WYROK SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (czwarta izba)
z dnia 15 marca 2006 r. *

W sprawie T-15/02

BASF AG, z siedzibą w Ludwigshafen (Niemcy), reprezentowana przez N. Levy'ego, J. Temple-Langa, solicitors, R. O' Donoghue'a, barrister, i adwokata C. Feddersena,

strona skarżąca,

przeciwko

Komisji Wspólnot Europejskich, reprezentowanej przez R. Wainwrighta i L. Pignataro-Nolin, działających w charakterze pełnomocników, z adresem do doręczeń w Luksemburgu,

strona pozwana,

mającej za przedmiot żądanie stwierdzenia nieważności lub obniżenia kwoty grzywien nałożonych na skarżącą w art. 3 lit. b) decyzji Komisji 2003/2/WE z dnia 21 listopada 2001 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) (Dz.U. 2003, L 6, str. 1),

* Język postępowania: angielski.

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI
WSPÓLNOT EUROPEJSKICH (czwarta izba),

w składzie: H. Legal, prezes, P. Mengozzi i I. Wiszniewska-Białecka, sędziowie, sekretarz: I. Natsinas, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 12 stycznia 2005 r.,

wydaje następujący

Wyrok

Okoliczności powstania sporu

1 W art. 1 decyzji 2003/2/WE z dnia 21 listopada 2001 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) (Dz.U. 2003, L 6, str. 1, zwanej dalej „decyzją") Komisja stwierdziła, że określone przedsiębiorstwa — poprzez udział w szeregu odrębnych karteli wpływających na dwanaście różnych rynków witamin, a konkretnie witamin A, E, B1, B2, B5, B6, kwasu foliowego, witamin C, D3, H, beta-karotenu i karotenoidów — naruszyły art. 81 ust. 1 WE i art. 53 ust. 1 Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG). W szczególności z motywu 2 decyzji wynika, że w ramach

tych karteli przedsiębiorstwa te ustaliły ceny na poszczególne produkty, przydzieliły sobie kwoty sprzedaży, wspólnie zdecydowały o podwyższeniu cen i takie podwyżki wprowadziły, opublikowały cenniki zgodnie ze swymi ustaleniami, sprzedawały produkty po uzgodnionych cenach, ustanowiły mechanizm nadzoru i kontroli przestrzegania porozumień i brały udział w regularnych spotkaniach mających na celu wprowadzenie ich planów w życie.

2 Do omawianych przedsiębiorstw należało między innymi przedsiębiorstwo BASF AG (zwane dalej „BASF" lub „skarżącą"), uznane za odpowiedzialne za naruszenia wpływające na rynki wspólnotowe i EOG witamin A, E, B1, B2, B5, C, D3 i H, beta-karotenu i karotenoidów [art. 1 ust. 1 lit. b) decyzji].

3 Na mocy art. 2 decyzji do przedsiębiorstw uznanych za odpowiedzialne za stwierdzone naruszenia skierowany został nakaz natychmiastowego ich zaniechania, o ile jeszcze tego nie zrobiły, oraz powstrzymania się w przyszłości od wszelkich działań lub zachowań o znamionach stwierdzonych naruszeń, jak również od wszelkich działań mających identyczny lub równoważny przedmiot lub skutek.

4 Choć Komisja nałożyła grzywny z tytułu naruszeń stwierdzonych na rynkach witamin A, E, B2, B5, C, D3, beta-karotenu i karotenoidów o łącznej kwocie w wysokości 855,23 mln EUR, nie nałożyła grzywien z tytułu naruszeń stwierdzonych na rynkach witamin B1, B6, H i kwasu foliowego (art. 3 decyzji).

5 Z motywów 645–649 decyzji wynika bowiem, że naruszenia stwierdzone na ostatnich z wymienionych rynków ustały ponad pięć lat przed wszczęciem przez Komisję dochodzenia, a co za tym idzie, ma do nich zastosowanie art. 1 rozporządzenia Rady (EWG) nr 2988/74 z dnia 26 listopada 1974 r. dotyczącego okresów przedawnień w postępowaniach i wykonywaniu sankcji zgodnie z regułami Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej dotyczącymi transportu i konkurencji (Dz.U. L 319, str. 1).

6 Wobec powyższego między innymi BASF nie została objęta grzywnami za uczestnictwo w naruszeniach dotyczących witaminy B1 i H.

7 Natomiast za uczestnictwo w naruszeniach dotyczących witamin A, E, B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów na BASF nałożono grzywnę za każde naruszenie [art. 3 lit. b) decyzji].

8 Kwota tych grzywien została określona przez Komisję przy zastosowaniu jej wytycznych w sprawie metody ustalania grzywien nakładanych na mocy art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz art. 65 ust. 5 traktatu EWWiS (Dz.U. 1998, C 9, str. 3, zwanych dalej „wytycznymi") oraz komunikatu dotyczącego nienakładania grzywien lub obniżenia ich kwoty w sprawach dotyczących karteli (Dz.U. 1996, C 207, str. 4, zwanego dalej „komunikatem w sprawie współpracy").

9 W motywach 657 i 658 decyzji Komisja podała ogólne kryteria, na podstawie których określiła kwoty grzywien. Wyjaśniła, że musiała uwzględnić wszelkie okoliczności danej sprawy, a w szczególności wagę i czas trwania naruszenia — dwa kryteria, które zostały wyraźnie określone w art. 15 ust. 2 rozporządzenia Rady nr 17 z dnia 6 lutego 1962 r., pierwszego rozporządzenia wprowadzającego w życie art. [81] i [82] traktatu (Dz.U. 1962, 13, str. 204), indywidualnie ocenić rolę, jaką każde z przedsiębiorstw odegrało w naruszeniach, w których uczestniczyło, wziąć w szczególności pod uwagę — w ramach określania kwoty nałożonej grzywny — ewentualne okoliczności obciążające lub łagodzące oraz zastosować, tam gdzie to konieczne, komunikat w sprawie współpracy.

10 W odniesieniu do wagi naruszeń Komisja uznała — w świetle charakteru analizowanych naruszeń, wpływu wywieranego przez nie na poszczególne rozpatrywane rynki witamin oraz z uwagi na okoliczność, że każde z nich obejmuje całość rynku wspólnotowego i po jego utworzeniu całość EOG — że przedsiębiorstwa będące adresatami decyzji popełniły bardzo poważne naruszenia art. 81

ust. 1 WE oraz art. 53 ust. 1 porozumienia o EOG, z których każde podlega karze grzywny w wysokości co najmniej 20 mln EUR (motywy 662–674 decyzji).

11 Aby określić kwotę wyjściową tych grzywien, Komisja — wyjaśniwszy uprzednio, że wzięła pod uwagę rozmiary poszczególnych rozpatrywanych rynków witamin — przypomniała, że „w ramach kategorii bardzo poważnych naruszeń przewidziana skala grzywien umożliwia stosowanie zróżnicowanego traktowania przedsiębiorstw, aby uwzględnić rzeczywiste ekonomiczne możliwości spowodowania przez każde z nich znaczących szkód w zakresie konkurencji i ustalić grzywnę na takim poziomie, który zapewni odpowiednio odstraszający skutek". Zauważyła ona, że „jest to w szczególności konieczne w sytuacji, gdy tak jak w niniejszym przypadku, istnieje znaczna dysproporcja pomiędzy wielkością przedsiębiorstw uczestniczących w naruszeniu". Wskazała następnie, że „w okolicznościach niniejszej sprawy, która dotyczy kilku przedsiębiorstw, aby określić kwotę podstawową grzywien, niezbędne jest wzięcie pod uwagę szczególnego znaczenia każdego z przedsiębiorstw, a zatem — rzeczywistego wpływu ich niedozwolonego zachowania na konkurencję" (motywy 675, 678 i 679 decyzji).

12 W tym celu Komisja uznała, że może podzielić przedsiębiorstwa na różne kategorie „w zależności od ich względnego znaczenia na poszczególnych rozpatrywanych rynkach witamin", dodając jednak, że „zaliczenie przedsiębiorstwa do określonej kategorii może, w odpowiednim przypadku, stanowić przedmiot korekty mającej w szczególności na celu zapewnienie odstraszającego skutku". Aby porównać względne znaczenie różnych przedsiębiorstw na każdym z rozpatrywanych rynków witamin, Komisja uznała za właściwe oprzeć się na obrocie w skali światowej ze sprzedaży danego produktu. Zauważyła ona bowiem, że „wszystkie kartele miały z założenia charakter globalny, a ich celem był w szczególności podział rynków na szczeblu światowym, a zatem — zapobieżenie prawdziwej konkurencyjnej grze rynkowej w EOG" oraz że „obrót w skali światowej danego członka określonego kartelu daje także wyobrażenie o jego udziale w skuteczność tego kartelu jako całości lub przeciwnie, o niestabilności, jaka dotknęłaby kartel, w przypadku gdyby przedsiębiorstwo to w nim nie uczestniczyło". Komisja podkreśliła także, że aby ustalić rozpatrywane wielkości obrotu, oparła się na „ostatnim pełnym roku kalendarzowym naruszenia" (motywy 680 i 681 decyzji).

13 Z motywów 695–696 decyzji jednak wynika, że Komisja stwierdziła, biorąc pod uwagę charakterystyczne cechy rynków beta-karotenu i karotenoidów, iż zastosowanie metody podziału przedsiębiorstw na różne kategorie w odniesieniu do naruszeń dotyczących tych produktów nie jest właściwe i w związku z tym dla dwóch przedsiębiorstw, które dopuściły się tych naruszeń, czyli F. Hoffmann-La Roche AG (zwanej dalej „Roche") oraz BASF, ustaliła ona takie same kwoty wyjściowe grzywien.

14 Komisja określiła zatem dla skarżącej następujące kwoty wyjściowe grzywien, których całkowita suma wyniosła 128,5 mln EUR, na: 18 mln EUR w odniesieniu do witaminy A; 35 mln EUR w odniesieniu do witaminy E; 10 mln EUR w odniesieniu do witaminy B2; 14 mln EUR w odniesieniu do witaminy B5; 7,5 mln EUR w odniesieniu do witaminy C; 4 miliony EUR w odniesieniu do witaminy D3; 20 mln EUR w odniesieniu do beta-karotenu i wreszcie 20 mln EUR w odniesieniu do karotenoidów (motywy 683–696 decyzji).

15 Aby zapewnić odpowiednio odstraszający charakter grzywien, Komisja zwiększyła o 100% kwoty wyjściowe grzywien obliczonych dla BASF, Roche i Aventis SA, aby uwzględnić rozmiary i zasoby światowe tych przedsiębiorstw (motywy 697–699 decyzji).

16 Następnie Komisja podwyższyła w odniesieniu do każdego przedsiębiorstwa, w zależności od czasu trwania jego uczestnictwa w naruszeniu, kwoty wyjściowe grzywien, skorygowane, w stosownych przypadkach, poprzez zastosowanie wynoszącego 100% wskaźnika, o którym mowa w punkcie poprzednim. Kwoty podstawowe grzywien nałożonych na skarżącą, których całkowita suma wynosi 438,75 mln EUR, zostały zatem ustalone na: 68,4 mln EUR w odniesieniu do witaminy A; 133 mln EUR w odniesieniu do witaminy E; 28 mln EUR w odniesieniu do witaminy B2; 50,4 mln EUR w odniesieniu do witaminy B5; 21,75 mln EUR w odniesieniu do witaminy C; 11,2 mln EUR w odniesieniu do witaminy D3; 64 mln EUR w odniesieniu do beta-karotenu i wreszcie 62 mln EUR w odniesieniu do karotenoidów (motywy 701–711 decyzji).

17 Wobec Roche i BASF uznano za okoliczność obciążającą rolę przywódcy i zachęcającego, jaką wspólnie odgrywały w poszczególnych kartelach. Kwoty podstawowe obliczonych dla nich grzywien zostały w konsekwencji zwiększone odpowiednio o 50% i 35% (motywy 712–718 decyzji), wskutek czego całkowita suma grzywien obliczonych dla BASF wzrosła do niemalże 592,32 mln EUR.

18 W odniesieniu wreszcie do zastosowania komunikatu w sprawie współpracy Komisja najpierw przyznała zwolnienie Aventis zgodnie z sekcją B tego komunikatu w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E. Komisja w tym względzie podniosła między innymi, że Aventis, przedstawiając swe oświadczenia w dniach 19 i 25 maja 1999 r., była pierwszym przedsiębiorstwem, które dostarczyło jej dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia tych naruszeń, zgodnie z warunkiem określonym w sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy (motywy 741 i 742 decyzji).

19 Ponadto Komisja uznała, że Roche i BASF, przekazując dokumenty jej służbom pomiędzy dniem 2 czerwca 1999 r. a dniem 30 lipca 1999 r., były pierwszymi podmiotami, które dostarczyły jej dowodów które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia tajnych porozumień dotyczących w szczególności witaminy B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów. Jednak uwzględniając, że Roche i BASF odegrały w niezgodnych z prawem działaniach dotyczących witaminy A, E, B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów rolę inicjatora naruszenia lub decydującą rolę, nie spełniły one — zdaniem Komisji — warunku określonego w sekcji B lit. e) komunikatu w sprawie współpracy. Żadne z tych dwóch przedsiębiorstw nie skorzystało zatem z obniżenia grzywny na podstawie sekcji B lub C tego komunikatu (motywy 743–745 decyzji).

20 Obie one skorzystały jednak z obniżenia grzywny zgodnie z sekcją D komunikatu w sprawie współpracy. Komisja w szczególności podniosła, że Roche i BASF, dostarczając szczegółowych dowodów w przedmiocie struktury organizacyjnej tajnych porozumień na rynkach witamin A, E, B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów, przyczyniły się w decydujący sposób do wykazania lub potwier-

dzenia kilku istotnych elementów tych naruszeń. Komisja doszła zatem do wniosku, że Roche i BASF spełniają warunki określone w sekcji D ust. 2 tiret pierwsze komunikatu w sprawie współpracy i przyznała im, w odniesieniu do wszystkich tych naruszeń, obniżenie o 50% kwoty grzywny, jaka zostałaby na nie nałożona w przypadku braku współpracy z Komisją (motywy 747, 748, 760 i 761 decyzji).

21 W związku z powyższym kwoty grzywien nałożonych na BASF zostały ostatecznie ustalone w następujący sposób: 46,17 mln EUR w odniesieniu do witaminy A; 89,78 mln EUR w odniesieniu do witaminy E; 18,9 mln EUR w odniesieniu do witaminy B2; 34,02 mln EUR w odniesieniu do witaminy B5; 14,68 mln EUR w odniesieniu do witaminy C; 7,56 mln EUR w odniesieniu do witaminy D3; 43,2 mln EUR w odniesieniu do beta-karotenu i wreszcie 41,85 mln EUR w odniesieniu do karotenoidów [art. 3 lit. b) decyzji]. Całkowita kwota tych grzywien (zwana dalej „całkowitą grzywną") wynosi 296,16 mln EUR.

Przebieg postępowania i żądania stron

22 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 31 stycznia 2002 r. skarżąca wniosła niniejszą skargę.

23 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 24 czerwca 2002 r. Aventis wniosła o dopuszczenie jej do niniejszego postępowania w charakterze interwenienta, popierając żądania strony pozwanej. Wniosek ten, po przesłuchaniu głównych uczestników postępowania, został odrzucony postanowieniem Sądu (czwarta izba) z dnia 25 lutego 2003 r. (Rec. str. II-213). Procedura pisemna została zatem w tym dniu zakończona.

24 Na podstawie sprawozdania sędziego sprawozdawcy Sąd (czwarta izba) postanowił otworzyć procedurę ustną i — w ramach środków organizacji postępowania ustanowionych w art. 64 regulaminu Sądu — wezwał strony do udzielenia odpowiedzi na przedłożone na piśmie pytania oraz stronę pozwaną do przedstawienia pewnych dokumentów. Strony zadośćuczyniły temu żądaniu w wyznaczonym terminie.

25 Wysłuchano wystąpień stron oraz ich odpowiedzi na pytania ustne postawione przez Sąd podczas rozprawy, która odbyła się w dniu 12 stycznia 2005 r. Na rozprawie tej Sąd zażądał od strony pozwanej przedstawienia pisma, które zostało przekazane jej przez Roche w ramach współpracy z tym przedsiębiorstwem w trakcie dochodzenia administracyjnego, oraz zawiesił procedurę ustną.

26 Pozwana zadośćuczyniła temu żądaniu w wyznaczonym terminie, przedstawiając dnia 18 stycznia 2005 r. wymagane pismo, a także inne pisma, które Roche jej przekazała w ramach współpracy w trakcie postępowania administracyjnego. W dniu 8 lutego 2005 r. skarżąca, na wniosek Sądu, przedstawiła uwagi odnoszące się do dokumentów przedłożonych przez pozwaną.

27 Skarżąca wnosi do Sądu o:

— uchylenie lub znaczne obniżenie całkowitej grzywny nałożonej na mocy art. 3 lit. b) decyzji;

— obciążenie pozwanej kosztami postępowania oraz innymi kosztami poniesionymi przez skarżącą w ramach niniejszej sprawy.

28 Pozwana wnosi do Sądu o:

— oddalenie skargi;

— obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

W przedmiocie żądań o uchylenie lub obniżenie całkowitej grzywny

29 Skarżąca w pełni i bez zastrzeżeń potwierdza swoje uczestnictwo w naruszeniach dotyczących witamin A, E, B2, B5, C i D3, beta-karotenu oraz karotenoidów. Przyznaje również ich wagę. Podkreśla jednakże, że decyzja jest bezprecedensowa w zakresie surowości nałożonych grzywien i że stanowi ona bardzo radykalną zmianę w polityce karania prowadzonej przez Komisję.

30 Na poparcie swego żądania o uchylenie lub znaczne obniżenie całkowitej grzywny skarżąca przedstawia osiem zarzutów. Dwa pierwsze zarzuty są oparte na naruszeniu prawa do obrony z różnych względów; trzeci zarzut oparty jest na naruszeniu zasad proporcjonalności i równego traktowania podczas ustalania kwoty wyjściowej niektórych grzywien nałożonych na skarżącą; czwarty zarzut dotyczy podwyższenia, w celu zapewnienia odstraszającego efektu kwot wyjściowych grzywien nałożonych na skarżącą; piąty zarzut oparty jest na błędach w ocenie popełnionych w związku z przyznaniem skarżącej roli przywódcy i zachęcającego odgrywanej w przypadku siedmiu naruszeń; zarzuty szósty i siódmy dotyczą oceny współpracy skarżącej w ramach postępowania administracyjnego; ósmy zarzut jest oparty na naruszeniu tajemnicy zawodowej i zasady dobrej administracji.

A — *W przedmiocie zarzutów pierwszego i drugiego, opartych na naruszeniach prawa do obrony*

1. *Argumenty stron*

a) W przedmiocie pierwszego zarzutu, opartego na naruszeniu prawa do obrony z uwagi na brak uprzedniego zawiadomienia o ocenie przeprowadzonej przez Komisję w odniesieniu do istnienia wielu odrębnych karteli

31 Skarżąca podnosi, że ocena Komisji, która doprowadziła do nałożenia kilku odrębnych grzywien, ponieważ według niej istniał odrębny kartel w odniesieniu do każdej witaminy, nigdy nie została podana do jej wiadomości przed wydaniem decyzji. Brak uprzedniego zawiadomienia o tej ocenie w znaczny sposób przeszkodził jej w skorzystaniu z prawa do obrony jeśli chodzi o wysokość wszystkich nałożonych grzywien.

32 Skarżąca przypomina, że zgodnie z utrwaloną zasadą decyzja Komisji nie może być oparta na ocenie okoliczności prawnych lub faktycznych, różniących się w znacznym stopniu od tych, które znajdują się w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów. Komisja naruszyła zatem tę zasadę, przedstawiając po raz pierwszy w decyzji nową przełomową ocenę dotyczącą kwalifikacji prawnej niezgodnych z prawem ustaleń. Według skarżącej bowiem pismo w sprawie przedstawienia zarzutów wyjaśniało, między innymi w pkt 206, 210 i 212, że istniał jeden ogólny kartel, który obejmował tajne ustalenia dotyczące poszczególnych witamin, podczas gdy decyzja, w motywie 584, wspomina po raz pierwszy, że ustalenia dotyczące każdej witaminy stanowiły odrębne naruszenia wspólnotowego prawa konkurencji.

33 W związku z tym kwota wyjściowa, która mogła być ustalona dla każdej ewentualnej grzywny nałożonej na skarżącą, wynosiłaby nie 20 mln EUR, która to wielkość stanowi kwotę sugerowaną przez wytyczne jako punkt wyjścia w odniesieniu do

jednego naruszenia, ale 160 mln EUR za popełnienie ośmiu odrębnych naruszeń. Tymczasem w rzeczywistości, ocena, zgodnie z którą istniało odrębne naruszenie w odniesieniu do każdej witaminy objętej wspomnianymi ustaleniami, doprowadziła Komisję do określenia kwoty wyjściowej grzywny nałożonej na skarżącą na co najmniej ośmiokrotnie wyższą od kwoty, która mogła być przewidywana. Skarżąca twierdzi, że powinna ona była mieć w związku z tym możliwość przedstawienia swojego stanowiska dotyczącego tej oceny oraz wniosków, które zostały z niej wyciągnięte w odniesieniu do ustalenia grzywny.

34 Pozwana odrzuca te argumenty jako bezzasadne. Według niej decyzja, wiernie powtarzając strukturę pisma w sprawie przedstawienia zarzutów i ocenę prawną w nim zawarta, w żaden sposób nie zmieniła argumentacji leżącej u jego podstaw. W szczególności podnosi ona, że zarówno struktura jak i liczne fragmenty pisma w sprawie przedstawienia zarzutów wyraźnie wskazują, iż Komisja nie uznała wszystkich porozumień dotyczących poszczególnych rynków witamin za jedno i to samo ciągłe naruszenie, ale za wiele odrębnych naruszeń. Odpowiedź skarżącej na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów także tego dowodzi, gdyż odwołuje się, w przedostatnim ustępie na stronie 5, do kilku „naruszeń", a nie do jednego.

35 W replice skarżąca zauważa, że sekcja pisma w sprawie przedstawienia zarzutów opisująca niezgodne z prawem ustalenia została zatytułowana „kartel", podczas gdy odpowiadająca jej sekcja w decyzji wspomina o „kartelach". Dodaje, że pismo w sprawie przedstawienia zarzutów zawierało liczne uwagi wskazujące, że Komisja odnosiła się do jednego kartelu. W każdym razie, niezależnie od struktury i poszczególnych fragmentów pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, jedynym mającym znaczenie w tej kwestii punktem była znajdująca się w nim kwalifikacja prawna, zgodnie z którą do celów obliczenia grzywien uznano, że istniał jeden kartel.

36 W odniesieniu do cytowanego przez pozwaną fragmentu odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów skarżąca twierdzi, że nie podnosiła on kwestii, czy niezgodne z prawem ustalenia stanowią jedno, czy wiele naruszeń, ale odwoływała się po prostu do okoliczności łagodzących dotyczących roli BASF odgrywanej w kartelu.

b) W przedmiocie drugiego zarzutu, opartego na naruszeniu prawa do obrony z uwagi na niewystarczające wyjaśnienie w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów okoliczności, które Komisja miała zamiar uwzględnić przy obliczaniu grzywien

37 Skarżąca stwierdza, że przedstawione w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów wyjaśnienie okoliczności istotnych dla obliczenia grzywien, które zostały na nią nałożone, było niewłaściwe i uniemożliwiło jej odpowiednie wykonanie prawa do obrony jeśli chodzi o poziom tych grzywien.

