruszenia (motywy 310–312) celem obliczenia kwot bazowych (motyw 313). Bada ona, czy należy uwzględnić okoliczności obciążające i łagodzące (motywy 314–336) i wypowiada się w kwestii zastosowania komunikatu w sprawie współpracy (motywy 346–366). Należy stwierdzić, że zaskarżona decyzja zawiera wystarczające i właściwe wskazanie elementów oceny, które uwzględniono przy

określeniu wagi i okresu trwania naruszenia. Należy stwierdzić ponadto, że przedstawiona przez skarżącą w ramach czterech pierwszych zarzutów niniejszej skargi argumentacja ukazuje, że doskonale zrozumiała ona rozumowanie będące podstawą wydania zaskarżonej decyzji.

220 Przedstawione w ramach tego zarzutu argumenty skarżącej nie wskazują na jakiekolwiek trudności w zrozumieniu rozumowania Komisji, ani też w przedstawieniu branych pod uwagę czynników. Podnosi ona krytyczne uwagi głównie w kwestii wysokości nałożonej na nią grzywny w porównaniu z grzywnami nakładanymi w przeszłości w porównywalnych sprawach. Porównanie to nie pociąga za sobą braku uzasadnienia. Ponieważ jest ono właściwe, to wskazuje na zasadność dokonanej przez Komisję oceny.

221 Zakładając nawet, że decyzja zawiera znaczne podwyższenie poziomu grzywny w stosunku do wcześniejszych decyzji, należy stwierdzić, iż Komisja w bardzo precyzyjny sposób przedstawiła swój tok rozumowania prowadzącego do ustalenia wysokości grzywny skarżącej na takim poziomie (zob. podobnie wyrok Trybunału z dnia 26 listopada 1975 r. w sprawie 73/74 Fabricants de papiers peints przeciwko Komisji, Rec. str. 1491, pkt 31).

222 Skarżąca słusznie podnosi, że zaskarżona decyzja nie zawiera ani metody, ani obliczeń, które na etapie określenia wagi naruszenia doprowadziły Komisję do ustalenia podstawy naliczenia grzywny w wysokości 3 milionów EUR dla grupy „największych producentów" (motywy 308–309). Jednakże istotne wymogi formalne, na które składa się obowiązek uzasadnienia, nie zobowiązują Komisji do wskazania w decyzji danych liczbowych związanych z metodą obliczania grzywien, a jedynie elementów oceny, które pozwoliły jej na ustalenie wagi i okresu trwania naruszenia (wyrok Trybunału z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie C-291/98 P Sarrió przeciwko Komisji, Rec. str. I-9991, pkt 73 i 76, oraz wyrok Sądu z dnia 30 września 2003 r. w sprawach połączonych T-191/98, od T-212/98 do T-214/98 Atlantic Container Line i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-3275, pkt 1558).

223 Również zarzut piąty należy oddalić jako bezzasadny.

224 Z ogółu powyższych rozważań wynika, że skargę należy oddalić w całości.

W przedmiocie kosztów

225 Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu Sądu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ skarżąca przegrała sprawę, należy — zgodnie z żądaniem Komisji — obciążyć ją kosztami postępowania.

Z powyższych względów

SĄD (piąta izba)

orzeka, co następuje:

1) Skarga zostaje oddalona.

2) Skarżąca zostaje obciążona kosztami postępowania.

Lindh García-Valdecasas Cooke

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 29 listopada 2005 r.

Sekretarz

E. Coulon

Prezes

P. Lindh

Spis treści

Okoliczności faktyczne ..... II - 5147

Przebieg postępowania i żądania stron ..... II - 5153

Co do prawa ..... II - 5155

A — W przedmiocie zarzutu niezgodności z prawem ..... II - 5155

1. Argumenty stron ..... II - 5155

2. Ocena Sądu ..... II - 5159

B — W przedmiocie zarzutów mających na celu stwierdzenie nieważności ..... II - 5163

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego, opartego na naruszeniu art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i wytycznych ..... II - 5163

a) W przedmiocie pierwszej części zarzutu, opartej na błędnej ocenie wagi naruszenia ..... II - 5164

W przedmiocie charakteru naruszenia ..... II - 5165

— Argumenty stron ..... II - 5165

— Ocena Sądu ..... II - 5169

W przedmiocie skutków naruszenia ..... II - 5178

— Argumenty stron ..... II - 5178

— Ocena Sądu ..... II - 5183

W przedmiocie nieuwzględnienia kryzysu sektorowego jako okoliczności łagodzącej ..... II - 5193

— Argumenty stron ..... II - 5193

— Ocena Sądu ..... II - 5195

W przedmiocie porównania z innymi kartelami ..... II - 5196

— Argumenty stron ..... II - 5196

— Ocena Sądu ..... II - 5197

b) W przedmiocie drugiej części, opartej na nieuwzględnieniu okoliczności, iż naruszenie dotyczyło jedynie niewielkiej części obrotu skarżącej ... II - 5199

Argumenty stron ... II - 5199

Ocena Sądu ... II - 5201

c) W przedmiocie trzeciej części, opartej na naruszeniu prawa wynikającym z nieuwzględnienia zdolności ekonomicznej skarżącej ... II - 5202

Argumenty stron ... II - 5202

Ocena Sądu ... II - 5203

2. W przedmiocie zarzutu drugiego, opartego na naruszeniu zasady proporcjonalności ... II - 5204

a) Argumenty stron ... II - 5204

b) Ocena Sądu ... II - 5209

3. W przedmiocie zarzutu trzeciego, opartego na naruszeniu zasady równości traktowania ... II - 5212

a) Argumenty stron ... II - 5212

b) Ocena Sądu ... II - 5214

4. W przedmiocie zarzutu czwartego, opartego na naruszeniu art. 7 EKPCz . II - 5215

a) Argumenty stron ... II - 5215

b) Ocena Sądu ... II - 5217

5. W przedmiocie zarzutu piątego, opartego na art. 253 WE ... II - 5219

a) Argumenty stron ... II - 5219

b) Ocena Sądu ... II - 5220

W przedmiocie kosztów ... II - 5223