38 Skarżąca zauważa, że pismo w sprawie przedstawienia zarzutów jest sformułowane w sposób ogólny i niejednoznaczny w zakresie wyjaśnień okoliczności, na których Komisja miała zamiar się oprzeć w celu obliczenia grzywny. Po ogólnej sekcji wprowadzającej, Komisja poświęciła tylko trzy motywy pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, na całkowitą ich liczbę wynoszącą około 230, na wyjaśnienie, w standardowych i bardzo ogólnych sformułowaniach, w jaki sposób ma ona zamiar uwzględnić przy ustalaniu kwoty grzywien wagę, skutek odstraszający, czas trwania i okoliczności obciążające i łagodzące. Taki poziom wyjaśnień przewidywanych grzywien jest niezgodny z prawem do obrony z trzech podstawowych powodów.

39 Po pierwsze, w przypadku gdy przedsiębiorstwo współpracuje w pełni z Komisją i nie podważa okoliczności faktycznych, jak skarżąca w niniejszym przypadku, głównym, a nawet jedynym celem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów jest umożliwienie temu przedsiębiorstwu zrozumienia tak dokładnie, jak to możliwe, podstawy, w oparciu o którą Komisja zamierza nałożyć grzywnę.

40 Po drugie, grzywny nałożone na mocy decyzji są najwyższe spośród tych, jakie kiedykolwiek wymierzono w postępowaniu wspólnotowym dotyczącym prawa konkurencji i stanowią radykalną i bezprecedensową zmianę w polityce prowadzonej przez Komisję w zakresie nakładania grzywien. Przykładowo skarżąca podkreśla, że przed zastosowaniem komunikatu w sprawie współpracy grzywny nałożone na przedsiębiorstwa będące adresatami decyzji osiągnęły całkowitą kwotę niemal

1800 mln EUR, czyli wartość ponadsześciokrotnie wyższą od najwyższej całkowitej kwoty nałożonej kiedykolwiek wcześniej w jednej sprawie, czyli wynoszącej 273 mln EUR grzywny nałożonej decyzją Komisji 1999/243/WE z dnia 16 grudnia 1998 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 85 i 86 traktatu WE (sprawa IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (Dz.U. 1999, L 95, str. 1). Skarżąca dodaje, że całkowita grzywna obliczona dla niej przed zastosowaniem komunikatu w sprawie współpracy — niemal 600 mln EUR (zob. pkt 17 powyżej) — jest około sześciokrotnie wyższa od najwyższej indywidualnej grzywny nałożonej kiedykolwiek wcześniej przez Komisję, czyli wynoszącej 102 mln EUR grzywny nałożonej na przedsiębiorstwo Volkswagen AG decyzją Komisji 98/273/WE z dnia 28 stycznia 1998 r. dotyczącą postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (IV/35.733 —VW) (Dz.U. L 124, str. 60). Tymczasem zakres obowiązku uzasadnienia i prawa do przedstawienia swego stanowiska w przedmiocie podstawowych okoliczności, na których Komisja zamierza się oprzeć przy określaniu kwoty grzywny, powinien być proporcjonalny do wysokości tej kwoty.

41 Po trzecie, okoliczności, które nie zostały odpowiednio wyjaśnione w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, mają niezmiernie duże znaczenie, ponieważ doprowadziły one w rezultacie do znacznego podwyższenia całkowitej grzywny nałożonej na skarżącą. Tak było między innymi w przypadku podwyżki o 100% w celu odstraszenia, która doprowadziła do zwiększenia przez Komisję ze 128,5 mln do 257 mln kwoty całkowitej grzywny obliczonej na podstawie wagi naruszenia (zob. pkt 14 i 15 powyżej), a także oceny, zgodnie z którą skarżąca była jednym z przywódców kartelu, która to ocena doprowadziła do podwyższenia przez Komisję kwoty podstawowej całkowitej grzywny o 35%, czyli o ponad 153 mln EUR, oraz do odmowy większego obniżenia grzywny na podstawie komunikatu w sprawie współpracy (zob. pkt 17 i 19 powyżej). Skarżąca podkreśla w szczególności, że pismo w sprawie przedstawienia zarzutów nie zawierało żadnej wzmianki na temat zamiaru zastosowania przez Komisję wobec BASF takiego znacznego podwyższenia grzywny dla odstraszenia oraz że przyznanie BASF roli przywódcy jest niezgodne z pismem w sprawie przedstawienia zarzutów.

42 Pozwana podważa zasadność tych zarzutów skarżącej.

2. *Ocena Sądu*

43 Na podstawie pierwszego i drugiego zarzutu, które należy rozpatrzyć wspólnie, skarżąca zmierza zasadniczo do uzyskania stwierdzenia nieważności całości art. 3 lit. b) decyzji, a w konsekwencji uchylenia grzywien, które zostały na nią nałożone na mocy tego artykułu.

44 Należy przypomnieć, że poszanowanie prawa do obrony w trakcie całego postępowania, które może doprowadzić do nałożenia sankcji, zwłaszcza grzywien lub okresowych kar pieniężnych, stanowi podstawową zasadę prawa wspólnotowego, której należy przestrzegać nawet w przypadku postępowania o charakterze administracyjnym (wyroki Trybunału z dnia 13 lutego 1979 r. w sprawie 85/76 Hoffmann-La Roche przeciwko Komisji, Rec. str. 461, pkt 9, oraz z dnia 2 października 2003 r. w sprawie C-176/99 P ARBED przeciwko Komisji, Rec. str. I-10687, pkt 19).

45 W związku ze stosowaniem tej zasady art. 19 ust. 1 rozporządzenia nr 17 oraz art. 2 i 3 rozporządzenia Komisji (WE) nr 2842/98 z dnia 22 grudnia 1998 r. w sprawie przesłuchania stron w określonych procedurach na podstawie art. [81] i art. [82] traktatu WE (Dz.U. L 354, str. 18) — przepisy, które znajdują ratione temporis zastosowanie w niniejszym przypadku — zobowiązują Komisję do przedstawienia zarzutów, które podnosi wobec zainteresowanych przedsiębiorstw i ich związków oraz do podnoszenia w swych decyzjach tylko tych zarzutów, w przedmiocie których te ostatnie miały okazję przedstawić swe stanowisko.

46 Zgodnie z orzecznictwem pismo w sprawie postawienia zarzutów winno przedstawiać zarzuty sformułowane w sposób wystarczająco jasny, nawet jeśli tylko skrótowo, w celu umożliwienia zainteresowanym rzeczywistego zapoznania się z informacjami Komisji określającymi zarzucane im zachowania. Wyłącznie bowiem po spełnieniu tego warunku pismo w sprawie przedstawienia zarzutów może wypełniać zadanie, które zostało mu przypisane na mocy rozporządzeń wspólnotowych i które polega na dostarczeniu przedsiębiorstwom wszystkich informacji niezbędnych im do podjęcia skutecznej obrony, zanim Komisja wyda ostateczną decyzję (wyrok Trybunału z dnia 31 marca 1993 r. w sprawach połączonych C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 i od C-125/85 do C-129/85 Ahlström Osakeyhtiö i in. przeciwko Komisji, Rec. str. I-1307, pkt 42; wyrok Sądu

z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-352/94 Mo och Domsjö przeciwko Komisji, Rec. str. II-1989, pkt 63, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym przez wyrok Trybunału z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie C-283/98 P Mo och Domsjö przeciwko Komisji, Rec. str. I-9855).

47 Wymóg ten jest spełniony, gdy decyzja nie nakłada na zainteresowanych odpowiedzialności za naruszenia inne od tych, o których mowa w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów i uwzględnia tylko te fakty, co do których zainteresowani mieli możliwość się wypowiedzieć (wyrok Trybunału z dnia 15 lipca 1970 r. w sprawie 41/69 ACF Chemiefarma przeciwko Komisji, Rec. str. 661, pkt 94, oraz wyrok Sądu z dnia 30 września 2003 r. w sprawach połączonych T-191/98 i od T-212/98 do T-214/98 Atlantic Container Line i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-3275, pkt 138).

48 W odniesieniu do prawa do obrony w związku z nałożeniem grzywien z utrwalonego orzecznictwa wynika, że w przypadku gdy Komisja wyraźnie wskazuje w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, że zbada ona kwestię, czy należy nałożyć grzywny na dane przedsiębiorstwa, oraz gdy przedstawia ona zasadnicze okoliczności faktyczne i prawne, które mogą doprowadzić do nałożenia grzywny, takie jak waga i czas trwania zarzucanego naruszenia i kwestia jego popełnienia „umyślnie lub poprzez niedbalstwo", spełnia ona obowiązek przestrzegania prawa przedsiębiorstw do przedstawienia swego stanowiska. W ten sposób Komisja podaje im informacje, które są niezbędne do obrony nie tylko przed stwierdzeniem naruszenia, ale także przed nałożeniem grzywny (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 21, i wyrok Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-16/99 Lögstör Rör przeciwko Komisji, Rec. str. II-1633, pkt 193, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym przez wyrok Trybunału z dnia 28 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P i C-213/02 P Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. I-5425 w szczególności pkt 428).

49 Z powyższego wynika, że w odniesieniu do określenia kwoty grzywien prawo do obrony danych przedsiębiorstw jest zagwarantowane wobec Komisji poprzez możliwość przedstawienia uwag na temat czasu trwania, wagi i antykonkurencyj-

nego charakteru będących przedmiotem zarzutów działań (wyroki Sądu z dnia 6 października 1994 r. w sprawie T-83/91 Tetra Pak przeciwko Komisji, Rec. str. II-755, pkt 235, i w sprawie Lögstör Rör przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 194).

50 Tymczasem w niniejszym przypadku Komisja wyraźnie wskazała w pkt 229 lit. b) pisma w sprawie przedstawienia zarzutów swój zamiar nałożenia grzywien na przedsiębiorstwa będące adresatami tego aktu.

51 Komisja wskazała także w pkt 227 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, że art. 81 ust. 1 WE i art. 53 ust. 1 EOG zostały naruszone umyślnie.

52 W odniesieniu do wagi będących przedmiotem zarzutów działań Komisja, przypomniawszy w pkt 226 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, że uwzględniła charakter naruszenia, jego wpływ na rynek oraz rozmiar właściwego rynku geograficznego — które stanowiły także istotne czynniki oceny charakteru i wagi naruszenia zgodnie z pkt 1A akapit pierwszy wytycznych — sprecyzowała w pkt 227, że podział rynków oraz określenie cen na podstawie wspólnego porozumienia stanowią z samej swej natury najpoważniejsze naruszenie art. 81 ust. 1 WE i art. 53 ust. 1 EOG; że przedsiębiorstwa popełniające naruszenie były w pełni świadome niezgodności z prawem swego zachowania; że porozumiały się one w celu ustanowienia tajnego i zinstytucjonalizowanego systemu mającego na celu ograniczenie konkurencji w ważnym sektorze przemysłu; że tajne ustalenia miały wpływ na całą branżę przemysłu witamin, że były zaplanowane, prowadzone i wspierane na bardzo wysokim szczeblu w ramach wspomnianych przedsiębiorstw, że działały one na wyłączną korzyść tych ostatnich i na szkodę ich klientów, a w konsekwencji, społeczeństwa w ogólności, oraz że obejmowały one całość wspólnego rynku, a po utworzeniu EOG — wszystkie państwa-strony porozumienia o EOG.

53 W pkt 226 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja także wyraziła swój zamiar ustalenia grzywien na poziomie wystarczającym do zapewnienia odstraszającego charakteru.

54 Komisja następnie dodała w pkt 228, że w celu określenia grzywny, jaka powinna być nałożona na każde przedsiębiorstwo, uwzględniła ona w odniesieniu do każdego z nich rolę odgrywaną w tajnych ustaleniach, ich znaczenie dla branży przemysłu witamin, wpływ ich zachowania o znamionach naruszenia na konkurencję oraz wszelkie inne okoliczności obciążające i łagodzące. Wyraźnie powołała się ona na rolę przywódcy, jaką w tajnych ustaleniach odgrywała między innymi skarżąca.

55 Także w pkt 228 Komisja odwołuje się również do konieczności uwzględnienia czasu trwania indywidualnego uczestnictwa każdego przedsiębiorstwa w tych ustaleniach, określonego w pkt 220 dla każdej witaminy i każdego uczestnika.

56 Okazuje się także, że Komisja wskazała w swym piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów okoliczności faktyczne i stan prawny, na których oparła się przy obliczaniu kwoty grzywien nałożonych na skarżącą, tak że w tym względzie prawo skarżącej do przedstawienia swego stanowiska zostało na pierwszy rzut oka uszanowane.

57 Należy jednakże zbadać, w jakim zakresie szczególne argumenty, jakie skarżąca podnosi w ramach pierwszego i drugiego zarzutu, mogą podważyć ten wniosek.

58 Nie jest tak w przypadku argumentu opartego na szczególnym celu, do jakiego zmierza pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, jeśli jest ono skierowane do przedsiębiorstwa, które w pełni współpracowało z Komisją i nie podważyło okoliczności faktycznych (zob. pkt 39 powyżej). Jak słusznie podnosi pozwana, funkcja, jaką spełnia pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, nie zmienia się w zależności od szczególnej sytuacji przedsiębiorstwa, które jest jego adresatem. Niezależnie od stopnia współpracy tego przedsiębiorstwa, jego funkcją jest dostarczenie przedsiębiorstwom i ich związkom wszystkich informacji niezbędnych im do podjęcia skutecznej obrony, zanim Komisja wyda ostateczną decyzję (wyroki w sprawie Ahlström Osakeyhtiö i in. przeciwko Komisji, pkt 46 powyżej, pkt 42, oraz z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie Mo och Domsjö przeciwko Komisji, pkt 46 powyżej, pkt 63). Z tego punktu widzenia fakt, że skarżąca współpracowała z Komisją, potwierdziła popełnienie naruszeń i opisała fakty stanowiące naruszenie, nie narusza w żaden sposób jej prawa i interesu, jaki ma ona w otrzymaniu od Komisji aktu przedstawiającego w szczegółowy sposób wszystkie zarzuty, które Komisja stawia wobec niej, wraz z zarzutami, które mogą opierać się na oświadczeniach lub dowodach dostarczonych przez inne przedsiębiorstwa, których dotyczą naruszenia. Argument skarżącej nie jest skądinąd pozbawiony sprzeczności, ponieważ opiera się on wyraźnie na okoliczności, czyli niepodważeniu okoliczności faktycznych przez skarżącą, która logicznie zakłada uprzednie wysłanie pisma w sprawie przedstawienia zarzutów przedstawiającego oskarżenia Komisji i okoliczności faktyczne, na jakich się ona oparła. Charakter i funkcja pisma nie może być zatem w żaden sposób naruszona przez taką późniejszą okoliczność.

59 Argument oparty, także w ramach drugiego zarzutu, na radykalnej oraz bezprecedensowej zmianie, jaką stanowi decyzja w polityce prowadzonej przez Komisję w zakresie nakładania grzywien (zob. pkt 40 powyżej), również nie może być utrzymany. Bez potrzeby badania kwestii, czy i w jakim zakresie grzywny nałożone w decyzji wyznaczają rzeczywiście, ze względu na ich wysokie kwoty, nowy etap tej polityki, należy przypomnieć, że zgodnie z orzecznictwem Komisja nie jest zobowiązana do wskazywania w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów możliwości ewentualnej zmiany swej polityki w zakresie ogólnego poziomu grzywien, przy czym możliwość ta zależy od ogólnych względów polityki konkurencji, niemających bezpośredniego związku ze szczególnymi okolicznościami danej sprawy (wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 22, i wyrok w sprawie Lögstör Rör przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 203) Komisja nie jest zatem zobowiązana do ostrzegania przedsiębiorstw, uprzedzając je o swym zamiarze podwyższenia ogólnego poziomu grzy-

wien (wyroki Sądu z dnia 10 marca 1992 r. w sprawie T-12/89 Solvay przeciwko Komisji, Rec. str. II-907, pkt 311, i w sprawie Lögstör Rör przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 203).

60 Bezzasadny jest również przywoływany także w ramach drugiego zarzutu argument oparty w sposób szczególnie niejasny na braku w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów odpowiedniego wyjaśnienia dwóch okoliczności, zdaniem skarżącej „o niezmiernie dużym znaczeniu", przywoływanych w decyzji w związku z obliczeniem kwoty grzywien, czyli z jednej strony, podwyższenia o 100% w celu odstraszenia, oraz z drugiej strony, przypisania skarżącej roli przywódcy (zob. pkt 41 powyżej).

61 W odniesieniu do drugiego z tych elementów wydaje się, że skarżąca podnosi w rzeczywistości nie brak wystarczających wyjaśnień w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, ale brak spójności pomiędzy pismem w sprawie przedstawienia zarzutów oraz decyzją, gdyż element ten znalazł się w decyzji, ale nie figurował w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów. Należy zatem w tym względzie stwierdzić, że tak jak przypomniano w pkt 54 powyżej, w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja wyraźnie powołała się w pkt 228 na rolę przywódcy, jaką odgrywała skarżąca, w związku z czym niespójność, na którą ta się powołuje, nie istnieje.

62 W odniesieniu do pierwszego elementu przywoływanego w pkt 60 powyżej Komisja nie miała obowiązku zawiadomienia skarżącej w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów o zakresie ewentualnego podwyższenia grzywny dokonanego w celu zapewnienia odstraszającego skutku grzywny. Komisja nie jest bowiem zobowiązana, o ile wskazała okoliczności faktyczne i stan prawny, w oparciu o które obliczy kwotę grzywien, do wyjaśniania sposobu, w jaki posłuży się ona każdym z tych elementów w celu określenia poziomu grzywny. Udzielenie wskazówek dotyczących wysokości przewidywanych grzywien przed wezwaniem przedsiębiorstw do przedstawienia uwag dotyczących postawionych im zarzutów oznaczałoby uprzedzenie w sposób niewłaściwy decyzji Komisji (wyroki Trybunału w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 21, oraz z dnia 9 listopada 1983 r. w sprawie 322/81 Michelin przeciwko Komisji, Rec. str. 3461, pkt 19; wyrok w sprawie Lögstör Rör przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 200).

63 Następnie należy zbadać argumenty skarżącej podniesione w ramach jej pierwszego zarzutu oraz ich wpływ na tymczasowy wniosek sformułowany w pkt 56 powyżej.

64 Za pomocą tego zarzutu skarżąca zarzuca Komisji, iż ta nie umożliwiła jej przedstawienia uwag na temat innej szczególnej okoliczności, która jej zdaniem miała znaczny i niekorzystny wpływ na dokonane w decyzji obliczenie kwoty grzywien, czyli na temat oceny Komisji, zgodnie z którą zarzucane zachowania stanowiły kilka odrębnych naruszeń, a nie tylko jedno.

65 W związku z tym należy najpierw zrelatywizować znaczenie krzywdy, jaką ta ocena Komisji mogła wyrządzić skarżącej.

66 Skarżąca wychodzi z założenia, że jeśli Komisja doszłaby do wniosku, iż w niniejszym przypadku istniało jedno naruszenie, nałożyłaby ona na nią tylko jedną grzywnę, której kwota wyjściowa wynosiłaby zgodnie z wytycznymi 20 mln EUR, podczas gdy łączna suma kwot wyjściowych ośmiu grzywien w rzeczywistości nałożonych na skarżącą jest ośmiokrotnie wyższa od kwoty wyjściowej, jaką można przewidywać w przypadku jednej grzywny.

67 Takie założenie wynika jednak z błędnej interpretacji wytycznych. Zgodnie bowiem z pkt 1A akapit drugi wytycznych „możliwe grzywny" za „bardzo poważne naruszenia", jak „ograniczenia horyzontalne, takie jak kartele cenowe i podział rynku", wynoszą „powyżej 20 mln [EUR]". Z tego fragmentu wytycznych w żaden sposób zatem nie wynika, że kwota wyjściowa grzywny, jaką należy nałożyć na przedsiębiorstwo za naruszenie o takim charakterze powinna zasadniczo być ograniczona do 20 mln EUR.

68 Należy podnieść, że Komisja wyjaśniła w motywie 675 decyzji, iż w celu określenia kwoty grzywien uwzględniła ona rozmiar poszczególnych rynków witamin, które obejmowało naruszenie. Tymczasem nawet przy założeniu, że Komisja doszła w swej decyzji do wniosku, iż istniało jedno ogólne naruszenie obejmujące wszystkie wspomniane rynki witamin, mogła ona zgodnie z kryterium przedstawionym w motywie 675 decyzji uwzględnić do celów określenia kwoty wyjściowej jednej grzywny, jaką należy nałożyć, wartość zagregowaną tychże rynków. Kwota wyjściowa zostałaby w związku z tym ustalona na poziomie znacznie wyższym od 20 mln EUR, stanowiących minimalny próg wskaźnikowy dla bardzo poważnego naruszenia.

69 Uwzględniając fakt, że kwota 20 mln EUR wymieniona wskaźnikowo przez wytyczne w odniesieniu do bardzo poważnych naruszeń stanowi dolną, a nie górną granicę, nic nie wskazuje, że gdyby Komisja doszła w decyzji do wniosku, że istniało jedno naruszenie, musiałaby koniecznie ustalić kwotę wyjściową jednej grzywny, jaką należy nałożyć na skarżącą, na poziomie wyjściowym niższym od sumy kwot wyjściowych rzeczywiście określonych w odniesieniu do ośmiu grzywien nałożonych na skarżącą.

70 Z pewnością zakwalifikowanie pewnych bezprawnych działań jako stanowiące jedno i to samo naruszenie lub wiele odrębnych naruszeń nie jest zasadniczo bez wpływu na sankcję, jaka może być nałożona, ponieważ stwierdzenie istnienia wielu odrębnych naruszeń może doprowadzić do nałożenia kilku odrębnych grzywien, każdorazowo w granicach określonych w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 (wyrok Sądu z dnia 15 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych T-71/03, T-74/03, T-87/03 i T-91/03 Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-10*, pkt 118), a zatem z uwzględnieniem pułapu w wysokości 10% wielkości obrotu osiągniętego w trakcie roku kalendarzowego poprzedzającego wydanie decyzji.

71 Należy jednakże stwierdzić, że w niniejszym przypadku fakt, iż Komisja zakwalifikowała stwierdzone okoliczności faktyczne jako kilka odrębnych naruszeń, nie odegrał żadnej roli w związku z zastosowaniem tego pułapu. Suma grzywien

nałożonych bowiem na skarżącą, nawet przewidywana przed zastosowaniem komunikatu w sprawie współpracy (592,32 mln EUR), jest znacznie niższa od pułapu w wysokości 10% rozumianego w ten sposób, że odnosi się on do całkowitej wielkości obrotów (wyrok w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 119), ponieważ skarżąca osiągnęła w roku poprzedzającym wydanie decyzji, czyli w 2000 r., całkowity obrót wynoszący 35 946 mln EUR (zob. pierwsza tabela zamieszczona w motywie 123 decyzji).

72 Należy dodać, że gdyby Komisja doszła w niniejszym przypadku do wniosku, że istniało jedno naruszenie obejmujące wszystkie witaminy, o których mowa w decyzji, prawdopodobnie mogłaby ona uwzględnić do celów obliczenia grzywny, jaką należy nałożyć na skarżącą, także jej tajne działania dotyczące witamin B1 i H, od ukarania których w decyzji Komisja jednak powstrzymała się, z uwagi na to, że były to odrębne naruszenia, w odniesieniu do których jej uprawnienie do nakładania sankcji, zgodnie z rozporządzeniem nr 2988/74, przedawniło się.

73 Powyższe stwierdzenia, zmierzające do umieszczenia w pełniejszym i bardziej obiektywnym kontekście argumentacji skarżącej, nie są jednakże wystarczające, aby wykluczyć, iż ocena Komisji, zgodnie z którą w niniejszym przypadku istniało wiele odrębnych naruszeń, mogła mieć jakikolwiek wpływ na wysokość grzywien nałożonych na skarżącą. Należy zatem zbadać, czy skarżąca miała możliwość przedstawienia, w odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, swego stanowiska w kwestii tego, czy działania, które są jej zarzucane w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, stanowiły jedno naruszenie, czy też wiele odrębnych naruszeń.

74 Bez wątpienia należy przyznać, że chociaż Komisja w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów wskazała i szczegółowo opisała działania, które były zarzucane przedsiębiorstwom będącym jego adresatami, oraz wskazała przepisy (art. 81 WE i art. 53 porozumienia EOG), które według niej mogły zostać naruszone poprzez te działania, nie zajęła ona wyraźnie stanowiska we wspomnianej kwestii.

75 Z jednej strony zatem skarżąca słusznie podnosi pewne opisane w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów okoliczności, które mogą wskazywać, że Komisja uważała, iż rozpatrywane działania antykonkurencyjne stanowią jedno naruszenie.

76 Najpierw należy odwołać się do pkt 206 akapit trzeci pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, w którym Komisja zauważyła, iż:

„Niezależnie od liczby producentów, zmienności w uczestnictwie w spotkaniach i różnorodności ich gamy produktów wszystkie tajne ustalenia stanowiły, praktycznie i faktycznie, ogólny mechanizm mający na celu kontrolę światowego rynku w zakresie całej gamy witamin, przy czym [Roche] znajdowała się w centrum sieci porozumień i ustaleń".

(„Notwithstanding the number of producers, the variation in the participation in the meetings and the diversity of their product ranges, the complex of collusive arrangements, in practice and in effect, constituted an overall coordinated scheme to control the world market across the whole range of vitamin products with [Roche] at the centre of the network of agreements and arrangements").

77 Należy w szczególności wspomnieć o pkt 212 akapit drugi pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, w którym Komisja wskazała:

„Biorąc pod uwagę ciągłość i podobieństwo metody, Komisja uważa za stosowne rozpatrzenie w ramach tego samego postępowania wszystkich porozumień obejmujących poszczególne witaminy. Komisja zbada je jako jedno ogólne porozumienie dotyczące witamin pomiędzy [Roche], BASF i Rhône-Poulenc

stanowiącymi »główny składnik« oraz innymi producentami należącymi do kartelu lub stanowiącymi jego część, w odniesieniu do poszczególnych witamin, jakie produkują".

(„Given the continuity and similarity of method, the Commission considers it appropriate to treat in one and the same procedure the complex of agreements covering the different vitamins. The Commission will consider this as one single overarching vitamin cartel with [Roche], BASF and Rhône-Poulenc forming the main 'mass' and the other producers adhering to, and forming a subset of, the cartel for the particular vitamins which they produce").

78 W pkt 225 akapity trzeci i czwarty pisma w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja podkreśliła, że nie można stwierdzić z pewnością, że całkowicie zaprzestano „naruszenia" oraz że konieczne jest zobowiązanie przedsiębiorstw będących adresatami tego pisma w sprawie przedstawienia zarzutów do zakończenia „naruszenia".

79 Z drugiej strony, pozwana także słusznie podnosi, że w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów zawarła ona inne elementy, które mogą wykazać, przeciwnie, iż miała ona zamiar stwierdzić istnienie wielu naruszeń.

80 W związku z tym należy wspomnieć, że w pkt 212 akapit trzeci pisma w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja w szczególności zauważa, powtarzając sformułowania wyroku 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 111, co następuje:

„Nic nie stoi na przeszkodzie, aby Komisja mogła przyjąć jedną decyzję w sprawie kilku naruszeń, nawet jeśli niektóre z tych naruszeń nie dotyczą niektórych

adresatów, pod warunkiem że decyzja umożliwia każdemu adresatowi wyodrębnić zarzuty podnoszone wobec niego [...]. W momencie lub w przypadku, gdy przewiduje się nałożenie grzywny, Komisja w pełni uwzględni rolę odgrywaną przez każdego uczestnika i wielkość rynku danej witaminy, objętego naruszeniem".

(„There is no reason at all why the Commission should not make a single decision covering several infringements, even if some of the undertakings to which it is addressed are unconnected with some of these infringements, provided that the decision permits each addressee to obtain a clear picture of the complaints made against it. [...] When and if any penalty is to be assessed, the Commission will take full account of the part played by each of the participants and the size of the market for the particular vitamin concerned").

81 Punkt 212 akapit pierwszy pisma w sprawie przedstawienia zarzutów stanowi:

„Komisja stwierdza, że wszystkie naruszenia w niniejszym przypadku posiadają wszystkie charakterystyczne cechy pełnego porozumienia w rozumieniu art. 81 [WE]".

(„The Commission considers that the complex of infringements in this case present all the characteristics of a full agreement in the sense of Article 81").

82 Punkt 225 akapit trzeci pisma w sprawie przedstawienia zarzutów wskazuje między innymi:

„Naruszenia były kontynuowane w przypadku większości produktów przez długi okres po wszczęciu dochodzenia".

(„The infringements continued for most products long after the start of the investigations").

83 W pkt 226 akapit czwarty pisma w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja wyjaśniła w odniesieniu do zastosowania komunikatu w sprawie współpracy, że ma ona zamiar uwzględnić wszelką współpracę producentów „w odniesieniu do każdego produktu osobno" („in relation to each product separately").

84 Strony niniejszego sporu przywołują wiele innych elementów tekstu pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, które ich zdaniem potwierdzają ich własną interpretację tego dokumentu w kwestii odnoszącej się do istnienia jednego czy też wielu odrębnych naruszeń. Elementy te, dotyczące między innymi stosowania terminów takich jak „ustalenie", „porozumienie" lub „kartel" w liczbie pojedynczej lub mnogiej, wydają się mniej znaczące.

85 Z jednej strony zatem pozwana podkreśla w szczególności, że wyrażenia „wszystkie porozumienia" (complex of agreements), „wszystkie porozumienia i ustalenia" (complex of agreements and arrangements), „porozumienia kartelowe" (cartel agreements), „tajne porozumienia" (collusive agreements), stosowane w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, wskazują, że Komisja stwierdziła, iż w niniejszym przypadku istniało wiele odrębnych porozumień.

86 Tymczasem takie wyrażenia, podobnie jak wyrażenie „tajne ustalenia" (collusive arrangements), także znajdujące się w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, nie mogą być interpretowane w tym znaczeniu, iż bez wątpienia odzwierciedlają one szczególną kwalifikację prawną jako wielu naruszeń. Z orzecznictwa wynika bowiem, że szereg zachowań o tym samym antykonkurencyjnym celu, z których każde uwzględniane osobno wchodzi w zakres zastosowania pojęcia „porozumienia",

„praktyki uzgodnionej" lub „decyzji związku przedsiębiorstw" w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE, może stanowić poszczególne przejawy tego samego naruszenia tego artykułu (wyrok Trybunału z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-49/92 P Komisja przeciwko Anic Partecipazioni, Rec. str. I-4125, pkt 113).

87 Z drugiej strony skarżąca opiera się na licznych fragmentach pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, w których Komisja użyła terminu „kartel" bez przywoływania w szczególności takiej czy innej witaminy, a zwłaszcza na fragmencie pkt 195 tego pisma, w którym Komisja wskazała w celu potwierdzenia swej właściwości w niniejszym przypadku, że „kartel miał istotny wpływ na handel pomiędzy państwami członkowskimi WE i na konkurencję na wspólnym rynku" (the cartel had an appreciable effect on trade between EC Member States and competition in the Common Market).

88 Tymczasem, po pierwsze, użycie terminu „kartel" niekoniecznie oznacza, że przewidywane jest istnienie tylko jednego porozumienia w rozumieniu art. 81 WE. Terminu tego można bowiem użyć na oznaczenie kartelu typu horyzontalnego, ale może on być także użyty w sposób bardziej ogólny w celu scharakteryzowania struktury, organizacji odpowiedzialnej za niezgodne z prawem działania w odniesieniu do reguł konkurencji. Nie można zatem wykluczyć, że w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów termin „kartel" został użyty w celu określenia ogólnej organizacji stworzonej przez producentów witamin, przy czym nie przesądza to o możliwości dojścia do wniosku, że istniało wiele karteli, a zatem wiele naruszeń. Po drugie, niektóre stwierdzenia sformułowane w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów odnoszące się do „kartelu", jak to znajdujące się w pkt 195, dotyczące jego wpływu na handel pomiędzy państwami członkowskimi, lub to znajdujące się w pkt 227, dotyczące umyślnego charakteru naruszenia art. 81 WE i art. 53 porozumienia o EOG, mogą także być interpretowane w ten sposób, iż mają one na celu w rzeczywistości opisanie wspólnych cech wszystkich porozumień, o których mowa w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, dla uniknięcia zbędnego powtarzania tych cech w odniesieniu do poszczególnych porozumień.

89 Struktura pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, na której opiera się pozwana, jest pomyślana w ten sposób, aby przedstawić w tytule C, zatytułowanym „Kartel", szczególny i szczegółowy opis tajnych porozumień dotyczących każdej witaminy

osobno, z wyjątkiem wspólnego opisu zastrzeżonego dla witamin A i E, skądinąd zidentyfikowanych jako należące do odrębnych rynków. Z tym specyficznym zastrzeżeniem w każdej z sekcji tytułu C Komisja przeanalizowała daną witaminę, jej właściwości, jej producentów oraz odnośny rynek (oznaczony jako odrębny rynek), pochodzenie, czas trwania, podstawowy mechanizm, spotkania i funkcjonowanie kartelu dotyczącego danej witaminy, a także jego uczestników. Niezależnie od tytułu sformułowanego w liczbie pojedynczej („Kartel"), treść tytułu C pisma w sprawie przedstawienia zarzutów sugerowała, iż istniało wiele odrębnych karteli.

90 W związku z tym uwzględnienie całości pisma w sprawie przedstawienia zarzutów sugeruje, że Komisja dała w tym dokumencie dowód istnienia widocznych wątpliwości w odniesieniu do dokładnej kwalifikacji prawnej, jaką należy nadać zarzucanym działaniom, czyli czy należy je uznać za jedno naruszenie, czy też wiele naruszeń, choć niewątpliwie wskazała ich sprzeczność z art. 81 ust. 1 WE i art. 53 ust. 1 porozumienia o EOG. Pismo w sprawie przedstawienia zarzutów nie pozwala więc na wyraźne stwierdzenie, czy Komisja miała zamiar uwzględnić istnienie jednego, czy też wielu naruszeń.

91 Stwierdzenie to nie oznacza jednak, że w tych okolicznościach, uwzględniając w decyzji istnienie odrębnego naruszenia w odniesieniu do każdej z rozpatrywanych witamin, Komisja naruszyła prawo skarżącej do obrony.

92 Prawdą jest, że w swym wyroku z dnia 3 lipca 1991 r. w sprawie C-62/86 AKZO przeciwko Komisji, Rec. str. I-3359, pkt 29, na który powołuje się skarżąca, Trybunał wskazał, że „[p]ismo w sprawie przedstawienia zarzutów powinno w sposób wyraźny przedstawiać okoliczności faktyczne, na których opiera się Komisja, a także nadaną im kwalifikację".

93 Jednakże należy także przypomnieć, że zgodnie z orzecznictwem decyzja stwierdzająca naruszenie niekoniecznie musi być dokładnym powtórzeniem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów. Komisja powinna istocie bowiem mieć możliwość uwzględnienia we wspomnianej decyzji odpowiedzi zainteresowanych przedsiębiorstw na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów. W związku z tym musi ona mieć możliwość nie tylko przyjęcia lub odrzucenia argumentów tych przedsiębiorstw, ale także przeprowadzenia własnej analizy okoliczności faktycznych przez nie przedstawionych, albo w celu wycofania zarzutów, które okazały się bezzasadne, albo w celu korekty lub uzupełnienia, zarówno pod względem faktycznym, jak i prawnym, swej argumentacji na poparcie zarzutów, które utrzymuje (wyroki w sprawie Cour ACF Chemiefarma przeciwko Komisji, pkt 47 powyżej, pkt 91 i 92; w sprawie Suiker Unie i in. przeciwko Komisji, pkt 80 powyżej, pkt 437 i 438, oraz z dnia 29 października 1980 r. w sprawach połączonych od 209/78 do 215/78 i 218/78 Van Landewyck i in. przeciwko Komisji, Rec. str. 3125, pkt 68).

94 W szczególności należy stwierdzić, że ocena okoliczności faktycznych wynika z samego aktu decyzyjnego i że prawo do przedstawienia swego stanowiska obejmuje wszystkie okoliczności faktyczne i stan prawny, które stanowią podstawę aktu decyzyjnego, ale nie stanowisko końcowe, jakie organ administracyjny zamierza zająć (zob. podobnie wyroki Sądu z dnia 21 stycznia 1999 r. w sprawach połączonych T-129/95, T-2/96 i T-97/96 Neue Maxhütte Stahlwerke i Lech Stahlwerke przeciwko Komisji, Rec. str. II-17, pkt 231, oraz z dnia 3 grudnia 2003 r. w sprawie T-16/02 Audi przeciwko OHMI, Rec. str. II-5167, pkt 75).

95 W związku z tym, z jednej strony, prawo do obrony jest naruszone z uwagi na rozbieżność pomiędzy pismem w sprawie przedstawienia zarzutów a ostateczną decyzją tylko pod warunkiem, że zarzut zawarty w decyzji nie był przedstawiony w piśmie w sposób wystarczający, aby umożliwić obronę adresatom. Z drugiej strony, kwalifikacja prawna okoliczności faktycznych opisanych w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów może być z definicji tylko tymczasowa, a późniejsza decyzja Komisji nie może być unieważniona tylko z tego powodu, że wnioski końcowe oparte na tych okolicznościach faktycznych nie odpowiadają dokładnie tej tymczasowej kwalifikacji. Komisja powinna bowiem wysłuchać adresatów pisma w sprawie przedstawienia zarzutów oraz, w stosownych przypadkach, uwzględnić ich uwagi stanowiące odpowiedź na stawiane zarzuty, zmieniając swą analizę właśnie w celu uszanowania ich prawa do obrony (wyrok Sądu z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawie T-44/00 Mannesmannröhren-Werke przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-2223, pkt 98–100).

96 W niniejszym przypadku należy stwierdzić, że w decyzji Komisja tylko dostosowała i wyjaśniła z prawnego punktu widzenia argumentację, na jakiej oparła postawione zarzuty, a zatem nie uniemożliwiła ona skarżącej przedstawienia jej stanowiska na temat tych zarzutów przed wydaniem decyzji (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 10 marca 1992 r. w sprawie T-9/89 Hüls przeciwko Komisji, Rec. str. II-499, pkt 59–65). Skarżąca powinna była bowiem po lekturze pisma w sprawie przedstawienia zarzutów zdawać sobie sprawę, że Komisja nie wykluczała możliwości dojścia do wniosku, iż istniało wiele odrębnych naruszeń. Komisja z pewnością mogła uniknąć tego niefortunnego wprowadzenia w błąd i sprzeczności, które charakteryzują ocenę prawną zawartą w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów w odniesieniu do tego, czy istniało jedno, czy też wiele naruszeń, gdyby tylko sformułowała w bardziej wyraźny sposób możliwość wyboru, która istniała w tym względzie i co do której rozstrzygnięcie odłożyła ona do czasu wydania ostatecznej decyzji. Niemniej jednak to wprowadzenie w błąd i ta sprzeczność nie uniemożliwiły skarżącej przedstawienia w jej odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów jej stanowiska w tej kwestii.

97 Tak jak to słusznie podkreśliła pozwana, z odpowiedzi tej skądinąd wynika, że sama skarżąca była co najmniej świadoma faktu, iż postępowanie administracyjne może dotyczyć wielu naruszeń. Opisując na stronie 5 tej odpowiedzi środki, jakie podjęła w celu zapobieżenia ze swej strony przyszłym naruszeniom prawa konkurencji, skarżąca zauważyła bowiem, że „zakończyła ona bezzwłocznie naruszenia, które są przedmiotem niniejszego postępowania" („immediately brought to an end the infringements which are subject of this proceedings"). Wskazywana przez skarżącą okoliczność, że uwaga ta została sformułowania w kontekście argumentów zmierzających do przekonania Komisji do uwzględnienia na rzecz skarżącej okoliczności łagodzących w żaden sposób nie ogranicza możliwości wywnioskowania z niej, że skarżąca na tym etapie postępowania administracyjnego była świadoma, iż po jego zakończeniu może ona zostać obciążona odpowiedzialnością za wiele naruszeń.

98 Poza tym pozwana słusznie powołuje się na fakt, że wbrew temu, co twierdzi skarżąca, Roche, będąca adresatem tego samego pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, sformułowała w swej odpowiedzi na to pismo uwagi dotyczące kwestii tego, czy istniało jedno, czy też wiele naruszeń. Bez większego znaczenia w tym kontekście jest fakt, że Roche chciała wyjaśnić, że jej zdaniem Komisja powinna

dojść do wniosku, że istniało wiele odrębnych naruszeń. W przeciwieństwie do tego, co twierdzi skarżąca, nie można wnioskować z tego kierunku, w którym zmierzały uwagi Roche, że przedsiębiorstwo to zrozumiało pismo w sprawie przedstawienia zarzutów w ten sposób, że jego adresatom zarzuca się uczestnictwo w jednym ogólnym porozumieniu. W każdym razie nie trzeba rozpatrywać kwestii, w jaki sposób Roche mogła zinterpretować pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, ponieważ ważna jest obiektywna treść tego pisma. Tymczasem w tym względzie skarżąca niesłusznie twierdzi, że w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja zarzuciła jej uczestnictwo w jednym ogólnym porozumieniu. Pismo w sprawie przedstawienia zarzutów zawiera, obok elementów sygnalizujących ten kierunek, wiele elementów sygnalizujących kierunek ostatecznie obrany przez Komisję w jej decyzji.

99 W tych okolicznościach skarżąca miała możliwość podjęcia próby, tak jak to uczyniła Roche, nadania pożądanego przez nią kierunku analizie prawnej Komisji, która to analiza w odniesieniu do kwestii, czy zarzucane BASF zachowania stanowiły jedno, czy też kilka naruszeń, bez wątpienia wydawała się jeszcze otwarta. Niejasności zawarte w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów w żaden sposób jej tego nie uniemożliwiały. Fakt, że skarżąca nie podniosła w swej odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów argumentów w tej kwestii, zależał zatem w pełni od jej wyboru.

100 W związku z tym przyjmując końcowe wyraźne i całościowe stanowisko w sprawie kwalifikacji prawnej stanowiących naruszenia zarzucanych skarżącej działań, polegające na przypisaniu jej zarówno naruszeń art. 81 ust. 1 WE i art. 53 porozumienia o EOG, jak i poszczególnych witamin, których te działania dotyczyły, Komisja nie naruszyła prawa skarżącej do przedstawienia swego stanowiska.

101 Z powyższego wynika, że zarzuty pierwszy i drugi należy oddalić.

102 Wreszcie ponieważ podczas rozprawy zamiast uwagi końcowej do argumentów przedstawionych na poparcie pierwszego zarzutu skarżąca zasugerowała, że kwestia podniesiona przez ten zarzut nie jest tylko kwestią proceduralną i zauważyła, że wytyczne nie przewidują, by w odniesieniu do kartelu obejmującego wiele produktów Komisja mogła pomnożyć grzywny przez liczbę tych produktów, należy stwierdzić, że zakładając, iż poprzez tę uwagę zarzucono Komisji także naruszenie wytycznych w związku z dojściem w decyzji do wniosku, że istniało tyle naruszeń, ilu witamin one dotyczyły, i nałożeniem w związku z tym na skarżącą tylu właśnie grzywien, takie twierdzenie w sposób oczywisty przekracza zakres wspomnianego zarzutu i stanowi nowe twierdzenie niedopuszczalne w rozumieniu art. 48 § 2 regulaminu, ponieważ nie opiera się ono na żadnej okoliczności faktycznej lub stanie prawnym wynikłych podczas postępowania spornego.

B — *W sprawie zarzutu trzeciego, opartego na naruszeniu zasad proporcjonalności i równego traktowania przy określaniu kwoty wyjściowej niektórych grzywien nałożonych na skarżącą*

1. *Argumenty stron*

103 Skarżąca podważa kwoty wyjściowe grzywien, które zostały ustalone wobec niej przez Komisję z uwagi na wagę naruszeń, twierdząc, że są one arbitralne, nieproporcjonalne i sprzeczne z zasadą równego traktowania.

104 Przypomina ona, że w motywach 680 i 681 decyzji wyraźnie stwierdzono, iż przy obliczaniu kwoty wyjściowej grzywien uwzględniono w odniesieniu do każdego przedsiębiorstwa jego względne znaczenie na każdym z właściwych rynków produktu, a konkretnie wielkość jego obrotu w skali światowej osiągniętego ze

sprzedaży każdej z witamin. Jednakże Komisja nie zastosowała tego kryterium i dokonała obliczenia kwot wyjściowych grzywien w sposób niespójny z dwóch podstawowych względów.

105 Po pierwsze, kwoty wyjściowe niektórych grzywien nałożonych na skarżącą są nieproporcjonalne w stosunku do kwot ustalonych dla innych stron tych samych porozumień. Skarżąca podkreśla bowiem, że w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin B5, C i E, beta-karotenu i karotenoidów kwota wyjściowa grzywny nałożonej na skarżącą, wyrażona jako procent wielkości obrotu w skali światowej osiągniętego przez przedsiębiorstwo w związku ze sprzedażą danej witaminy, jest znacznie wyższa od tej, którą ustalono dla Roche, pomimo faktu, że udział Roche w rynku był we wszystkich przypadkach wyraźnie wyższy niż udział skarżącej oraz że nawet zdaniem Komisji rola przywódcy odgrywana przez spółkę Roche w kartelach była bardzo odmienna od roli skarżącej.

106 Po drugie, kwoty wyjściowe niektórych grzywien nałożonych na skarżącą w sposób nieproporcjonalny różnią się między sobą w zależności od poszczególnych naruszeń, podczas gdy udziały w rynku skarżącej w przypadku poszczególnych witamin objętych naruszeniem były bardzo podobne. Skarżąca zauważa bowiem, że w przypadku witamin A i B2 została ona zaliczona do drugiej kategorii (za Roche), ponieważ posiadała udziały w rynku wynoszące odpowiednio 32% i 29%, podczas gdy w przypadku witaminy E została zaliczona do pierwszej kategorii (wraz z Roche), pomimo że jej udział w rynku (29%) był równy lub niższy od jej udziału w rynku w przypadku witamin A i B2 oraz mimo podobieństw w strukturze tych trzech rynków. Skarżąca wnioskuje, że powinna ona była być zaliczona do drugiej kategorii w przypadku wszystkich tych naruszeń oraz że to nierówne traktowanie, w odniesieniu do którego Komisja nie przedstawiła żadnego wyjaśnienia, jest nieuzasadnione.

107 Pozwana odpowiada na te argumenty, że kwoty wyjściowe grzywien nałożonych na skarżącą mieszczą się w przedziale, który może ona narzucić na mocy przysługujących jej uprawnień dyskrecjonalnych oraz że są one obiektywnie uzasadnione.

108 Definiując kategorie dotyczące każdego naruszenia, pozwana w celu odpowiedniego wyważenia grzywien uwzględniła rząd wielkości w miejsce oparcia się na formułach arytmetycznych. W szczególności, jak wynika z motywów 685, 689 i 691 decyzji, przedsiębiorstwa zostały zaliczone do drugiej kategorii za Roche, ponieważ ich udziały w rynku były znacznie niższe od udziałów Roche, jak to jest w przypadku skarżącej w kontekście naruszeń dotyczących witamin B5 i C.

109 Jednakże w przypadku naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów zadecydowano, zważywszy na właściwości tych dwóch rynków, w których udziały posiadały głównie BASF i Roche, że spółki te miały tę samą szczególną wagę w funkcjonowaniu kartelu oraz że różnica wielkości udziałów w tych rynkach nie stanowiła odpowiedniego wskaźnika roli odgrywanej przez każde z przedsiębiorstw w naruszeniu ani ich całkowitej wielkości. Z tego też powodu Komisja nie utworzyła żadnej odrębnej kategorii dla tych naruszeń, a kwota wyjściowa grzywny została ustalona przy uwzględnieniu wyłącznie rozmiaru rynku.

110 W ramach wykonania środków organizacji postępowania zarządzonych przez Sąd pozwana dostarczyła pewnych informacji szczegółowych dotyczących metody, którą zastosowała przy określaniu kwot wyjściowych grzywien nałożonych w decyzji.

111 W szczególności pozwana wskazała, że w celu dokonania w zależności od rozmiaru każdego rynku witamin korekty kwoty wyjściowej odpowiadającej wadze każdego z naruszeń (zwanej dalej „ogólną kwota wyjściową") odwołała się ona do danych dotyczących rozmiaru rynku na poziomie EOG dotyczących ostatniego pełnego roku kalendarzowego trwania naruszenia. Wyszczególniła ona również te dane dla każdej z rozpatrywanych witamin i dodała, że ogólne kwoty wyjściowe, w przypadku dokonania przez Komisję podziału na kategorie, są powiązane z pierwszą kategorią każdego naruszenia.

112 W tym samym kontekście pozwana wskazała, w jaki sposób określiła daną kwotę wyjściową, którą zastosowała — w odniesieniu do każdego z naruszeń, w odniesieniu do których podzieliła ona członków kartelu na kategorie na podstawie pkt 1A akapity czwarty i szósty wytycznych — do przedsiębiorstw zaliczonych do drugiej kategorii. W tym względzie wyjaśniła ona, że obliczyła kwotę wyjściową dla drugiej kategorii na podstawie stosunku pomiędzy średnią obrotów związanych z produktem na poziomie światowym (zwanymi dalej także „obrotami właściwymi") przedsiębiorstw zaliczonych do tej kategorii oraz średnią obrotów właściwych przedsiębiorstw zaliczonych do pierwszej kategorii, z zastrzeżeniem zaokrągleń. Dane użyte do tych obliczeń pochodziły z ostatniego pełnego roku kalendarzowego trwania naruszenia i są przedstawione poza nawiasami w pierwszej kolumnie zamieszczonych w motywie 123 decyzji tabel dotyczących poszczególnych rynków witamin.

113 I tak, przykładowo, w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy A ogólna kwota wyjściowa, ustalona na poziomie 30 mln EUR na podstawie rozmiaru rynku europejskiego tej witaminy w 1998 r., została nałożona na spółkę Roche, zaliczoną do pierwszej kategorii, i została skorygowana dla BASF i Aventis, zaliczonych do drugiej kategorii, i ustalona na poziomie 18 mln EUR, co stanowi 60% z 30 mln EUR, ponieważ średnia obrotów właściwych tych spółek stanowiła 60,64% obrotu właściwego Roche.

114 Zapoznawszy się z tymi wyjaśnieniami — które skarżąca uważa za zasadnicze i co do których ubolewa, że nie znalazły się one w decyzji, i których nie otrzymała od Komisji w żądanym czasie, pomimo że wielokrotnie zwracała się o ich dostarczenie przed złożeniem niniejszej skargi — skarżąca podczas rozprawy sformułowała zarzuty dodatkowe w odniesieniu do kwot wyjściowych określonych wobec niej w decyzji.

115 Po pierwsze zatem, podkreślając najpierw, że niektóre dane dostarczone przez Komisję w ramach środków organizacji postępowania, w odniesieniu zarówno do rozmiaru europejskich rynków witamin, jak i ogólnych kwot wyjściowych, nie odpowiadają danym znajdującym się w decyzji, skarżąca zauważa, że przy korekcie

ogólnych kwot wyjściowych na podstawie rozmiaru rynków europejskich danego produktu Komisja przyjęła dla rynków o mniejszym rozmiarze kwotę, która, wyrażona jako procent rozmiaru rynku, jest wyraźnie wyższa niż kwota przyjęta dla większych rynków. Zarzuca ona zatem Komisji, że nie przedstawiła ona żadnej okoliczności umożliwiającej uzasadnienie tej okoliczności.

116 Po drugie, skarżąca podnosi, że źródłem nieprawidłowości była metoda zastosowana przez Komisję i polegająca na utworzeniu kategorii i obliczeniu kwoty wyjściowej dla drugiej kategorii na podstawie stosunku pomiędzy średnią właściwych obrotów przedsiębiorstw zaliczonych do tej kategorii a średnią obrotów właściwych przedsiębiorstw zaliczonych do pierwszej kategorii. Metoda ta doprowadziła do nałożenia na skarżącą w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin B5, C i E kwot wyjściowych znacznie wyższych od tych, które mogłyby być uzyskane zgodnie z metodą „klasyczną, prostą i bardziej racjonalną", polegającą na obliczeniu tych kwot bezpośrednio jako procentów kwoty wyjściowej nałożonej na podmiot główny, na podstawie stosunku pomiędzy obrotami właściwymi odpowiednio skarżącej i tego podmiotu. Tymczasem, według skarżącej metoda kategorii i średnich jest niezgodna z wytycznymi, które nigdzie nie wspominają o takich środkach, które skądinąd nie mogą odzwierciedlać określonej wagi, a w konsekwencji — rzeczywistego wpływu zachowania każdego z przedsiębiorstw będącego stroną kartelu.

117 Pozwana podczas rozprawy odpowiedziała na te dodatkowe zarzuty, podnosząc w szczególności, że decyzja wyjaśnia w sposób wystarczający pod względem prawnym, w jaki sposób obliczyła ona kwoty wyjściowe grzywien, że ogólna kwota wyjściowa była powiązana nie z podmiotem głównym, ale z pierwszą kategorią, a zatem z wszystkimi przedsiębiorstwami zaliczonymi do tej kategorii, oraz że nawet jeśli możliwe były inne podejścia, to podejście wybrane w niniejszym przypadku było racjonalne i spójne.

2. *Ocena Sądu*

a) Uwagi wstępne

118 Tytułem wstępu należy zauważyć, iż z motywów 655–775 decyzji wynika, że grzywny nałożone przez Komisję z powodu stwierdzonych naruszeń art. 81 ust. 1 WE oraz art. 53 ust. 1 porozumienia o EOG miały za podstawę art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz że Komisja — chociaż decyzja nie powołuje się wyraźnie na wytyczne — ustaliła kwotę grzywien, stosując metodę określoną w tych właśnie wytycznych.

119 Chociaż Komisja przy określaniu kwoty każdej grzywny dysponuje swobodnym uznaniem i nie ma obowiązku stosowania określonej formuły matematycznej (wyrok Sądu z dnia 6 kwietnia 1995 r. w sprawie T-150/89 Martinelli przeciwko Komisji, Rec. str. II-1165, pkt 59), nie może ona odejść od zasad, które sama dla siebie ustanowiła (zob. analogicznie wyrok Sądu z dnia 17 grudnia 1991 r. w sprawie T-7/89 Hercules Chemicals przeciwko Komisji, Rec. str. II-1711, pkt 53, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym wyrokiem Trybunału z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-51/92 P Hercules Chemicals przeciwko Komisji, Rec. str. I-4235). Uwzględniając, że wytyczne stanowią narzędzie mające wyjaśnić — przy jednoczesnym przestrzeganiu norm prawnych wyższego rzędu — kryteria stosowane przez Komisję przy korzystaniu z przysługującego jej swobodnego uznania w zakresie ustalania grzywien, Komisja przy ustalaniu wysokości grzywny jest zobowiązana przestrzegać wytycznych w sprawie ustalania grzywien, w szczególności zaś ich bezwzględnie wiążących elementów (wyrok Sądu z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawach połączonych T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00 JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-2501, pkt 537).

120 Według metody zdefiniowanej w wytycznych Komisja przy ustalaniu kwoty grzywien, które mają zostać nałożone na dane przedsiębiorstwa, za punkt wyjścia przyjmuje kwotę określoną w zależności od wagi naruszenia. Przy ocenie wagi

naruszenia należy wziąć pod uwagę jego charakter, rzeczywisty wpływ na rynek, tam gdzie może to być zmierzone, oraz rozmiar właściwego rynku geograficznego (pkt 1A akapit pierwszy). W tym kontekście naruszenia zostały podzielone na trzy kategorie, a mianowicie: „naruszenia o małym znaczeniu", dla których kwota możliwych grzywien może wynosić od 1000 do 1 mln EUR, „poważne naruszenia", dla których kwota możliwych grzywien może wynosić od 1 mln do 20 mln EUR, oraz „bardzo poważne naruszenia", dla których kwota możliwych grzywien przekracza 20 mln EUR (pkt 1A akapit drugi, tiret od pierwszego do trzeciego). W ramach każdej z tych kategorii możliwa skala grzywien umożliwia według wytycznych stosowanie zróżnicowanego traktowania przedsiębiorstw w zależności od charakteru dokonanych przez nie naruszeń (pkt 1A akapit trzeci). Według wytycznych należy wziąć również pod uwagę rzeczywiste ekonomiczne możliwości spowodowania przez sprawcę naruszenia znaczących szkód innym podmiotom działającym na rynku, w szczególności konsumentom, i w zależności od tego ustalić grzywnę na takim poziomie, który zapewni odpowiednio odstraszający charakter (pkt 1A akapit czwarty).

121 W ramach każdej z trzech zdefiniowanych w ten sposób kategorii naruszeń można w niektórych przypadkach zastosować kwoty ważone, w celu wzięcia pod uwagę określonej wagi naruszenia i tym samym rzeczywistego wpływu zachowania o znamionach naruszenia każdego z przedsiębiorstw na konkurencję, w szczególności tam, gdzie istnieje znaczna dysproporcja pomiędzy wielkością przedsiębiorstw popełniających naruszenie tego samego typu, i dostosować w konsekwencji punkt wyjścia kwoty podstawowej w zależności od swoistych cech każdego przedsiębiorstwa (pkt 1A akapit szósty).

122 W niniejszym przypadku skarżąca nie podważa ani bardzo poważnego charakteru zarzucanych jej w decyzji naruszeń, ani ocen, na których oparła się Komisja, aby dojść do wniosku, że naruszenia te są bardzo poważne: ocen dotyczących charakteru tego naruszenia, jego rzeczywistego wpływu na rynek oraz rozmiaru właściwego rynku geograficznego (motywy 662–674 decyzji).

123 Skarżąca nie podważa ponadto wziętego pod uwagę przez Komisję kryterium (motyw 675) polegającego na uwzględnieniu — dla celów ustalenia kwoty wyjściowej grzywien — rozmiaru poszczególnych rozpatrywanych rynków witamin. Kryterium to znajduje wyraz przede wszystkim w zróżnicowaniu, w zależności od rozmiaru każdego z rozpatrywanych rynków, ogólnej kwoty wyjściowej, która została następnie powiązana — w przypadku zastosowania zróżnicowanego traktowania na mocy pkt 1A akapity czwarty i szósty wytycznych — z pierwszą kategorią przedsiębiorstw utworzoną przez Komisję dla każdego naruszenia lub — w przypadku braku takiego zróżnicowanego traktowania — z wszystkimi przedsiębiorstwami, uczestniczącymi w naruszeniu.

124 Poza tym w trakcie procedury pisemnej skarżąca w żaden sposób nie podważyła bezwzględnego poziomu ogólnych kwot wyjściowych. Nawet w odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów, w przypadku których Komisja nie dokonała żadnego podziału na kategorie, skarżąca podczas tej procedury nie zaprotestowała, że w wartościach bezwzględnych kwota wynosząca 20 mln EUR, która została ustalona dla Roche oraz dla niej samej, była zbyt wysoka, ale przeciwko niezróżnicowaniu kwoty w odniesieniu do tych dwóch przedsiębiorstw lub innymi słowy, przeciwko temu, że kwota określona dla niej samej była nadmierna w stosunku do kwoty ustalonej dla Roche.

125 Niemniej jednak podczas rozprawy na podstawie wyjaśnień przedstawionych przez pozwaną w ramach wykonania środków organizacji postępowania skarżąca podważyła sposób, w jaki Komisja dokonała konkretnego zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych. Za pomocą argumentów przedstawionych w pkt 115 powyżej wskazuje ona rzekome niespójności pomiędzy danymi, na które pozwana się powołała, oraz danymi znajdującymi się w decyzji, a także brak uzasadnienia okoliczności, że dla rynków o mniejszym rozmiarze ogólna kwota wyjściowa, wyrażona jako procent rozmiaru rynku, jest wyraźnie wyższa niż dla rynków o większym rozmiarze.

126 Przed przystąpieniem do rozpatrzenia zarzutów dotyczących konkretnych kwot wyjściowych nałożonych na skarżącą należy zbadać ich dopuszczalność w świetle art. 48 § 2 regulaminu oraz, w razie potrzeby, zasadność tych nowych zarzutów dotyczących zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych na podstawie rozmiaru rynku objętego naruszeniem.

b) W przedmiocie zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych na podstawie rozmiaru rynku objętego naruszeniem

127 Należy stwierdzić, że zarzuty podniesione przez skarżącą podczas rozprawy w odniesieniu do zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych na podstawie rozmiaru rynku, na który wywiera wpływ naruszenie, są dopuszczalne w zakresie, w jakim opierają się one na okolicznościach podniesionych przez pozwaną w trakcie postępowania. Należy w szczególności zaznaczyć, że w motywie 675 decyzji Komisja oświadczając, iż „w celu określenia kwoty wyjściowej grzywien [wzięła] pod uwagę rozmiar poszczególnych rynków witamin objętych naruszeniem", nie wskazała, czy odwołała się do rynków na poziomie EOG, czy na poziomie światowym, ani jaki był okres odniesienia uwzględniony do celów dokonania oceny rozmiaru rynków. Kwestie te zostały wyjaśnione za pośrednictwem szczegółowych informacji dostarczonych przez pozwaną w ramach środków organizacji postępowania (zob. pkt 110 powyżej).

128 Zarzuty te okazują się jednak bezzasadne.

129 W odniesieniu do mających znaczenie dla niniejszej sprawy danych istnieje w rzeczywistości rozbieżność pomiędzy twierdzeniami zawartymi w odpowiedzi pozwanej na pytania pisemne oraz decyzją odnośnie do, z jednej strony, rozmiaru rynku witaminy B5 na poziomie EOG w 1998 r. oraz z drugiej strony, ogólnych kwot wyjściowych określonych dla naruszeń dotyczących witamin A, B2 i C. Rozbieżność ta nie miała jednak żadnego praktycznego znaczenia, ponieważ jest ona bez wątpienia wynikiem błędów pisarskich popełnionych przez pozwaną przy redago-

waniu wspomnianej odpowiedzi, a także z uwagi na to, że pozwana przyznała tę rozbieżność podczas rozprawy, wyjaśniając że prawidłowymi danymi są te, które znajdują się w decyzji.

130 W odniesieniu do braku uzasadnienia okoliczności, że dla rynków o mniejszym rozmiarze ogólna kwota wyjściowa, wyrażona jako procent rozmiaru rynku, jest wyraźnie wyższa niż dla większych rynków, analiza danych zawartych w decyzji, przedstawionych dla każdego z ośmiu rynków objętych naruszeniem w tabeli poniżej (wskazującej rozmiar rynku na poziomie EOG w ostatnim pełnym roku naruszenia, a także ogólną kwotę wyjściową wyrażoną jako wartość bezwzględna i jako procent rozmiaru rynku), rzeczywiście wskazuje, że argument skarżącej jest uzasadniony z faktycznego punktu widzenia.

Rynek	Rozmiar rynku EOG (A) (w milionach EUR)	Ogólna kwota wyjściowa (B) (w milionach EUR)	B jako procent A
Witamina E	277	35	12,63%
Witamina C	166	30	18,07%
Witamina A	158	30	18,98%
Beta-karoten	63	20	31,74%
Witamina B5	54	20	37,04%
Witamina B2	45	20	44,44%
Karotenoidy	42	20	47,62%
Witamina D3	22	10	45,45%

131 A zatem ponieważ skarżąca powołuje się na brak uzasadnienia niniejszego zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych, w celu oddalenia tego zarzutu wystarczy przypomnieć, że o ile prawdą jest, iż decyzja nie wskazuje metody, na podstawie której Komisja doszła do tych konkretnych kwot, opierając się na rozmiarze

poszczególnych rozpatrywanych rynków, Trybunał orzekł, że istotne wymogi proceduralne, do których należy obowiązek uzasadnienia, są spełnione pod warunkiem wskazania przez Komisję w swej decyzji elementów oceny, które umożliwiły jej zmierzenie wagi i czasu trwania naruszenia, przy czym nie ma ona obowiązku umieszczania w niej bardziej szczegółowego wyjaśnienia lub danych liczbowych dotyczących sposobu obliczenia grzywny (wyroki Trybunału z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie C-279/98 P Cascades przeciwko Komisji, Rec. str. I-9693, pkt 39–47, i z dnia 15 października 2002 r. w sprawach połączonych C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji, zwany „PVC II", Rec. str. I-8375, pkt 463 i 464; zob. także 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 252). Ponadto po wyjaśnieniu przez pozwaną w trakcie postępowania danych, jakie uwzględniła w celu przeprowadzenia oceny rozmiaru rynków, skarżąca miała możliwość oceny zasadności rozpatrywanego zróżnicowania oraz podniesienia w razie konieczności zarzutów w tym względzie.

132 Ponieważ poprzez argument, o którym mowa w pkt 130 powyżej, skarżąca podważa w rzeczywistości zasadność tego zróżnicowania, należy stwierdzić, że jej zarzut nie jest wystarczająco szczegółowy, gdyż skarżąca nie wskazuje, dlaczego fakt, iż dla rynków o mniejszym rozmiarze ogólna kwota wyjściowa, wyrażona jako procent rozmiaru rynku, jest wyraźnie wyższa niż dla większych rynków, powoduje niezgodność z prawem decyzji.

133 W każdym razie, zakładając, że skarżąca powołuje się implicite na naruszenie zasady proporcjonalności, zasady równego traktowania lub wytycznych, należy zaznaczyć, że ogólna kwota wyjściowa nie musi koniecznie stanowić we wszystkich przypadkach bardzo poważnych naruszeń takiego samego procentu rozmiaru rynku, na który wywiera wpływ naruszenie, wyrażonego w całkowitej wielkości obrotu.

134 Przeciwnie, wytyczne przewidują jako punkt wyjścia obliczania grzywny kwotę określoną na podstawie przedziałów odzwierciedlających poszczególne stopnie wagi naruszeń (zob. „możliwe grzywny", o których mowa w pkt 1A akapit drugi

wytycznych), które nie mają związku z właściwym obrotem. Skarżąca nie podważa tej metody, stanowiącej rzeczywiście zasadniczą nowość wytycznych i opierającej się głównie na taryfikacji grzywien, aczkolwiek względnej i elastycznej (wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 225). Tymczasem metoda ta w żaden sposób nie zobowiązuje do uwzględnienia, do celów określenia ogólnej kwoty wyjściowej — choć także tego nie zakazuje — rozmiaru rynku, na który wywiera wpływ naruszenie, a tym bardziej nie nakłada na Komisję obowiązku określenia tej kwoty na podstawie stałego procentu całkowitego obrotu rynku.

135 Ponadto, nawet przy założeniu, że Komisja jednak powinna — w przypadku gdy w tej samej decyzji stwierdza istnienie kilku bardzo poważnych naruszeń i podejmuje decyzję o zróżnicowaniu ogólnych kwot wyjściowych w celu uwzględnienia rozmiaru poszczególnych rynków, na który wywiera wpływ naruszenie — przestrzegać ściśle proporcjonalnego stosunku pomiędzy tymi kwotami i rozmiarem tych rynków, w niniejszym przypadku nic nie wskazuje, by ogólne kwoty wyjściowe określone w odniesieniu do naruszeń dotyczących mniejszych rynków były za wysokie. Zastosowanie takiego kryterium mogłoby bowiem równie dobrze doprowadzić do określenia ogólnych kwot wyjściowych na jeszcze wyższym poziomie w odniesieniu do naruszeń dotyczących większych rynków. Skarżąca nie twierdzi ani tym bardziej nie wykazuje, by zasada proporcjonalności zobowiązywała w niniejszym przypadku do określenia w odniesieniu do wszystkich naruszeń takiej samej ogólnej kwoty wyjściowej, tak jak w przypadku naruszenia dotyczącego witaminy E, na 12,63% rozmiaru rynku, na który wywiera wpływ naruszenie.

136 Analiza właściwych danych wskazuje raczej, że pozwana dokonała w sposób rozsądny i spójny zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych na podstawie rozmiaru rynku. Z tabeli przedstawionej w pkt 130 powyżej wynika bowiem, że Komisja określiła ogólne kwoty wyjściowe, których wysokość rośnie wraz ze wzrostem rozmiaru rynku (zob. kolumny 2 i 3), bez stosowania szczególnej formuły matematycznej, do czego nie była w żadnym razie zobowiązana. W związku z tym dla znacznie większego rynku witaminy E ogólna kwota wyjściowa została ustalona na 35 mln EUR; dla dwóch rynków kolejnych pod względem wielkości, czyli rynków witaminy C i witaminy A, praktycznie o takim samym rozmiarze, ogólna kwota wyjściowa została ustalona na 30 mln EUR; dla pozostałych rynków, o wyraźnie

mniejszym rozmiarze, Komisja, pomimo że wytyczne przewidują dla bardzo poważnych naruszeń określenie kwoty ze względu na wagę na „powyżej 20 mln [EUR]", uznała za stosowne ograniczenie tej kwoty do 20 mln EUR lub, jak w przypadku najmniejszego rynku, którego wielkość wynosiła 20 mln EUR, obniżenie jej do 10 mln EUR.

137 W tych okolicznościach należy wnioskować, że argumenty skarżącej nie potwierdzają istnienia jakiegokolwiek naruszenia w zakresie zgodności z prawem dokonanego w decyzji zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych na podstawie rozmiaru poszczególnych rynków, na które wywiera wpływ naruszenie.

c) W przedmiocie konkretnych kwot wyjściowych nałożonych na skarżącą

138 Należy następnie zbadać zarzuty podniesione przez skarżącą w jej pismach procesowych (zob. pkt 104–106 powyżej) i podczas rozprawy (zob. pkt 116 powyżej) przeciwko konkretnym kwotom wyjściowym grzywien, nałożonych na nią za naruszenia dotyczące witamin B5, C i E, beta-karotenu i karotenoidów.

139 Skarżąca twierdzi, że wbrew temu, co stwierdziła Komisja w motywach 680 i 681, kwoty wyjściowe nałożonych na nią grzywien nie zostały określone jako procent kwot wyjściowych przyjętych dla podmiotu głównego, Roche, na podstawie stosunku pomiędzy właściwym obrotem skarżącej oraz właściwym obrotem Roche lub co na to samo wychodzi, fakt, że kwoty wyjściowe BASF i Roche nie stanowią tego samego procentu odpowiadających im właściwych obrotów.

140 Skarżąca zauważa, że o ile dla Roche i niej samej przyjęto w odniesieniu do witaminy E takie same kwoty wyjściowe, wynoszące 35 mln EUR, kwota ta stanowi jednak 14% wielkości jej właściwych obrotów osiągniętych w ciągu ostatniego pełnego roku kalendarzowego trwania naruszenia (1998 r.), podczas gdy stanowi ona tylko 10% wielkości właściwego obrotu Roche. W związku z tym przyjęta dla skarżącej kwota wyjściowa, wyrażona jako procent wielkości indywidualnego właściwego obrotu, jest o 40% wyższa od tejże kwoty przyjętej dla Roche, podczas gdy udział tej ostatniej w światowym rynku witaminy E był o około 50% większy niż udział skarżącej. Podobna dysproporcja dotyczy witamin B5 i C oraz w jeszcze większym stopniu beta-karotenu i karotenoidów, przy czym kwoty wyjściowe przyjęte dla skarżącej, także wyrażone jako procent jej właściwego obrotu, okazują się w odniesieniu do obu tych ostatnich produktów trzykrotnie wyższe od kwot przyjętych dla Roche, chociaż udział Roche w obydwóch rynkach był około trzykrotnie wyższy od udziału w nich skarżącej.

141 W tym względzie należy przypomnieć ma wstępie, że w przypadku naruszeń dotyczących witaminy E, beta-karotenu i karotenoidów wartość bezwzględna kwoty wyjściowej grzywny nałożonej na skarżącą była identyczna z wartością bezwzględną kwoty przyjętej dla Roche. Jest to skutkiem albo zaliczenia Roche i BASF do tej samej kategorii (pierwszej), w przypadku gdy Komisja dokonała podziału przedsiębiorstw na kategorie (witamina E), albo braku podziału przedsiębiorstw na kategorie lub zastosowania jakiejkolwiek innej formy zróżnicowanego traktowania (beta-karoten i karotenoidy).

142 Natomiast w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin B5 i C wobec skarżącej ustalono kwotę wyjściową o wartości bezwzględnej niższej od kwoty nałożonej na Roche. Jest to skutkiem zaliczenia skarżącej do odrębnej kategorii (drugiej), niższej od tej, do której została zaliczona Roche.

143 A zatem, z jednej strony, należy stwierdzić, że zgodnie z tym, co utrzymuje pozwana, w motywach 680 i 681 decyzji Komisja w żaden sposób nie wskazała, że ma ona

zamiar określić kwoty wyjściowe grzywien bezpośrednio na podstawie wielkości właściwego obrotu danych przedsiębiorstw, na przykład proporcjonalnie do tej wielkości. Ze wspomnianych motywów natomiast wynika, że wielkość właściwego obrotu została wykorzystana do dokonania oceny względnego znaczenia każdego przedsiębiorstwa na rozpatrywanym rynku w ramach podziału przedsiębiorstw na kategorie, a operacja ta zmierzała do zróżnicowania ogólnej kwoty wyjściowej — określonej na podstawie charakteru naruszenia, wpływu naruszenia na dany rynek, rozmiaru właściwego rynku geograficznego, a także rozmiaru właściwego rynku — w celu uwzględnienia, zgodnie z pkt 1A akapity czwarty i szósty wytycznych, „rzeczywistych ekonomicznych możliwości [każdego przedsiębiorstwa] spowodowania znaczących szkód innym podmiotom działającym na rynku" oraz „określonej wagi" każdego przedsiębiorstwa „i tym samym rzeczywistego wpływu [ich] niedozwolnego zachowania na konkurencję" (zob. pkt 11 i 12 powyżej). Ponadto w odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów z motywów 682, 695 i 696 wyraźnie wynika, że kryterium zastosowane przez Komisję do celów określenia kwot wyjściowych polegało właśnie na odrzuceniu wszelkiego zróżnicowanego traktowania w stosunku do jedynych dwóch przedsiębiorstw uczestniczących w tym naruszeniu (zob. pkt 13 powyżej).

144 Z drugiej strony, należy zauważyć, że metoda obliczenia kwot grzywien przedstawiona w wytycznych nie opiera się na wielkości obrotów danych przedsiębiorstw oraz że wytyczne nie odbiegają w tym zakresie od przepisów art. 15 rozporządzenia nr 17, w znaczeniu jakie nadaje mu orzecznictwo (wyrok Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-23/99 LR AF 1998 przeciwko Komisji, Rec. str. II-1705, pkt 282, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym między innymi w tej kwestii przez wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 254–257 i 261).

145 Zgodnie z orzecznictwem Komisja nie jest bowiem zobowiązana, przy określaniu kwoty grzywien na podstawie wagi i czasu trwania spornego naruszenia do traktowania jako punktu wyjścia przy obliczaniu tych grzywien kwot określonych na podstawie obrotu zainteresowanych przedsiębiorstw ani do zapewniania, w przypadku gdy grzywny zostają nałożone na kilka przedsiębiorstwa uczestniczących w tym samym naruszeniu, aby ostateczne kwoty grzywien dla tych przedsiębiorstw wynikające z obliczeń odzwierciedlały wszelkie różnice pomiędzy

nimi ze względu na ich całkowity lub właściwy obrót (wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 144 powyżej, pkt 278, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym między innymi w tej kwestii przez wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 255 i 312).

146 W związku z tym należy przypomnieć utrwalone orzecznictwo, zgodnie z którym waga naruszeń powinna być ustalana na podstawie wielu elementów, takich jak między innymi szczególne okoliczności sprawy, jej kontekst oraz odstraszający charakter grzywien (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, i wyrok Trybunału z dnia 17 lipca 1997 r. w sprawie C-219/95 P Ferriere Nord przeciwko Komisji, Rec. str. I-4411, pkt 33; wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 144 powyżej, pkt 279).

147 W związku z tym Komisja bez wątpienia ma prawo uwzględnić do celów określenia kwoty grzywny wielkość obrotu związanego z produktami będącymi przedmiotem naruszeń jako element oceny wagi naruszenia, ale nie należy nadawać tej wysokości znaczenia nieproporcjonalnego w stosunku do innych elementów oceny, ponieważ określenie kwoty grzywien nie może być wynikiem zwykłego obliczenia opartego na wielkości tego obrotu (wyroki w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 120 i 121, oraz w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 144 powyżej, pkt 280).

148 Ponadto chociaż wytyczne nie przewidują obliczania kwoty grzywien na podstawie właściwego obrotu, to nie sprzeciwiają się uwzględnieniu tego obrotu przy ustalaniu kwoty grzywny celem poszanowania ogólnych zasad prawa wspólnotowego i w sytuacji gdy wymagają tego okoliczności. Ponadto wytyczne stanowią, że zasada równych sankcji za takie samo zachowanie może, jeśli wymagają tego okoliczności, prowadzić do nakładania różnych grzywien na dane przedsiębiorstwa, bez potrzeby opierania tych różnic na rachunku arytmetycznym (pkt 1A akapit siódmy) (wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 144 powyżej, pkt 283–285, utrzymany

w mocy w postępowaniu odwoławczym między innymi w tej kwestii przez wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 258 i 259).

149 Przywoływane przez skarżącą zasady proporcjonalności i równego traktowania także nie wymagają, aby kwota wyjściowa grzywny stanowiła dla wszystkich poszczególnych członków kartelu identyczny procent wielkości obrotu indywidualnego (zob. podobnie wyrok w sprawie Lögstör Rör przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 303).

150 Fakt, że kwota wyjściowa grzywny niekoniecznie stanowi dla wszystkich członków kartelu identyczny procent wielkości ich odpowiedniego obrotu jest skądinąd nieodłącznie związany z metodą polegającą na podziale przedsiębiorstw na kategorie, która prowadzi do ryczałtowego ustalenia kwoty wyjściowej dla przedsiębiorstw należących do tej samej kategorii. Sąd zaś już osądził, że taka metoda nie może być co do zasady zakwestionowana, mimo że prowadzi do pominięcia rozmiaru przedsiębiorstw zaliczonych do tej samej kategorii (wyroki Sądu z dnia 19 marca 2003 r. w sprawie T-213/00 CMA CGM i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-913, pkt 385, oraz z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 217).

151 Z powyższego wynika, że sam fakt, iż w przypadku niektórych grzywien nałożonych na podstawie decyzji procent wielkości właściwego obrotu BASF, który stanowił konkretną kwotę wyjściową dla tego przedsiębiorstwa, okazuje się wyższy od odpowiedniego procentu wielkości obrotu Roche, który stanowi konkretną kwotę wyjściową tego przedsiębiorstwa, nie dowodzi sam z siebie, że Komisja naruszyła zasady proporcjonalności i równego traktowania. Podobnie jest w przypadku, gdy jednocześnie rozpatruje się, jak to wskazuje skarżąca, różnicę pomiędzy tymi dwoma przedsiębiorstwami w zakresie udziałów w rynku na poziomie światowym, ponieważ taka różnica w żaden sposób nie zmienia porównania przeprowadzonego przez skarżącą pomiędzy konkretnymi kwotami wyjściowymi wyrażonymi jako procent wielkości właściwego obrotu. Porównanie to bowiem, z uwagi na to, że opiera się na wielkościach obrotów na poziomie światowym osiągniętych odpowiednio przez dwa porównywane przedsiębiorstwa ze sprzedaży rozpatrywanych produktów, uwzględnia już różnicę ich udziałów w rynku światowym, ponieważ udziały te są obliczone na podstawie tych obrotów.

152 Co więcej, argumentację skarżącej opartą na porównaniu kwot wyjściowych nałożonych na nią oraz na Roche można pojmować w tym sensie, że zmierza ona ostatecznie do stwierdzenia, że:

a) w przypadku naruszenia dotyczącego witaminy E, w odniesieniu do którego wobec skarżącej i Roche przyjęto identyczną kwotę wyjściową poprzez zaliczenie ich do tej samej kategorii, wobec skarżącej należało, na podstawie wskazanego w motywie 681 decyzji kryterium właściwego obrotu, zastosować kwotę wyjściową niższą od tej, jaką przyjęto dla Roche, a zatem należało zaliczyć ją do kategorii odrębnej, niższej od kategorii, do której zaliczono spółkę Roche;

b) w przypadku naruszeń dotyczących witamin B5 i C, w odniesieniu do których skarżąca została zaliczona do kategorii odrębnej, niższej od kategorii, do której została zaliczona Roche, w odniesieniu do której określono w związku z tym kwotę wyjściową na niższą od kwoty przyjętej dla Roche, wybrane kwoty wyjściowe nie odzwierciedlają w odpowiedni sposób sytuacji tych dwóch przedsiębiorstw zróżnicowanych na podstawie wyżej wymienionego kryterium;

c) w przypadku naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów, w odniesieniu do których dla Roche i skarżącej przyjęto identyczne kwoty wyjściowe z uwagi na brak podziału przedsiębiorstw na kategorie lub zastosowania jakiejkolwiek innej formy zróżnicowanego traktowania Komisja powinna była, ze względu na to samo kryterium, zróżnicować sposób traktowania tych dwóch przedsiębiorstw, określając kwoty wyjściowe grzywien nakładanych na skarżącą na niższe od kwot przyjętych dla Roche.

153 W pierwszym rzędzie zostanie zbadany argument przedstawiony w lit. a), wraz z argumentem, który skarżąca opiera, w celu podważenia zaliczenia jej do pierwszej kategorii naruszenia dotyczącego witaminy E, na porównaniu pomiędzy tym zaliczeniem oraz zaliczeniem, którego dokonano w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i B2 (zob. pkt 106 powyżej).

154 Argument przedstawiony w lit. b) zostanie rozpatrzony w drugiej kolejności, wraz z zarzutem podniesionym przez skarżącą podczas rozprawy (zob. pkt 116 powyżej), dopuszczalnym w świetle art. 48 § 2 regulaminu, ponieważ jest on oparty na okolicznościach wynikłych w trakcie postępowania, odnośnie do metody polegającej na określeniu w oparciu o średnie wartości kwoty wyjściowej, jaką należy przyporządkować do drugiej kategorii, przy czym zarzut podniesiony na rozprawie wobec metody polegającej na utworzeniu kategorii jest niedopuszczalny w świetle tego artykułu i w każdym wypadku sprzeczny z wnioskiem sformułowanym już w pkt 150 powyżej, in fine.

155 W trzecim rzędzie zostanie rozpatrzony argument przedstawiony w lit. c), odnoszący się do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów.

Witamina E

156 W zakresie w jakim skarżąca podważa sposób, w jaki Komisja konkretnie dokonała podziału przedsiębiorstw na kategorie w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy E, należy zauważyć, że podział na kategorie powinien być przeprowadzony z poszanowaniem zasady równego traktowania, zgodnie z którą sytuacji porównywalnych nie należy traktować odmiennie, zaś sytuacji odmiennych w taki sam sposób, chyba że jest to obiektywnie uzasadnione. Ponadto kwota grzywien powinna co najmniej być proporcjonalna w stosunku do okoliczności branych pod uwagę w celu dokonania oceny wagi naruszenia (zob. wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 219 i przywołane tam orzecznictwo).

157 Aby sprawdzić, czy podział członków kartelu na kategorie jest zgodny z zasadami równego traktowania oraz proporcjonalności, Sąd — w ramach kontroli legalności korzystania przez Komisję z przysługującego jej w tej dziedzinie swobodnego

uznania — powinien jednak ograniczyć się do sprawdzenia, czy podział ten jest spójny i obiektywnie uzasadniony (wyroki w sprawie CMA CGM i in. przeciwko Komisji, pkt 150 powyżej, pkt 406 i 416, oraz z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 220 i 222), nie zastępując od razu oceny dokonanej przez Komisję swoją oceną.

158 W niniejszym zaś przypadku, poza naruszeniami dotyczącymi beta-karotenu oraz karotenoidów, w odniesieniu do których Komisja uznała, że nie ma potrzeby dzielenia ich na kategorie (zob. motywy 695 i 696 decyzji), dokonała ona podziału naruszeń stwierdzonych w decyzji na dwie kategorie: kategorię pierwszą, obejmującą największego producenta lub największych producentów danej witaminy na rynku światowym, oraz kategorię drugą, obejmującą pozostałego lub pozostałych producentów tej witaminy, „których udziały w rynku są znacznie mniejsze" (zob. motywy 683, 685, 687, 689, 691 i 693 decyzji).

159 Należy stwierdzić, że podział producentów na dwie kategorie, najważniejszych i pozostałych, jest rozsądnym sposobem wzięcia pod uwagę ich względnego znaczenia na rynku w celu zróżnicowania kwoty wyjściowej, o ile nie prowadzi on do poważnego zniekształcenia obrazu danych rynków.

160 W odniesieniu do wykorzystania wobec poszczególnych naruszeń tej zastosowanej w decyzji metody podziału, należy podnieść, że choć w motywie 681 decyzji Komisja wskazała, iż uwzględniła „dane dotyczące obrotu w skali światowej uzyskanego ze sprzedaży danego produktu w ostatnim pełnym roku kalendarzowym trwania naruszenia", to w świetle innych fragmentów decyzji wydaje się jednak — co pozwana zasadniczo potwierdziła w odpowiedzi na pytanie pisemne postawione

przez Sąd w ramach środków organizacji zarządzania — że do celów zaliczenia przedsiębiorstw do kategorii Komisja oparła się w rzeczywistości na udziałach w rynku na poziomie światowym tych przedsiębiorstw w trakcie całego okresu trwania naruszenia.

161 W motywie 682 decyzji wyjaśniono bowiem, że „czynniki znajdujące zastosowanie przy zaliczaniu producentów do różnych kategorii" zostały wskazane „osobno dla każdej witaminy" w motywach 683–696.

162 Z motywów tych wynika, że w przypadku każdego z naruszeń dotyczących witamin A, E, B2, B5, C i D3 Komisja ustanowiła dwie kategorie „na podstawie kryterium względnego znaczenia przedsiębiorstw na [tym] rynku" i ustaliła kwoty wyjściowe „przy uwzględnieniu [tych] kategorii". Aby zaliczyć każde z przedsiębiorstw do pierwszej lub drugiej kategorii każdego z naruszeń, Komisja oparła się na danych dotyczących udziałów w rynku. Jednak w kontekście danych zawartych w motywach 691 i 693 decyzji okazuje się, że te udziały w rynku nie zostały obliczone na podstawie obrotów w skali światowej ze sprzedaży danego produktu w ostatnim pełnym roku kalendarzowym trwania naruszenia (podanych poza nawiasami w drugiej kolumnie tabeli dotyczących różnych rynków witamin zamieszczonej w motywie 123 decyzji), lecz stanowią średnie udziały w rynku, jakie przedsiębiorstwa miały w rzeczywistości w trakcie całego okresu trwania naruszenia (te średnie udziały w rynku zostały podane w nawiasach w drugiej kolumnie tej tabeli).

163 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że zawarte w motywie 681 decyzji odwołanie do ostatniego pełnego roku trwania kalendarzowego naruszenia, wynikłe z błędu pisarskiego, powinno zostać uznane za pozbawione znaczenia i nie stanowi ono części uzasadnienia leżącego u podstaw zaliczenia przedsiębiorstw do tej czy innej kategorii.

164 Komisja, opierając się zatem na udziałach w rynku światowym, wynikających w bezpośredni sposób z obrotów w skali światowej ze sprzedaży produktu w trakcie całego okresu trwania naruszenia, podzieliła podmioty gospodarcze na dwie następujące kategorie:

	Kategoria pierwsza Największy(-si) producent(-ci) (udział w rynku)	Kategoria druga Pozostały(-li) producent(-ci) (udział w rynku)
Witamina A	44%	32%–20%
Witamina E	43%–29%	14%–10%
Witamina B2	47%	29%–12%
Witamina B5	36%–29%	21%
Witamina C	40%–24%	8%–6%
Witamina D3	40%–32%	15%–9%

165 Z danych tych wynika, że Komisja zawsze wyznaczała próg pomiędzy kategoriami, tam gdzie występuje największa różnica, nawet jeśli różnica wynosi jeden punkt procentowy. Kategoria największych producentów ograniczała się tylko do jednego przedsiębiorstwa jedynie w sytuacji, gdy ma ono bardzo duże udziały w rynku (44% i 47%). Udziały w rynku wynoszące 29% zostały rzeczywiście uznane za należące bądź do pierwszej, bądź do drugiej kategorii, lecz względna pozycja przedsiębiorstwa mającego te udziały była za każdym razem inna: zaliczenie do drugiej kategorii odpowiadało różnicy wynoszącej 18 punktów procentowych w stosunku do największego producenta (witamina B2), podczas gdy przy zaliczeniu do kategorii pierwszej różnica ta wynosiła zaledwie 7 i 14 punktów procentowych (witaminy B5 i E). Jedyny przypadek, w którym udziały w rynku wynoszące 24% uzasadniły zaliczenie przedsiębiorstwa do „największych producentów" (witamina C) odpowiada różnicy wynoszącej jedynie 16 punktów procentowych w stosunku do lidera danego rynku i bardzo marginalnym pozycjom (8% i 6%) zajmowanym przez pozostałych producentów.

166 W odniesieniu konkretnie do naruszenia dotyczącego witaminy E, różnica pomiędzy Roche, pierwszym podmiotem, a skarżącą (14 punktów procentowych) — biorąc pod uwagę nieszczególnie duży udział Roche w rynku — mogła pozwolić Komisji, przy

zachowaniu spójności i obiektywności, a zatem bez naruszania zasad równego traktowania i proporcjonalności, na potraktowanie skarżącej tak jak pierwszego podmiotu, w odróżnieniu od podmiotów trzeciego i czwartego, jako „największego producenta", a zatem ustalenia dla niej takiej samej kwoty wyjściowej jak dla Roche.

167 Następnie, jeśli idzie o porównanie dokonane przez skarżącą pomiędzy jej sytuacją w kontekście naruszenia dotyczącego witaminy E oraz jej sytuacją w kontekście naruszeń dotyczących witamin A i B2 (zob. pkt 106 powyżej), to nie może ono prowadzić do stwierdzenia naruszenia zasady równego traktowania, która zakłada, że osoba lub kategoria osób jest dyskryminowana w stosunku do innej osoby lub kategorii osób. Takie porównanie może co najwyżej prowadzić do stwierdzenia istnienia, w poszczególnych przypadkach błędów popełnionych przez Komisję w ocenie kryterium zastosowanego do podziału na kategorie. Jednakże różnica traktowania zarzucana Komisji przez skarżącą, zakładając, że jest ona udowodniona, sama z siebie nie umożliwiałaby zidentyfikowania właściwego traktowania, jakie należałoby zastosować wobec skarżącej przy dokonywaniu podziału przedsiębiorstw na kategorie w odniesieniu do tych trzech naruszeń i nie uzasadniałaby w sposób wystarczający włączenia skarżącej do drugiej kategorii naruszenia dotyczącego witaminy E. Argumentacja skarżącej jest zatem pozbawiona znaczenia.

168 W każdym razie, jak słusznie podnosi pozwana, nie można stwierdzić, że sytuacje przywołane przez skarżącą były porównywalne z uwagi na fakt, że posiadała ona, na każdym z trzech wspomnianych rynków udziały identyczne lub bardzo podobne. W związku z tym, z uwagi na to, że chodziło o dokonanie przez Komisję oceny znaczenia przedsiębiorstw na każdym rynku w wartościach względnych, ta podnoszona przez skarżącą okoliczność nie może być oceniana w oderwaniu od rozkładu udziałów w rynku. Tymczasem rozkład ten na rynku witaminy E nie był porównywalny z rozkładem na rynkach witamin A i B2. Z jednej strony, pozycja pierwszego podmiotu była mocniejsza na tych ostatnich rynkach. Z drugiej strony, w przeciwieństwie do sytuacji na rynkach witamin A i B2, udział BASF w rynku witaminy E był bardziej zbliżony do udziału pierwszego podmiotu niż do udziału trzeciego podmiotu, gdyż BASF oddzielało 14 i 15 punktów procentowych

odpowiednio od jednego i drugiego. Okoliczność, że zaliczenie BASF w przypadku witaminy E jest odmienne od zaliczenia jej w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i B2, nie jest zatem pozbawiona obiektywnego uzasadnienia.

169 Z powyższego wynika, że skarżąca nie wykazała, że konkretna kwota wyjściowa grzywny nałożonej na nią za naruszenie dotyczące witaminy E została określona z naruszeniem zasad proporcjonalności i równego traktowania.

Witaminy B5 i C

170 Z uwagi na to, że skarżąca uważa za niewystarczające, ze względu na różnice w wielkościach indywidualnych właściwych obrotów, rozróżnienie pomiędzy kwotami wyjściowymi przyjętymi dla niej i dla Roche w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin B5 i C, należy zbadać, czy metoda wybrana przez Komisję w celu obliczenia tych kwot jest zgodna z zasadami proporcjonalności i równego traktowania. W tym względzie Komisja, nawet jeśli nie jest zobowiązana do określenia kwot grzywien na podstawie dokładnej formuły matematycznej, ma jednak obowiązek korzystania z przysługującego jej swobodnego uznania w sposób spójny i obiektywnie uzasadniony (wyrok w sprawie CMA CGM i in. przeciwko Komisji, pkt 150 powyżej, pkt 431).

171 Należy przypomnieć, że tak jak w przypadku witaminy E i innych witamin, Komisja w swej decyzji dokonała podziału na kategorie przedsiębiorstw uczestniczących w naruszeniach dotyczących witamin B5 i C na podstawie względnego znaczenia każdego z nich na rynku objętym naruszeniem, oszacowanego w oparciu o średnie udziały w rynku w okresie trwania naruszenia.

172 Należy także przypomnieć, że kwotą wyjściową związaną z pierwszą kategorią każdego naruszenia jest ogólna kwota wyjściowa, czyli kwota wynikająca w decyzji z oceny, zgodnie z którą stwierdzone naruszenia były bardzo poważne, i z uwzględnienia rozmiaru rynku objętego naruszeniem na poziomie EOG.

173 Z uwagi na to, że pozwana ani w decyzji, ani w pismach procesowych nie przedstawiła metody obliczenia wybranej w celu uzyskania konkretnych kwot wyjściowych zastosowanych w odniesieniu do każdego naruszenia w drugiej kategorii przedsiębiorstw ustanowionej przez Komisję, Sąd w ramach organizacji środków postępowania zwrócił się do pozwanej o wyjaśnienie tej metody, która, oparta na systemie wartości średnich, jest streszczona w pkt 112 i 113 powyżej.

174 Skarżąca podważa ten system wartości średnich, podnosząc, że konkretna kwota wyjściowa powinna była być obliczona wyłącznie w oparciu o stosunek pomiędzy wysokością jej własnego właściwego obrotu a wielkością właściwego obrotu Roche, jako podmiotu głównego.

175 Ze względu na fakt, że takie podważenie zmierza w rzeczywistości do zakwestionowania albo ryczałtowego ustalenia kwot wyjściowych dla przedsiębiorstw należących do tej samej kategorii — a zatem samej metody podziału na kategorie, z którą takie ryczałtowe ustalenie jest nieodłącznie związane — bądź liczby kategorii utworzonych w niniejszym przypadku przez Komisję, rzekomo niewystarczającej, nie może ono być uwzględnione z przyczyn już przedstawionych w punktach, odpowiednio, 150 oraz 159, 164 i 165 powyżej.

176 Z uwagi na to, że bez podważenia ryczałtowego ustalenia kwot wyjściowych dla przedsiębiorstw należących do tej samej kategorii lub liczby kategorii utworzonych w danym przypadku przez Komisję podważenie to jest skierowane jedynie przeciwko okoliczności, iż Komisja odwołała się do średnich wielkości obrotów każdego

przedsiębiorstwa w celu uzyskania konkretnych kwot wyjściowych dla każdego przedsiębiorstwa zaliczonego do drugiej kategorii, należy stwierdzić, że skarżąca nie wskazała, z jakiego powodu takie podejście byłoby pozbawione spójności i obiektywnego uzasadnienia, podczas gdy nawet na pierwszy rzut oka wydaje się, iż umożliwia ono logiczne i właściwe wyważenie kwot wyjściowych dotyczących drugiej kategorii.

177 Z powyższego wynika, że skarżąca nie wykazała, iż konkretne kwoty wyjściowe grzywien, które zostały na nią nałożone za naruszenia dotyczące witamin B5 i C, zostały określone z naruszeniem zasady proporcjonalności i równego traktowania.

Beta-karoten i karotenoidy

178 Wreszcie ponieważ skarżąca zarzuca Komisji brak zróżnicowania sposobu traktowania jej i Roche w kwestii konkretnych kwot wyjściowych w odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów, należy przypomnieć, że pkt 1A akapit szósty wytycznych przewiduje, „[t]am, gdzie w naruszeniu uczestniczy kilka przedsiębiorstw (np. kartele)", możliwość „w niektórych przypadkach stosowania kwot ważonych, **określonych** w ramach każdej z trzech kategorii [naruszeń] w celu wzięcia pod uwagę określonej wagi i tym samym rzeczywistego wpływu zachowania o znamionach naruszenia każdego z przedsiębiorstw na konkurencję". Zgodnie z tym akapitem podejście to jest stosowne „w szczególności tam, gdzie istnieje znaczna dysproporcja pomiędzy wielkością przedsiębiorstw popełniających naruszenie tego samego typu".

179 W niniejszym przypadku Komisja wskazała w motywach 695 i 696 decyzji, że biorąc pod uwagę, iż rynki światowe beta-karotenu i karotenoidów były „głównie w posiadaniu dwóch dużych producentów", nie należało tworzyć odrębnych

kategorii przedsiębiorstw dla określenia wyjściowych kwot grzywien. W przypadku Roche i BASF, które posiadały wspólnie 100% udziałów obydwóch rynków w okresie trwania naruszenia, kwotę wyjściową określono zatem w odniesieniu do każdego z dwóch wspomnianych naruszeń na 20 mln EUR (zob. pkt 13 powyżej).

180 W tym względzie z użycia wyrażenia „w niektórych przypadkach" i terminu „w szczególności" w pkt 1A akapit szósty wytycznych wynika, że ważenie na podstawie indywidualnego rozmiaru przedsiębiorstw nie jest etapem systematycznego obliczenia, który Komisja sobie narzuciła, ale możliwością, które sobie zastrzegła, stosowaną elastycznie w sprawach, które tego wymagają. Należy przypomnieć w tym kontekście orzecznictwo, zgodnie z którym Komisja dysponuje swobodą uznania umożliwiającą jej uwzględnienie bądź nieuwzględnienie pewnych czynników przy określaniu kwot grzywien, które zamierza nałożyć, w zależności między innymi od okoliczności danego przypadku (zob. podobnie orzecznictwo przywoływane w pkt 146 powyżej). Biorąc pod uwagę przywołane powyżej wyrażenia użyte w pkt 1A akapit szósty wytycznych, należy stwierdzić, że Komisja zachowała pewien margines swobodnej oceny w stosunku do możliwości stosowania kwot ważonych grzywien w zależności od rozmiaru każdego przedsiębiorstwa (wyrok w sprawie JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, pkt 119 powyżej, pkt 553).

181 Tymczasem ponieważ na rynku charakteryzującym się obecnością tylko dwóch podmiotów porozumienie może istnieć tylko w przypadku, gdy obydwa przedsiębiorstwa w nim uczestniczą, należy stwierdzić, zgodnie z tym co utrzymuje strona pozwana, że uczestnictwo drugiego co do wielkości udziałów w rynku podmiotu jest równie niezbędne do samego istnienia porozumienia jak uczestnictwo pierwszego podmiotu. Poza tym w niniejszym przypadku chodziło o dwóch wielkich producentów.

182 W tych okolicznościach, pomimo niezaprzeczalnej różnicy w wielkościach właściwych obrotów oraz w udziałach w rynku tych przedsiębiorstw w okresie trwania naruszenia, która wynika z zamieszczonych w motywie 123 decyzji tabel dotyczących rynków beta-karotenu i karetonoidów, Komisja mogła, bez przekra-

czania granic przysługującego jej swobodnego uznania, nie zróżnicować traktowania skarżącej i Roche na etapie określania kwot wyjściowych grzywien, które zostały na nie nałożone za naruszenia dokonane na tych rynkach.

183 Z powyższego wynika, że skarżąca nie wykazała, iż konkretne kwoty wyjściowe grzywien, które zostały na nią nałożone za naruszenia dotyczące beta-karotenu i karotenoidów, zostały określone z naruszeniem zasad proporcjonalności i równego traktowania.

184 Ze wszystkich powyższych stwierdzeń wynika, że należy oddalić trzeci zarzut w całości.

C — *W przedmiocie zarzutu czwartego, dotyczącego podwyższenia, w celu odstraszenia, kwot wyjściowych grzywien nałożonych na skarżącą*

1. *Argumenty stron*

185 Skarżąca podważa dokonane w celu odstraszenia podwyższenie ze 128,5 mln EUR do 267 mln EUR ogólnej kwoty wyjściowej nałożonej na nią grzywny. Twierdzi ona, że takie podwyższenie nie jest wystarczająco uzasadnione i wynika z naruszenia prawa.

a) Pierwsza część zarzutu: podwyższenie o 100% z uwagi na odstraszenie nie jest wystarczająco uzasadnione

186 Skarżąca twierdzi, że podwyższenie o 100% kwoty wyjściowej grzywien z uwagi na odstraszenie nie jest wystarczająco uzasadnione. Decyzja nie wyjaśnia bowiem ani dlaczego wymagane było zapewnienie wobec niej odstraszającego skutku, ani dlaczego należało zastosować takie znaczne podwyższenie. Oświadczenie, zgodnie z którym podwyższenie to należało zastosować z uwagi na rozmiar przedsiębiorstwa lub w oparciu o ogólną koncepcję odstraszania, nie stanowi jakiegokolwiek uzasadnienia zastosowania tak znacznego podwyższenia dla zapewnienienia odstraszającego skutku.

187 Skarżąca podkreśla, że niewystarczający charakter uzasadnienia decyzji w odniesieniu do efektu odstraszającego wydaje się być jeszcze bardziej oczywisty, w przypadku gdy porównuje się to uzasadnienie z o wiele dokładniejszym uzasadnieniem Komisji przedstawionym w odniesieniu do uzasadnienia odstraszającego skutku w decyzji 1999/60/WE z dnia 21 października 1998 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (IV/35.691/E-4 — Rury preizolowane) (Dz.U. 1999, L 24, str. 1, zwanej dalej „decyzją w sprawie rur preizolowanych").

188 Pozwana uważa, że decyzja w sposób wystarczający wyjaśniła, dlaczego wyjściową kwotę grzywien należało w przypadku BASF, Roche i Aventis podwyższyć o 100%. Przywołuje ona motyw 698 decyzji, w którym wyjaśnia, że takie podwyższenie należało zastosować z uwagi na ich rozmiar i zasoby światowe. Motyw ten należy interpretować w świetle ogólnego uzasadnienia decyzji (wyrok Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-308/94 Cascades przeciwko Komisji, Rec. str. II-925, pkt 156), które zawiera obszerne wyjaśnienie wpływu zachowania o znamionach naruszenia tych przedsiębiorstw na poszczególne rynki witamin.

b) Druga część zarzutu: w przypadku skarżącej nie było wymagane żadne podwyższenie z uwagi na odstraszenie

189 Według skarżącej decyzja nie czyni wystarczającego rozróżnienia pomiędzy represyjnymi a odstraszającymi celami kary grzywny. Jej zdaniem w celu zbadania, czy jakiekolwiek podwyższenie z uwagi na odstraszenie jest uzasadnione, Komisja powinna sprawdzicć, czy przedsiębiorstwo zostałoby odwiedzione od popełnienia naruszenia w przyszłości w przypadku braku jakiegokolwiek podwyższenia „z uwagi na odstraszenie" grzywny nałożonej na podstawie wagi i czasu trwania naruszenia.

190 Nie jest konieczne nakładanie dodatkowej grzywny na przedsiębiorstwo ze względu na odstraszanie tylko dlatego, że jest ono dużego rozmiaru. Polityka polegająca na surowszym karaniu przedsiębiorstw o dużym rozmiarze, bez innego uzasadnienia, byłaby niezgodna z każdym rozsądnym pojęciem niedyskryminacji. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału i Sądu Komisja powinna zbadać na podstawie przeprowadzonej oceny prawdopodobieństwa ponownego popełnienia przez niego naruszenia, czy odstraszający skutek jest konieczny wobec każdego przedsiębiorstwa (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 134). Nie istnieje zaś żaden racjonalny związek pomiędzy wielkością obrotów w skali światowej przedsiębiorstwa a wymogami dotyczącymi zapewnienia odstraszającego skutku, ponieważ obroty te nie dostarczają żadnej wskazówki na temat prawdopodobieństwa ponownego popełnienia naruszenia przez to przedsiębiorstwo. Same wytyczne rozróżniają wyraźnie, w osobnych akapitach pkt 1A, rozmiar przedsiębiorstwa od odstraszającego skutku.

191 Skarżąca utrzymuje, że w niniejszym przypadku, badając konieczność podwyższenia grzywien skarżącej z uwagi na odstraszenie, Komisja niesłusznie pominęła rozpatrzenie szeregu okoliczności, które powinno był ją doprowadzić do odrzucenia takiej konieczności.

192 Po pierwsze, skarżąca podjęła nadzwyczajne działania, zwalniając trzech zajmujących bardzo wysokie stanowiska pracowników bezpośrednio odpowiedzialnych za uczestnictwo w porozumieniu i szeroko rozpowszechniając wśród wszystkich swych

pracowników informacje na temat tych zwolnień, a także bardzo poważnych konsekwencji wewnętrznych i zewnętrznych, jakie ponosi personel dopuszczający się podobnych bezprawnych działań. Po drugie, skarżąca dobrowolnie przyznała, że brała udział w porozumieniu i w pełni współpracowała z Komisją podczas prowadzonego przez nią dochodzenia. Po trzecie, skarżąca zapłaciła grzywny wynoszące ogólnie 270 mln EUR za uczestnictwo w porozmieniu nałożone na nią przez sądy orzekające poza EOG (Stany Zjednoczone, Kanada i Australia) i spodziewa się, że odszkodowania w postępowaniach cywilnych, jakie będzie musiała wypłacić w samych Stanach Zjednoczonych, wyniosą setki milionów euro. Po czwarte, skutek odstraszający został już zapewniony poprzez ustalenie kwoty wyjściowej ogólnej grzywny na 128,5 mln EUR, a zatem bardzo wysokim poziomie, tak że nie jest już konieczne żadne podwyższenie do celów zapewnienia odstraszającego skutku. Po piąte, skarżąca podjęła nadzwyczajne środki w celu zwiększenia w ramach swej organizacji świadomości i przestrzegania reguł konkurencji, co dowodzi jej zamiaru zapobieżenia przyszłym naruszeniom (wyrok Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-31/99 ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, Rec. str. II-1881, pkt 221).

193 Pozwana wyjaśnia, że wbrew temu, co twierdzi skarżąca, podwyższenie o 100% nie jest oparte na wielkości obrotu przedsiębiorstwa w skali światowej. Chodzi raczej o przybliżoną korektę uwzględniającą rozmiar BASF na każdym z poszczególnych rynków witamin oraz jej zasoby światowe. Pozwana zauważa, że gdyby interpretacja skarżącej była właściwa, mnożnik powinien był być wyższy w przypadku BASF, ponieważ osiągnęła ona wyższe obroty w skali światowej niż Roche, wobec której zastosowano jednak takie samo podwyższenie.

194 Podważa ona fakt, że kwota wyjściowa zapewniała już odpowiedni skutek odstraszający. W tym względzie zauważa, że wartość 128,5 mln EUR, do której odnosi się skarżąca, nie pojawia się nigdzie w decyzji i jest błędna, ponieważ stanowi sumę kwot wyjściowych ośmiu grzywien nałożonych za poszczególne naruszenia, w których uczestniczyła skarżąca.

195 Pozwana stwierdza następnie, że okoliczności, które według skarżącej wykluczają konieczność podwyższenia kwot wyjściowych grzywien w celu odstraszenia (przedstawione w pkt 192 powyżej), są pozbawione znaczenia.

c) Trzecia część zarzutu: podwyższenie o 100% z uwagi na odstraszenie jest sprzeczne z wytycznymi i wynikającymi z nich uzasadnionymi oczekiwaniami

196 Według skarżącej tak znaczne podwyższenie z uwagi na odstraszenie jest sprzeczne z wytycznymi i powstałymi na ich podstawie uzasadnionymi oczekiwaniami. Wytyczne wskazują, że odstraszanie jest jednym z czynników, który może być zastosowany przez Komisję, jeśli jest to właściwe, w celu określenia, czy grzywna powinna być niższa lub wyższa od poziomu 20 mln EUR wskazanego dla bardzo poważnych naruszeń. Jednak nic w wytycznych nie sugeruje, że Komisja może lub powinna rozpatrzyć odstraszanie jako element dodatkowy i odrębny, uzasadniający sam z siebie podwyższenie kwoty wyjściowej grzywny o 100%, co w niniejszym przypadku stanowi kwotę nie mniejszą niż 128,5 mln EUR.

197 Utrzymuje ona, że jeśli Komisja chce nałożyć grzywny na podstawie kwoty wyjściowej wyższej od 120 mln EUR i zastosować podwyższenia o 100% tej kwoty, co prowadzi w przypadku skarżącej do określenia kwoty podstawowej grzywny ze względu na wagę naruszenia na 257 mln EUR, powinna przyjąć nowe wytyczne. Tak wysokie grzywny są bowiem całkowicie niemożliwe do przewidzenia na postawie obecnych wytycznych i byłoby nierozsądne i nieuzasadnione, gdyby Komisja twierdziła, że tak wysokie i obliczone w taki sposób grzywny są z nimi zgodne.

198 Pozwana odpowiada na te argumenty, że podwyższając o 100% kwoty wyjściowe grzywien nałożonych na skarżącą, nie naruszyła wytycznych. Wytyczne te ponadto mogłyby powodować powstanie uzasadnionych oczekiwań w odniesieniu do poziomu grzywien tylko wtedy, gdyby Komisja miała prawo uznaniowego podwyższania grzywien w granicach określonych przez rozporządzenie nr 17.

d) Czwarta część zarzutu: podwyższenie o 100% z uwagi na odstraszenie jest nadmierne i nieproporcjonalne

199 Według skarżącej, niezależnie od wytycznych, Komisja może nałożyć grzywnę z uwagi na odstraszenie tylko w zakresie, w jakim jest ona proporcjonalna do celu polegającego na powstrzymaniu przedsiębiorstwa od popełnienia kolejnego naruszenia. Tymczasem w niniejszym przypadku Komisja nie przestrzegała tej zasady i zastosowała odstraszanie jako ostrzeżenie. Podwyższenie o 100% kwoty wyjściowej grzywny tylko ze względu na prewencję ogólną jest w rezultacie nadmierne i nieproporcjonalne.

200 W związku z tym skarżąca podnosi, że takie podwyższenie stanowi w wartościach bezwzględnych ponad 40% ogólnej grzywny, która została na nią ostatecznie nałożona po zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy, i że takie samo podwyższenie w wysokości 100% zostało zastosowane w przypadku wszystkich naruszeń, które popełniła, bez związku zatem z wielkością obrotów, jakie osiągnęła na poszczególnych rynkach witamin objętych naruszeniem i z różnymi okresami trwania tych poszczególnych naruszeń.

201 Pozwana podnosi, że grzywny powinny być proporcjonalne do wagi i czasu trwania naruszenia. Nie ma zatem znaczenia fakt, że podwyższenie zastosowane do celów zapewnienia odstraszającego skutku stanowi 40% ogólnej grzywny nałożonej na skarżącą po zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy. Powtarza ona ponadto, że nie jest w żaden sposób zobowiązana do określania ostatecznej kwoty grzywny w oparciu o poszczególne wielkości obrotów przedsiębiorstw.

e) Piąta część zarzutu: odstraszający skutek powinien zostać oceniony w odniesieniu do całkowitej kwoty grzywny, a nie w odniesieniu do kwoty wyjściowej grzywny

202 Skarżąca utrzymuje, że Komisja popełniła błąd, oceniając wymóg zapewnienia odstraszającego skutku przed obliczeniem całkowitej grzywny na podstawie wagi,

czasu trwania i okoliczności obciążających i łagodzących. Dopiero bowiem w tym momencie Komisja może ustalić, czy grzywna sama z siebie będzie miała odpowiednio odstraszający skutek, czy też należy ustalić dodatkową podwyżkę dla zapewnienia tego efektu.

203 Według skarżącej waga naruszenia zależy tylko od charakteru i czasu trwania samego naruszenia, a nie od czynników zewnętrznych, takich jak konieczność odwiedzenia od zachowania się w dany sposób w przyszłości. Powołuje się ona na pkt 109 wyroku w sprawie Tate & Lyle i in. przeciwko Komisji, pkt 190 powyżej, z którego wynika, że waga naruszenia dotyczy wyłącznie warunków, w jakich dokonano naruszenia, i że odstraszający skutek powinien być rozpatrywany w odniesieniu do każdego przedsiębiorstwa z osobna i po obliczeniu kwoty grzywny, przy wzięciu pod uwagę wszystkich innych względów.

204 Pozwana przypomina, że Sąd potwierdził, że odstraszający skutek grzywny stanowi jeden z czynników, które należy uwzględnić w celu określenia wagi naruszenia (wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej, pkt 167). Ponadto podkreśla ona, że o uwzględnieniu odstraszającego skutku grzywny jest mowa w pkt 1A wytycznych, dotyczącym wagi naruszenia, oraz że wyrok w sprawie Tate & Lyle i in. przeciwko Komisji, pkt 190 powyżej, w żaden sposób nie sugeruje, że odstraszający skutek nie powinien być uwzględniany w celu określenia wagi naruszenia.

2. *Ocena Sądu*

a) W przedmiocie obowiązku uzasadnienia (pierwsza część zarzutu)

205 Uzasadnienie wymagane przez art. 253 WE musi przedstawiać w sposób jasny i jednoznaczny tok rozumowania organu wspólnotowego będącego autorem kwestionowanego aktu, tak by osoby zainteresowane mogły zapoznać się

z podstawami podjętej decyzji i by właściwy sąd mógł wykonać powierzone mu zadanie kontroli. Wymóg uzasadnienia powinien być oceniany na podstawie okoliczności danego przypadku, zwłaszcza treści aktu, charakteru podniesionych argumentów oraz interesu, jaki osoby, których akt dotyczy bezpośrednio i indywidualnie, mogą mieć w uzyskaniu wyjaśnień. Nie jest wymagane, aby uzasadnienie zawierało wszystkie istotne okoliczności faktyczne i stan prawny, ponieważ kwestia tego, czy uzasadnienie aktu spełnia wymogi art. 235 WE, powinna być rozpatrywana nie tylko w odniesieniu do jego treści, ale także kontekstu jego wydania oraz całości przepisów prawnych regulujących daną dziedzinę (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).

206 W przypadku decyzji nakładającej na kilka przedsiębiorstw grzywny z tytułu naruszenia wspólnotowych reguł konkurencji zakres 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 nie ma obowiązku ustalania wiążącego czy wyczerpującego wykazu kryteriów, jakie obowiązkowo należy wziąć pod uwagę (postanowienie w sprawie SPO i in. przeciwko Komisji, pkt 146 powyżej, pkt 54, oraz wyrok w sprawie PVC II, pkt 131 powyżej, pkt 465; wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej, pkt 252).

207 W niniejszym przypadku w odniesieniu do podwyżki o 100% kwot wyjściowych grzywien określonych wobec skarżącej należy zauważyć, że w motywie 697 decyzji Komisja wskazała, że „[w] celu zapewnienia odpowiednio odstraszającego skutku grzywny ustala [ona], czy należy dostosować kwotę wyjściową dla któregokolwiek z rozpatrywanych przedsiębiorstw". Następnie w motywie 698 Komisja stwierdziła, że w przypadku BASF, Roche i Aventis należy „zwiększyć kwotę wyjściową grzywny obliczoną na podstawie względnego znaczenia na rynku objętego naruszeniem, w celu uwzględnienia rozmiaru i zasobów światowych tych przedsiębiorstw". Wreszcie w motywie 699 Komisja wskazała osobno dla każdego z tych przedsiębiorstw i dla każdego z naruszeń stopę podwyższenia zastosowaną „w celu zapewnienia odstraszającego skutku". Stopa ta wynosi we wszystkich przypadkach 100% kwoty wyjściowej grzywny.

208 Z tych motywów, składających się na sekcję decyzji zatytułowaną „Odpowiednio odstraszający skutek", wynika, że Komisja stwierdziła, iż podwyższenie kwot wyjściowych określonych wobec skarżącej było konieczne do zapewnienia odpowiednio odstraszającego skutku z uwagi na jej rozmiar i zasoby światowe.

209 Ta sekcja decyzji rzeczywiście nie wyjaśnia, na podstawie jakich danych faktycznych Komisja przeprowadziła ocenę rozmiaru i zasobów światowych skarżącej. Jednakże z decyzji w sposób wystarczający pod względem prawnym wynika, że Komisja — czego skarżąca w żaden sposób nie podważa — oparła się w tym względzie na wielkościach obrotów przedsiębiorstw w skali światowej przedstawionych w pierwszej tabeli zamieszczonej w motywie 123 decyzji.

210 W motywie 123 decyzji Komisja wskazała bowiem, że tabele znajdujące się w tym motywie „przedstawiają względne znaczenie każdego z przedsiębiorstw na rynku światowym oraz na rynku EOG, a także ich odpowiedni rozmiar". Pierwsza zaś z tych tabel przedstawia wielkość obrotu osiągniętego w 2000 r. w skali światowej przez każde z przedsiębiorstw będących adresatami decyzji, po niej zaś następuje szereg tabel wskazujących dla każdego rynku witamin wielkość odpowiedniego obrotu osiągniętego w ostatnim pełnym roku kalendarzowym trwania naruszenia oraz udziały w rynkach przypadające, na szczeblu światowym lub szczeblu EOG, producentom prowadzącym działalność na tym rynku w okresie naruszenia.

211 Z uwagi na to, że z decyzji wynika, iż Komisja przeprowadziła ocenę względnego znaczenia każdego z przedsiębiorstw na rynku objętym naruszeniem, opierając się na danych dotyczących rynku światowego danej witaminy (wielkości obrotów lub udziały w rynku: zob. w tym względzie analiza trzeciego zarzutu powyżej), przy czym dane te zostały wykorzystane do celów określenia kwot wyjściowych grzywien, a wielkości obrotów na poziomie rynku EOG są w niniejszym kontekście pozbawione znaczenia (zob. podobnie wyrok z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 246), należy stwierdzić, że odpowiednie rozmiary i zasoby światowe przedsiębiorstw — uwzględnione do celów podwyższenia kwot wyjściowych — zostały ocenione przez Komisję na

podstawie znajdujących się w pierwszej zamieszczonej w motywie 123 tabeli wielkości obrotów w skali światowej osiągniętych w 2000 r. Tabela ta wskazuje, że właśnie BASF, Roche i Aventis osiągnęły najwyższe obroty w skali światowej wśród przedsiębiorstw będących adresatami decyzji.

212 Ponadto zgodnie z utrwalonym orzecznictwem obroty w skali światowej dostarczają wskazówki, aczkolwiek przybliżonej i niedokładnej, co do rozmiaru i możliwości ekonomicznych przedsiębiorstwa (wyroki Trybunału w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 121; z dnia 12 listopada 1985 r. w sprawie 183/83 Krupp Stahl przeciwko Komisji, Rec. str. 3609, pkt 37, i z dnia 17 grudnia 1998 r. w sprawie C-185/95 P Baustahlgewebe przeciwko Komisji, Rec. str. I-8417, pkt 139; wyroki Sądu z dnia 14 lipca 1994 r. w sprawie T-77/92 Parker Pen przeciwko Komisji, Rec. str. II-549, pkt 94; z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-327/94 SCA Holding przeciwko Komisji, Rec. str. II-1373, pkt 176, i z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-220/00 Cheil Jedang przeciwko Komisji, Rec. str. II-2473, pkt 61). Natomiast znaczenie jako informacji o rozmiarze i zasobach światowych — jedynych czynników wymienionych w motywie 698 decyzji — innych czynników przywołanych przez pozwaną w pismach procesowych (wpływ indywidualnego zachowania o znamionach naruszenia, rozmiar na każdym z poszczególnych rynków witamin, rozmiar w sektorze witamin jako całości, zdolność Roche i BASF do ograniczenia marż swych klientów prowadzących tak jak one same działalność na rynku stanowiącym następne ogniwo w procesie produkcji, tj. rynku premiksów lub uczestnictwo kadry kierowniczej Roche, BASF i Aventis w bezprawnych porozumieniach) nie jest oczywiste i żaden fragment decyzji nie pozwala, w przeciwieństwie do przypadku obrotu w skali światowej, na stwierdzenie, że takie czynniki zostały rzeczywiście uwzględnione przy podwyższaniu wyjściowych kwot grzywien w celu odstraszenia. Podczas rozprawy pozwana zresztą ostatecznie potwierdziła, że do przeprowadzenia oceny rozmiaru i zasobów światowych rozpatrywanych przedsiębiorstw, w kontekście motywu 698 zostały wykorzystane wyłącznie wielkości obrotów w skali światowej wskazane w motywie 123 decyzji.

213 Z uwagi na no, że w niniejszej części zarzutu skarżąca podnosi brak uzasadnienia również w odniesieniu do konkretnego stopnia rozpatrywanego podwyższenia (100%, czyli podwojenie), ustalonego na taki sam poziom wobec wszystkich naruszeń w motywie 699 decyzji, należy stwierdzić, że choć prawdą jest, iż decyzja

nie wskazuje metody, zgodnie z którą Komisja ustaliła ten poziom, Trybunał orzekł, że istotne wymogi proceduralne, do których należy obowiązek uzasadnienia, są spełnione, w przypadku gdy Komisja wskaże w swej decyzji elementy oceny, które umożliwiły jej zmierzenie wagi i czasu trwania naruszenia, przy czym nie ma ona obowiązku umieszczania w niej bardziej szczegółowego wyjaśnienia lub danych liczbowych dotyczących sposobu obliczenia grzywny (zob. orzecznictwo przywoływane w pkt 131 powyżej).

214 W szczególności w wyroku z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie Cascades przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 47 i 48, wynika, że wskazanie danych liczbowych, na których bazowała Komisja, w szczególności w odniesieniu do zamierzonego odstraszającego skutku, korzystając ze swobodnego uznania w zakresie określania grzywien, jest uprawnieniem, którego wykorzystanie przez Komisję jest pożądane, ale które to wskazanie wykracza poza wymogi wynikające z obowiązku uzasadniania.

215 Okazuje się zatem, że Komisja przedstawiła w decyzji czynniki uwzględnione w celu podwyższenia, między innymi wobec skarżącej, wyjściowych kwot grzywien do celów zapewnienia odstraszającego skutku, umożliwiając w ten sposób skarżącej zapoznanie się z uzasadnieniem tej argumentacji oraz wykonanie swoich praw, a sędziemu — przeprowadzanie kontroli. Kwestia tego, czy uzasadnienie to jest wystarczające, aby można było w oparciu o nie zgodnie z prawem zastosować takie podwyższenie, jest kwestią dotyczącą istoty sprawy i zostanie rozpatrzona w ramach analizy innych części niniejszego zarzutu (zwłaszcza drugiej i piątej).

216 Z uwagi na to, że podwyższenie, w celu odstraszenia, wyjściowych kwot grzywien nałożonych na skarżącą zostało wystarczająco uzasadnione w motywach 697–699 w związku z motywem 123 decyzji, należy oddalić niniejszy zarzut.

b) W przedmiocie zasadności podwyższenia o 100% w celu odstraszenia (części zarzutu od drugiej do piątej)

217 W częściach od drugiej do piątej niniejszego zarzutu skarżąca podważa zasadność spornego podwyższenia. Sąd rozpatrzy najpierw drugą część zarzutu, w której skarżąca podważa w ogóle konieczność zastosowania wobec niej podwyższenia z uwagi na odstraszenie, łącznie z piątą częścią, w której skarżąca zarzuca Komisji, że przeanalizowała tę konieczność na zbyt wczesnym etapie obliczania grzywien. Następnie analizie zostaną poddane trzecia i czwarta część zarzutu, w których skarżąca zmierza głównie do podważenia poziomu spornego podwyższenia.

W przedmiocie drugiej i piątej części zarzutu

— W przedmiocie uwzględnienia wymogów w zakresie zapewnienia odstraszającego skutku w ramach określenia kwoty grzywny

218 Należy przypomnieć, że sankcje przewidziane w art. 15 rozporządzenia nr 17 mają na celu położenie kresu bezprawnym zachowaniom, ale także zapobieżenie ich powtórzeniu się (wyrok w sprawie ACF Chemiefarma przeciwko Komisji, pkt 47 powyżej, pkt 173; wyroki 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 1166, i w sprawie JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, pkt 119 powyżej, pkt 543).

219 Jednym z celów grzywny jest zatem zapewnienie odstraszającego skutku.

220 Wytyczne wspominają o tym celu w pkt 1A, poświęconym wadze naruszenia. W szczególności akapit czwarty tego punktu stanowi, że „[t]rzeba będzie [...] ustalić kwotę grzywny na takim poziomie, który zapewni odpowiednio odstraszający efekt".

221 W niniejszym przypadku wymóg ten jest wspomniany w tytule sekcji, która dotyczy tej kwestii w decyzji („odpowiednio odstraszający skutek") oraz dwukrotnie w motywach tej sekcji (motyw 697: „[w] celu zapewnienia odpowiednio odstraszającego skutku grzywny [...]"; motyw 699: „Komisja rozpatruje, czy konieczne jest, w celu zapewnienia odstraszającego skutku [...]").

222 Aby spełnić ten wymóg, Komisja uznała za stosowne pomnożyć przez mnożnik (w niniejszym przypadku przez dwa, czyli +100%) w przypadku trzech przedsiębiorstw, w tym skarżącej, konkretne kwoty wyjściowe grzywien, obliczone na podstawie oceny wagi naruszenia jako całości, po uwzględnieniu rozmiaru danego rynku, oraz w stosownym przypadku względnego znaczenia każdego przedsiębiorstwa na rozpatrywanym rynku. Operacja ta poprzedza w procesie obliczania kwoty grzywien uwzględnienie czasu trwania naruszenia, o którym mowa w pkt 1B wytycznych, oraz okoliczności obciążających i łagodzących, o których mowa w pkt 2 i 3 wytycznych.

223 Skarżąca, opierając się na fragmentach tekstu zacytowanych w pkt 221 powyżej, interpretuje tę sekcję decyzji w ten sposób, że Komisja przeprowadziła weryfikację odpowiedniego efektu kwot wyjściowych określonych w poprzedniej sekcji decyzji w świetle wymogów dotyczących zapewnienia odstraszającego skutku. Na tej podstawie zarzuca ona Komisji, po pierwsze, że ta nie przeprowadziła weryfikacji in concreto prawdopodobieństwa ponownego popełnienia przez nią naruszenia i że przeanalizowała wymogi związane z zapewnieniem odstraszającego skutku na podstawie nieistotnego kryterium, czyli kryterium rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstwa, oraz po drugie, że przeprowadziła tę analizę na zbyt wczesnym etapie procesu obliczania grzywny, niesłusznie pomijając w związku z tym dodatkowy odstraszający skutek wynikający z zastosowania wobec niej przez Komisję podwyższenia kwot grzywny w związku z czasem trwania naruszenia oraz okolicznością obciążającą polegającą na odgrywaniu przez nią w naruszeniach roli przywódcy i zachęcającego.

224 Jest oczywiste, że Komisja, w celu zastosowania wobec skarżącej i innych przedsiębiorstw, których to dotyczy (Roche i Aventis), podwyższenia kwot wyjściowych grzywien, nie przeprowadziła oceny prawdopodobieństwa ponownego popełnienia naruszenia przez te spółki. Jak wynika z motywów 697–699 decyzji, uwzględniła ona wyłącznie rozmiar i zasoby światowe tych przedsiębiorstw.

225 Niemniej jednak należy stwierdzić, że brak oceny prawdopodobieństwa ponownego popełnienia przez skarżącą naruszenia w żaden sposób nie wpływa na zgodność z prawem tego podwyższenia.

226 Należy bowiem zauważyć, że z uwagi na to, iż odstraszanie jest jednym z celów grzywny, wymóg jego zapewnienia stanowi wymóg ogólny, którym Komisja musi się kierować w trakcie całego procesu obliczania grzywny, i nie wymaga się od niej koniecznie, aby w procesie tego obliczania był wyodrębniony jakiś szczególny etap mający na celu przeprowadzenie ogólnej oceny wszystkich okoliczności istotnych w realizacji tego celu.

227 Wytyczne zatem, nawet jeśli wspominają o konieczności „ustalenia grzywny na takim poziomie, który zapewni odpowiednio odstraszający efekt", w pkt 1A akapit czwarty — a więc w kontekście określenia kwoty grzywny na podstawie wagi naruszenia — wymieniają wśród okoliczności obciążających „potrzeb[ę] zwiększenia grzywny, po to aby przewyższała ona kwotę nieprawidłowo, w wyniku naruszenia, osiągniętych zysków, gdy istnieje obiektywna możliwość obliczenia tej kwoty" (pkt 2 tiret piąte). A zatem uwzględnienie korzyści ekonomicznej lub finansowej uzyskanej ewentualnie przez sprawców naruszenia — którą wymienia także pkt 5 lit. b) wytycznych jako „czynnik obiektywny", który należy uwzględnić po dokonaniu obliczeń, o których mowa w punktach poprzednich tych wytycznych, „w celu korekty, in fine, przewidywanych kwot grzywien" — uzasadnione jest właśnie celem polegającym na zapewnieniu grzywnie odstraszającego skutku. Odstraszający skutek grzywien jest bowiem ograniczony, jeśli przedsiębiorstwa, które dokonały naruszenia prawa konkurencji, mogą oczekiwać, że ich zachowanie będzie ukarane grzywną o wysokości niższej niż zysk, jaki mogły one osiągnąć dzięki temu zachowaniu (wyrok Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-9/99 HFB i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1487, pkt 456, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym między innymi w tym zakresie przez wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 292).

228 Podobnie wymóg odstraszenia stanowi powód zastosowania podwyższenia kwoty z tytułu „powtarzającego się naruszenia tego samego typu przez to samo przedsiębiorstwo (przedsiębiorstwa)", ponieważ ponowne popełnienie naruszenia także stanowi okoliczność obciążającą w rozumieniu wytycznych (pkt 2 tiret pierwsze) (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 30 września 2003 r. w sprawie T-203/01 Michelin przeciwko Komisji, Rec. str. II-4071, pkt 293).

229 Z uwagi na to, że wymóg odstraszenia nie stanowi szczególnego elementu oceny, oznaczającego określony etap procesu obliczania grzywny, argument skarżącej, zgodnie z którym odstraszający skutek powinien być oceniany w świetle prawdopodobieństwa ponownego popełnienia naruszenia, okazuje się niewystarczający, aby podważyć podwyższenie kwot wyjściowych, jakie Komisja zastosowała w niniejszym przypadku. Podwyższenie to jest bowiem podwyższeniem z uwagi na rozmiar i zasoby światowe przedsiębiorstw, ponieważ przywołany w decyzji odstraszający cel grzywien był przyczyną, dla której uwzględniono rozmiar i zasoby światowe przedsiębiorstw do celów określenia kwoty grzywien (zob. motyw 698 decyzji).

230 Inaczej mówiąc, przy założeniu, że Komisja niesłusznie pominęła rozpatrzenie czynników, które, zdaniem skarżącej, mogły zmniejszyć ryzyko ponownego popełnienia naruszenia (zob. pkt 192 powyżej), takie zaniechanie nie może mieć wpływu na zgodność z prawem zasady podwyższenia zastosowanego w motywach 697–699 decyzji, która zależy jedynie od tego, czy kryterium zastosowane przez Komisję, czyli kryterium rozmiaru i zasobów światowych, jest właściwe do celów zapewnienia odstraszającego skutku grzywien. Takie zaniechanie uzasadniałoby natomiast uwzględnienie przez Sąd tych czynników w odrębnym kontekście analizy zgodności z prawem wyżej wymienionego podwyższenia.

231 Ponadto w cytowanym przez skarżącą pkt 134 wyroku w sprawie Tate & Lyle i in. przeciwko Komisji, pkt 190 powyżej (utrzymanego w mocy w postępowaniu w odwoławczym przez wyrok Trybunału z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie C-359/01 P British Sugar przeciwko Komisji, Rec. str. I-4933), Sąd jedynie zauważył, że Komisja ma prawo do podejmowania decyzji o poziomie grzywien w celu wzmocnienia ich odstraszającego skutku, w przypadku gdy do naruszeń określonego

typu dochodzi nadal względnie często, pomimo że ich niezgodność z prawem została ustalona na początku wprowadzania polityki wspólnotowej w zakresie konkurencji, z uwagi na zyski, jakie mogą z nich czerpać niektóre zainteresowane przedsiębiorstwa. Wbrew temu, co twierdzi skarżąca, w żaden sposób z uwagi tej nie wynika, że do zapewnienia odstraszającego skutku grzywny można dążyć tylko w przypadku, gdy dane przedsiębiorstwo ma zamiar ponownie dokonać naruszenia.

232 Należy zatem rozpatrzyć kwestię, czy kryterium rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw jest właściwe do celów zapewnienia odstraszającego skutku grzywien (zob. pkt 233–236 poniżej), a jeśli tak — zweryfikować sposób, w jaki kryterium to zostało zastosowane wobec skarżącej (zob. pkt 237–245 poniżej). Dopiero w drugiej kolejności należy rozpatrzyć kwestię, czy okoliczności przywołane przez skarżącą, które według niej wskazują na niskie prawdopodobieństwo ponownego popełnienia przez nią naruszenia, są istotne w ramach obliczenia grzywny i czy mogą uzasadniać zastosowanie czynników obniżenia jej kwoty (zob. pkt 264–271 poniżej).

— W sprawie znaczenia uwzględnienia rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw w celu zapewnienia odstraszającego skutku grzywien

233 Należy podnieść, że orzecznictwo wspólnotowe wielokrotnie uznawało znaczenie rozmiaru i możliwości ekonomicznych przedsiębiorstwa jako elementów oceny w ramach określenia grzywny, jaką należy nałożyć na podstawie art. 15 rozporządzenia nr 17. Stwierdzono na przykład, że elementy te mogą być wykorzystywane jako wskaźniki wpływu, jaki dane przedsiębiorstwo może wywierać na rynek (zob. podobnie wyroki Trybunału w sprawie Musique diffusion française i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 120, i z dnia 8 listopada 1983 r. w sprawach połączonych od 96/82 do 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 i 110/82 IAZ i in. przeciwko Komisji, Rec. str. 3369, pkt 52; wyrok w sprawie SCA Holding przeciwko Komisji, pkt 212 powyżej, pkt 176) lub zgodnie z pkt 1A akapit piąty wytycznych — jako wskaźników dotyczących świadomości wymogów i konsekwencji wynikających z prawa konkurencji, jaką może posiadać przedsiębiorstwo (wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej, pkt 169).

234 W decyzji jednak uwzględnienie rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw jest uzasadnione koniecznością zapewnienia odstraszającego skutku grzywny.

235 Nie można jednak podważać związku pomiędzy, z jednej strony, rozmiarem i zasobami światowymi przedsiębiorstw oraz z drugiej strony, taką koniecznością. W tym względzie należy stwierdzić, że przedsiębiorstwo o dużym rozmiarze, dysponujące znacznymi zasobami finansowymi w stosunku do zasobów innych członków kartelu, może łatwiej zgromadzić środki niezbędne do zapłacenia swej grzywny, co uzasadnia nałożenie na nie, w celu zapewnienia odstraszającego skutku tej grzywny, między innymi poprzez zastosowanie mnożnika, grzywny proporcjonalnie wyższej niż grzywna za to samo naruszenie dokonane przez przedsiębiorstwo, które nie dysponuje takimi zasobami (zob. podobnie wyrok z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 241 i 243; zob. także wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej, pkt 170, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym przez wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, oraz wyrok w sprawie JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, pkt 119 powyżej, pkt 244).

236 A zatem o ile skarżąca niesłusznie podważa znaczenie rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw jako elementów oceny przesądzających o podjęciu decyzji o zastosowaniu mnożnika do celów zapewnienia odstraszającego skutku, o tyle należy jednak stwierdzić, że nie kwestionuje ona znaczenia danych wykorzystanych w niniejszym przypadku przez Komisję w celu przeprowadzenia oceny rozmiaru i zasobów światowych ukaranych przedsiębiorstw, czyli jak zostało podniesione w pkt 210 i 211 powyżej, wielkości obrotów w skali światowej osiągniętych przez przedsiębiorstwa w trakcie roku (2000) poprzedzającego datę wydania decyzji.

— W przedmiocie etapu obliczenia grzywny, na którym należy uwzględnić rozmiar i zasoby światowe przedsiębiorstw w celu odstraszenia

237 W piątej części niniejszego zarzutu skarżąca zmierza do stwierdzenia co do zasady, że konieczność zastosowania podwyższenia w celu zapewnienia odstraszającego

skutku grzywny należy rozpatrywać na podstawie ostatecznej kwoty grzywny, otrzymanej po przeprowadzeniu oceny wagi, czasu trwania i okoliczności obciążających i łagodzących, a nie na podstawie jej kwoty wyjściowej.

238 Jak wynika ze stwierdzeń przedstawionych w pkt 226–229 powyżej, wymogi dotyczące zapewnienia odstraszającego skutku nie stanowią przedmiotu jednorazowej oceny, jakiej należy dokonać na podstawie wszystkich istotnych okoliczności na konkretnym etapie obliczania grzywien, ale powinny one zaciążyć na całym procesie określenia kwoty grzywny.

239 Z uwagi na to, że niniejsza część zarzutu ma na celu w każdym wypadku podważenie etapu obliczenia grzywny, na którym Komisja uwzględniła rozmiar i zasoby światowe przedsiębiorstw do celów zapewnienia odstraszającego skutku, nie może ona być zaakceptowana, ponieważ jest oparta na błędnej przesłance, czyli założeniu, że rozpatrywane podwyższenie zostało zastosowane w oparciu o ocenę, że dana kwota grzywny odpowiada celowi polegającemu na zapewnieniu odstraszającego skutku grzywny, ocenionego w świetle rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw.

240 Motyw 699 decyzji wskazuje, że Komisja nie pojmowała operacji zmierzającej do uwzględnienia rozmiaru i zasobów światowych do celów zapewnienia odstraszającego skutku jako takiej oceny. Kwoty uzyskane po przeprowadzeniu tej operacji znacznie bowiem różnią się między sobą w odniesieniu do tego samego przedsiębiorstwa, w zależności od poszczególnych naruszeń, które są mu zarzucane. Na przykład wyjściowa kwota grzywny nałożonej na skarżącą została podwyższona do 70 mln EUR w przypadku witaminy E (kwota wyjściowa wynosząca 35 mln EUR podwyższona o 100%) i tylko do 8 mln EUR (kwota wyjściowa wynosząca 4 mln EUR podwyższona o 100%) w przypadku witaminy D3. Nie jest natomiast w pełni zrozumiałe, dlaczego Komisja stwierdziła, że kwota wyjściowa określona w przypadku witaminy E na 35 mln EUR, nie ma odpowiednio odstraszającego skutku z uwagi na wielkość obrotów w skali światowej skarżącej i że należało ją podwyższyć do 70 mln EUR, podczas gdy w odniesieniu do witaminy D3 stwierdziła ona, że kwota wynosząca 8 mln EUR jest wystarczająca, aby zapewnić odstraszający skutek.

241 Poprzez podwyższenie kwot wyjściowych dokonane w motywie 699 decyzji Komisja, niezależnie od poziomu tych kwot, w rzeczywistości wprowadziła jedynie w celu zapewnienia odstraszającego skutku grzywny zróżnicowane traktowanie członków tego samego kartelu, aby uwzględnić stopień, w jakim grzywny te wywierają rzeczywisty wpływ na te przedsiębiorstwa. To zróżnicowanie zostało wprowadzone za pomocą mnożników określonych z uwzględnieniem rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw, niezależnie od wysokości kwot, do których te mnożniki mają zastosowanie.

242 Podejście to, spójne z zasadą przedstawioną w pkt 235 powyżej, sprawia, że na decyzję dotyczącą konieczności zastosowania czynnika odstraszającego z uwagi na rozmiar i zasoby światowenie ma wpływu etap obliczania grzywny, na którym jest ona podejmowana, ponieważ nie dotyczy ona tego, czy dana kwota jest adekwatna.

243 Należy ponadto stwierdzić, że gdyby w ramach obliczenia opartego, tak jak w decyzji, na zastosowaniu do kwoty wyjściowej mnożników lub dzielników — do czego się zasadniczo sprowadza zastosowanie podwyżek i obniżek wyrażonych w punktach procentowych — współczynnik podwyższenia o 100% rozpatrywany w niniejszym przypadku został zastosowany na etapie sugerowanym przez skarżącą, czyli po przeprowadzeniu oceny czasu trwania i okoliczności obciążających i łagodzących, a nie przed nimi, ostateczna kwota grzywny nie różniłaby się od kwoty, do jakiej doszła Komisja w decyzji.

— W przedmiocie konieczności zastosowania wobec skarżącej, w celu odstraszenia, współczynnika podwyższenia grzywny z uwagi na jej rozmiar i zasoby światowe

244 Należy podnieść, że bez wątpienia Komisja słusznie stwierdziła, iż biorąc pod uwagę rozmiar i zasoby światowe skarżącej, ocenione za pomocą wielkości obrotów w skali światowej osiągniętych w 2000 r., należało w celu zapewnienia odstraszającego

skutku zastosować w przypadku skarżącej współczynnik podwyższenia grzywny. Z pierwszej tabeli zamieszczonej w motywie 123 decyzji wynika bowiem, że obrót ten wynosił 35 946 mln EUR, co dowodzi znacznego rozmiaru tego przedsiębiorstwa, daleko większego niż rozmiary wszystkich innych przedsiębiorstw będących adresatami decyzji.

245 Argument, który skarżąca opiera na już odpowiednio odstraszającym efekcie kwoty wynoszącej 128,5 mln EUR, nie może podważyć tego wniosku. Z jednej strony, jak zauważa pozwana, decyzja nie określiła żadnej kwoty wyjściowej na taką wartość i nie pojawia się ona w decyzji, a wynika jedynie ze zsumowania przez skarżącą kwot wyjściowych wszystkich grzywien, które zostały na nią nałożone za popełnienie poszczególnych naruszeń jej przypisanych, przy czym najwyższa z tych kwot wynosi rzeczywiście 35 mln EUR. Z drugiej strony, i przede wszystkim, jak zostało wskazane w pkt 239–241 powyżej, wspomniana operacja nie została przeprowadzona w oparciu o ocenę, że wyjściowa kwota grzywny odpowiada celowi polegającemu na zapewnieniu odstraszającego skutku tej ostatniej, więc nawet liczba 35 mln EUR jest pozbawiona w niniejszym kontekście znaczenia.

246 Z powyższego wynika, że w niniejszym przypadku nic nie pozwala na wyciągnięcie wniosku, iż zważywszy na to, że z uwagi na rozmiar i zasoby światowe skarżącej konieczne było w celu zapewnienia odstraszającego skutku podwyższenie określonych wobec niej konkretnych kwot wyjściowych, Komisja naruszyła wytyczne lub zasadę równego traktowania lub jakikolwiek inny przepis lub zasadę prawną dotyczącą obliczania kwoty grzywien.

W przedmiocie trzeciej i czwartej części zarzutu

247 W trzeciej i czwartej części zarzutu skarżąca zasadniczo podważa stopień, jej zdaniem nadmierny, podwyższenia kwot wyjściowych zastosowany wobec niej w motywie 699 decyzji. Z jednej strony stwierdza ona, że podwyższenia o 100%,

skutkującego w niniejszym przypadku kwotą 128,5 mln EUR i prowadzącego do określenia kwoty podstawowej ze względu na wagę naruszenia na 257 mln EUR, nie można w sposób rozsądny przewidzieć na podstawie wytycznych. Z drugiej strony, rozpatrywane podwyższenie — które, jak skarżąca podkreśla, stanowi 40% kwoty ogólnej grzywny, która została na nią nałożona po zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy — nie jest proporcjonalne do celu polegającego na zapobieżeniu ponownemu popełnieniu naruszenia oraz, ponieważ jest identyczne dla wszystkich naruszeń, nie jest związane z wielkością obrotów osiągniętych przez BASF na poszczególnych rynkach witamin oraz ze zróżnicowanym czasem trwania popełnionych przez nią naruszeń.

248 Tytułem wstępu należy podkreślić za pozwaną fakt, że kwota 128,5 mln EUR, przywołana przez skarżącą, nie odpowiada wartości bezwzględnej podwyższenia kwoty wyjściowej określonej dla danego naruszenia, ale wynika ze zsumowania wszystkich podwyższeń zastosowanych z uwagi na rozmiar i zasoby światowe oraz w celu odstraszenia w odniesieniu do licznych naruszeń skarżącej ukaranych w decyzji. Największe w wartościach bezwzględnych podwyższenie zastosowane wobec skarżącej w motywie 699 decyzji wynosi 35 mln EUR i dotyczy witaminy E.

249 Jednakże żaden element wytycznych nie zabrania zastosowania, w odniesieniu do „bardzo poważnych" naruszeń, takich jak te będące przedmiotem niniejszej sprawy, podwyższenia o takim poziomie w wartościach bezwzględnych lub o stopę podwyższenia równą 100%.

250 W związku z tym należy zauważyć, że jak wyjaśniono we wstępie do wytycznych, zasady w nich ustanowione mają na celu „umożliwienie zapewnienia przejrzystości i bezstronności decyzji Komisji zarówno w oczach przedsiębiorstw, jak i Trybunału Sprawiedliwości, przy jednoczesnym respektowaniu posiadanego przez Komisję prawa do ustalania grzywien według własnego uznania w ramach odnośnego prawodawstwa, w granicach 10% całości obrotu". Celem wytycznych jest zatem zapewnienie przejrzystości i bezstronności, a nie przewidywalności poziomu grzywien.

251 Ponadto w odniesieniu w szczególności do naruszeń, które powinny być zakwalifikowane jako „bardzo poważne", wytyczne ograniczają się do wskazania, że przewidywane kwoty grzywien wynoszą „powyżej 20 mln EUR". Jedynymi górnymi granicami wskazanymi w wytycznych i znajdującymi zastosowanie do takich naruszeń są ogólny pułap w wysokości 10% całkowitego obrotu, określony w art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 [zob. wstęp i pkt 5 lit. a) wytycznych] — którego naruszenie nie jest w niniejszym przypadku Komisji zarzucane — oraz górne granice dotyczące dodatkowej kwoty, która może być nałożona z uwagi na czas trwania naruszenia (zob. pkt 1B akapit pierwszy, drugi i trzeci wytycznych) — których naruszenie także nie jest w niniejszym przypadku zarzucane Komisji.

252 Wytyczne zatem nie mogą być podstawą dla powstania jakichkolwiek uzasadnionych oczekiwań w odniesieniu do kwoty wyjściowej, kwot dodatkowych zastosowanych wobec tej kwoty z innych względów niż czas trwania naruszenia, a w związku z tym ostatecznych kwot grzywien, jakie powinny być nałożone za bardzo poważne naruszenia. To samo dotyczy części ostatecznej grzywny, jaką może stanowić dodatkowa kwota nałożona w ramach obliczenia.

253 Ponadto zastosowanie przez Komisję mnożnika zmierzającego do uwzględnienia rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw w celu odstraszenia nie jest wykluczone z uwagi na fakt, że wytyczne wyraźnie go nie przewidują. Punkt 1A akapit czwarty w kontekście wskazówek dotyczących oceny wagi naruszenia wymienia bowiem konieczność określenia kwoty grzywny na poziomie, który zapewni odpowiednio odstraszający efekt. Jak wynika zatem z pkt 235 i 236 powyżej, uwzględnienie rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw może przyczynić się do spełnienia tego wymogu, zarówno w określaniu bezpośrednio kwoty grzywny uwzględniającej między innymi te czynniki, jak i w stosowaniu wobec kwoty wyjściowej określonej na podstawie innych czynników (takich jak charakter naruszenia lub wpływ indywidualnego zachowania o znamionach naruszenia) korekty mającej na celu uwzględnienie rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw. Ta druga metoda, zastosowana w decyzji, nie tylko nie narusza wytycznych, ale zwiększa nawet przejrzystość obliczeń Komisji w stosunku do pierwszej metody.

254 W odniesieniu do argumentu skarżącej opartego na nieproporcjonalnym charakterze spornego podwyższenia w stosunku do wymogu odwiedzenia od popełnienia przez nią ponownie naruszenia zostało już stwierdzone podczas przeprowadzania analizy drugiej części niniejszego zarzutu (zob. pkt 218–236 powyżej), że podwyższenie zastosowane w motywie 699 decyzji opiera się na uwzględnieniu rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw, a nie na ocenie prawdopodobieństwa ponownego popełnienia przez nią naruszenia, i że takiego podejścia nie można podważyć. Wynika z tego, że proporcjonalny charakter tego podwyższenia musi być oceniany jedynie w stosunku do rozmiaru i zasobów światowych.

255 Tymczasem zostało już stwierdzone, że Komisja w decyzji przeprowadziła ocenę rozmiaru i zasobów światowych rozpatrywanych przedsiębiorstw, wykorzystując dane dotyczące wielkości obrotów w skali światowej osiągniętych w 2000 r., czyli danych, których istotności w tym kontekście skarżąca nie podważa. W tych okolicznościach fakt, że identyczny mnożnik został zastosowany w odniesieniu do wszystkich naruszeń przypisanych skarżącej, niezależnie od wielkości jej właściwych obrotów oraz czasu trwania naruszenia, nie jest w żadnym stopniu zaskakujący i nie dowodzi jakiegokolwiek naruszenia zasady proporcjonalności.

256 Wreszcie w odniesieniu do konkretnego poziomu takiego mnożnika (dwa, czyli +100%), należy stwierdzić, że skarżąca jest zdecydowanie największym z przedsiębiorstw, których dotyczy decyzja. Wielkość jej obrotu w skali światowej w 2000 r. wynosiła 35 946 mln EUR. Mimo że skarżąca osiągnęła obroty w skali światowej dwukrotnie wyższe od obrotów Roche (17 678 mln EUR) oraz znacznie wyższe od obrotów Aventis (22 304 miliony EUR), zastosowano wobec niej ten sam mnożnik co wobec tych ostatnich.

257 Ponadto należy przypomnieć, że w wymienionej w pkt 187 powyżej decyzji w sprawie rur preizolowanych, wydanej w 1998 r. i będącej przedmiotem między innymi wyroku w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej (zob. pkt 162–172), mnożnik wynoszący 2,5 (oznaczający podwyższenie o 150%) został zastosowany wobec przedsiębiorstwa ABB, które było spółką

dominującą grupy, która ogłosiła w 1997 r. obroty skonsolidowane na około 27 600 mln EUR. Sąd we wspomnianym wyroku nie zakwestionował proporcjonalnego charakteru takiego mnożnika, podważonego przez wspomniane przedsiębiorstwo.

258 Następnie w swym wyroku z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 245–249, Sąd doszedł z kolei do wniosku o nadmiernym znaczeniu mnożnika wynoszącego 2,5, mającego uwzględnić rozmiary i zasoby światowe spółki Showa Denko KK (zwanej dalej „SDK"), która była zgodnie z zaskarżoną decyzją w tej sprawie [decyzją Komisji 2002/271/WE z dnia 18 lipca 2001 r. dotyczącą postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE i art. 53 porozumienia EOG — sprawa COMP/E-1/36.490 — elektrody grafitowe (Dz.U. 2002, L 100, str. 1, zwaną dalej „decyzją w sprawie elektrod grafitowych")] „zdecydowanie największym z przedsiębiorstw, które popełniły naruszenie". Wniosek o nadmiernym znaczeniu mnożnika został przez Sąd wyciągnięty z porównania pomiędzy tym mnożnikiem oraz mnożnikiem wynoszącym 1,25 (oznaczającym podwyższenie o 25% kwoty wyjściowej), zastosowanym wobec innego członka kartelu, w odniesieniu do którego Sąd stwierdził, że osiągnął on obroty w skali światowej (wynoszące w 2000 r. 3693 mln EUR) niższe o połowę od obrotów SDK (wynoszących w 2000 r. 7508 mln EUR). Sąd stwierdził zatem, wykonując przysługujące mu nieograniczone prawo orzekania, że do kwoty wyjściowej określonej dla SDK należy zastosować mnożnik wynoszący tylko 1,5 (oznaczający podwyższenie o 50%).

259 W niniejszym przypadku wielkość obrotów w skali światowej osiągniętych przez BASF w 2000 r., uwzględniona w decyzji, jest około pięciokrotnie wyższa od wielkości obrotów SDK w 2000 r., uwzględnionych w decyzji w sprawie elektrod grafitowych (pkt 258 powyżej), wydanej kilka miesięcy przed decyzją, a także w wyroku z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej. Poza tym jest ona o około 30% wyższa do wielkości obrotów ABB w 1997 r., uwzględnionych w decyzji w sprawie rur preizolowanych (pkt 187 powyżej), wydanej w 1998 r., a także w wyroku w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej. W porównaniu z mnożnikami zastosowanymi poprzednio mnożnik wynoszący 2, zastosowany wobec skarżącej w niniejszym przypadku, nie wydaje się zatem być zbyt wysoki.

260 W związku z tym w niniejszym przypadku nic nie pozwala na wyciągnięcie wniosku, że stopień podwyższenia konkretnych kwot wyjściowych grzywny nałożonej na skarżącą zastosowanego w motywie 699 decyzji jest sprzeczny z wytycznymi, uzasadnionymi oczekiwaniami, które mogłyby powstać na ich podstawie u skarżącej lub z zasadą proporcjonalności.

261 Wynika z tego, że trzecią i czwartą część niniejszego zarzutu należy oddalić.

Wniosek dotyczący zastosowania współczynnika podwyższenia grzywien, o którym mowa w art. 699 decyzji

262 W świetle powyższych stwierdzeń nie można podważyć zastosowania wobec skarżącej współczynnika podwyższenia grzywny o 100% mającego uwzględnienić w celu odstraszenia, rozmiar i zasoby światowe skarżącej.

263 Wniosek ten nie przesądza jednak kwestii, czy Komisja powinna była w niniejszym przypadku uwzględnić w celu zastosowania czynników obniżenia grzywny okoliczności, na które powołała się skarżąca w ramach drugiej części niniejszego zarzutu, aby wykazać niskie prawdopodobieństwo ponownego popełnienia przez niż naruszenia.

W przedmiocie okoliczności świadczących o rzekomo niskim prawdopodobieństwie ponownego popełnienia naruszenia przez skarżącą

264 Na okoliczności, które według skarżącej zmniejszają wobec niej wymogi w zakresie prewencji szczególnej, składają się: zwolnienie zajmujących wysokie stanowiska pracowników uczestniczących w zachowaniach o znamionach naruszenia, przyjęcie programów wewnętrznych w zakresie dostosowania do reguł konkurencji oraz podjęcie inicjatyw zmierzających do uwrażliwienia personelu w tym zakresie, współpraca skarżącej podczas dochodzenia prowadzonego przez Komisję oraz zapłata lub zobowiązanie do zapłaty grzywien i odszkodowań w celu wykonania decyzji sądów państw trzecich przyjętych w związku z tajnymi działaniami dotyczącymi witamin (zob. pkt 192 powyżej).

265 Choć z powyższej analizy wynika, że okoliczności te nie stanowią przeszkody dla zastosowania wobec skarżącej współczynnika podwyższenia grzywny zmierzającego do uwzględnienia w celu odstraszenia, rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstwa, należy zbadać, w jakim zakresie przemawiałyby one za zastosowaniem przez Komisję wobec skarżącej obniżenia grzywny.

— W przedmiocie środków przyjętych przez skarżącą w celu zapobieżenia ponownemu popełnieniu naruszenia

266 W odniesieniu do środków przyjętych po zakończeniu naruszeń przez skarżącą we własnym zakresie w celu zapobieżenia ponownemu ich popełnieniu (zwolnienie zajmujących wysokie stanowiska pracowników uczestniczących w zachowaniach o znamionach naruszenia, a także przyjęcie programów wewnętrznych w zakresie dostosowania do reguł konkurencji oraz podjęcie inicjatyw zmierzających do uwrażliwienia personelu w tym zakresie) należy podnieść, że o ile bez wątpienia istotne jest, że przedsiębiorstwo podjęło kroki w celu zapobieżenia w przyszłości nowym naruszeniom wspólnotowego prawa konkurencji przez jej pracowników, to jednak nie zmienia to nic w związku z faktycznym istnieniem naruszenia, które stwierdzono w niniejszym przypadku. Sama okoliczność, że w niektórych przy-

padkach Komisja uwzględniła w swej poprzedniej praktyce decyzyjnej wprowadzenie programu w zakresie dostosowania do reguł konkurencji jako okoliczność łagodzącą, nie nakłada na nią obowiązku postępowania w ten sam sposób w każdym przypadku (wyroki z Sądu w sprawie Hercules Chemicals przeciwko Komisji, pkt 119 powyżej, pkt 357; z dnia 10 marca 1992 r. w sprawie T-13/89 ICI przeciwko Komisji, Rec. str. II-1021, pkt 395; z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-28/99 Sigma Tecnologie przeciwko Komisji, Rec. str. II-1845, pkt 127, i w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 144 powyżej, pkt 345, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym między innymi w tym zakresie przez wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 373).

267 W związku z tym środki prewencyjne, które według twierdzeń skarżącej zostały przez nią przyjęte, w żaden sposób nie zobowiązują Komisji do obniżenia grzywny.

— W przedmiocie współpracy z Komisją w trakcie dochodzenia

268 Z uwagi na to, że Komisja przyznała, iż skarżąca faktycznie współpracowała z nią podczas prowadzonego przez nią dochodzenia oraz iż wynagrodziła ją poprzez przyznanie obniżek grzywien w ramach zastosowania komunikatu w sprawie współpracy, kwestia tego, czy współpraca ta zasługiwała ewentualnie na znaczniejsze obniżki grzywien, powinna być rozpatrzona w ramach analizy argumentów podniesionych przez skarżącą w zarzutach szóstym i siódmym, dotyczących współpracy skarżącej w dochodzeniu prowadzonym przez Komisję.

— W przedmiocie kar poniesionych w państwach trzecich

269 W odniesieniu do kwestii, czy Komisja powinna uwzględnić w ocenie wymogów w zakresie odstraszania wobec przedsiębiorstwa, które powinno być ukarane za naruszenie wspólnotowych reguł konkurencji, kary nałożone w państwach trzecich za te same tajne działania, należy podnieść, że cel polegający na odstraszaniu, do którego Komisja ma prawo dążyć podczas określania kwoty grzywny, zmierza do zagwarantowania przestrzegania przez przedsiębiorstwa reguł konkurencji określo-

nych przez traktat w odniesieniu do prowadzenia przez nie działalności wewnątrz Wspólnoty lub EOG. Odstraszający charakter grzywny nałożonej z uwagi na naruszenie wspólnotowych reguł konkurencji nie może zatem być określony ani w zależności jedynie od szczególnej sytuacji skazanego przedsiębiorstwa, ani też od faktu, czy przestrzegało ono reguł konkurencji określonych w państwach trzecich nienależących do EOG (wyroki 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 110, oraz z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 147).

270 Nie można zatem czynić Komisji zarzutu z tego, że stwierdziła, iż kary poniesione przez skarżącą w państwach trzecich za tajne działania dotyczące witamin nie uprawniają do obniżenia kwoty grzywien nałożonych na skarżącą.

— Wniosek dotyczący okoliczności, na które powołała się skarżąca

271 Z powyższej analizy wynika, że okoliczności, na które powołała się skarżąca w celu wykazania niskiego prawdopodobieństwa ponownego popełnienia przez nią naruszenia, nie tylko nie stoją na przeszkodzie zastosowaniu wobec skarżącej podwyższenia grzywien zmierzającego do uwzględnienia w celu odstraszenia, jej rozmiaru i zasobów światowych, ale też nie zobowiązują one Komisji do zastosowania wobec skarżącej obniżenia grzywien.

c) Wniosek dotyczący zarzutu czwartego

272 Ze wszystkich powyższych stwierdzeń wynika, że czwarty zarzut należy oddalić w całości.

D — *W przedmiocie zarzutu piątego, opartego na błędach w ocenie dotyczącej przyznania skarżącej roli przywódcy i zachęcającego w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A, E, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów*

1. *Kwestie wstępne o znaczeniu ogólnym*

a) Argumenty stron

273 Skarżąca utrzymuje, że Komisja popełniła błąd, uznając BASF, wspólnie z Roche, za przywódcę i zachęcającego do naruszeń dotyczących witamin A, E, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów. Stwierdza ona, że jej rola w tych naruszeniach była znacznie mniejsza niż rola Roche i nie większa niż rola jakiegokolwiek innego uczestniczącego w naruszeniu przedsiębiorstwa, które nie zostało uznane za przywódcę lub zachęcającego.

274 W kontekście kartelu rolę przywódcy odgrywa przedsiębiorstwo, które odgrywa decydującą rolę w jego tworzeniu, na przykład obmyślając go lub przyjmując doń inne spółki; proponuje mechanizmy istotne dla jego funkcjonowania, na przykład ustalenia w zakresie cen i wielkości, oraz kontroluje funkcjonowanie kartelu, zwłaszcza karząc inne przedsiębiorstwa za nieprzestrzeganie ustalonej linii postępowania. Według tego kryterium działania przywódcy wskazane przez Komisję w przypadku BASF są w rzeczywistości zwykłymi aktami uczestnictwa w linii postępowania, która została obmyślona, opracowana i kontrolowana przez Roche. Skarżąca zauważa, że jeśli interpretację Komisji należałoby potwierdzić, wszyscy uczestnicy kartelu byliby uznani, tylko z uwagi na to uczestnictwo, za przywódców kartelu.

275 W związku z tym, według skarżącej, jedynie zachowanie Roche może być uznane za świadczące o roli przywódcy, a wobec BASF nie powinno było zostać zastosowane żadne podwyższenie z uwagi na odgrywanie roli przywódcy. Analiza przeprowadzona przez Komisję w tym zakresie jest błędna z wielu względów i nie spełnia kryteriów dotyczących dowodów ustalonych przez orzecznictwo, które wymaga od Komisji, aby nie zniekształcała ona znaczenia dokumentów lub dowodów, pomijając istotne słowa, przedstawiając dowody częściowe, niedokładne lub niewystarczające do potwierdzenia swych twierdzeń lub analizując wskazywane dokumenty w sposób błędny (wyrok Sądu z dnia 10 marca 1992 r. w sprawach połączonych T-68/89, T-77/89 i T-78/89 SIV i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1403, pkt 95, 223, 228, 271 i 281).

276 Podkreśla ona, że sposób, w jaki decyzja traktuje kwestię roli przywódcy kartelu, różni się znacznie od potraktowania tej kwestii w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów. W piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów przypisano głównie Roche rolę ogólnego przywódcy kartelu oraz stwierdzono, że BASF, Aventis i Takeda Chemical Industries Ltd. (zwana dalej „Takeda") odgrywały tylko nieznaczną rolę. Natomiast decyzja, powołując się zasadniczo na te same okoliczności faktyczne, nie wymienia już roli przywódcy przypisanej poprzednio Aventis i Takedzie i traktuje BASF, wspólnie z Roche, jako przywódcę kartelu. Ta niespójność w podejściu Komisji, która stanowi oczywiste naruszenie prawa, jest szczególnie widoczna w przypadku naruszeń dotyczących witamin A i E.

277 Skarżąca podkreśla znaczny wpływ, jaki ocena Komisji dotycząca jej roli przywódcy w porozumieniach wywarła na poziom całkowitej grzywny, która została na nią nałożona, ponieważ Komisja oparła się na tej ocenie, aby z jednej strony, podwyższyć o 35% (czyli o ponad 153 mln EUR) kwotę podstawową tej grzywny oraz z drugiej strony, odmówić skarżącej znaczniejszego obniżenia grzywny na podstawie sekcji B lub C komunikatu w sprawie współpracy.

278 Pozwana przypomina, że Sąd przyznał, że może ona stosować różne stopy podwyżek do kwot podstawowych grzywien w celu uwzględnienia odmiennych ról odgrywanych przez przedsiębiorstwa (wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji,

pkt 144 powyżej, pkt 204). Podkreśla ona zatem, że w przypadku wszystkich naruszeń na które powołała się skarżąca w ramach niniejszego zarzutu, różnica pomiędzy rolami odegranymi przez Roche i BASF odzwierciedlona jest za pomocą różnych stóp podwyższenia zastosowanych do ich grzywien, czyli 50% dla Roche wobec tylko 35% dla BASF.

279 Pozwana twierdzi, że rzeczywiście przeprowadziła analizę dostępnych dowodów i miała prawo stwierdzić, na podstawie szeregu poszlak lub dowodów rozpatrywanych jako całość, że BASF odgrywała rolę przywódcy w każdym z rozpatrywanych karteli. W związku z tym przypomina, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem uzasadnienie decyzji powinno być interpretowane w kontekście zachowania stron w trakcie postępowania administracyjnego (wyrok 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 95), oraz zauważa, że skarżąca ani w swej odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, ani podczas rozprawy nie podważyła stwierdzenia zawartego w tym piśmie, zgodnie z którym odgrywała ona rolę przywódcy w naruszeniach, które były jej zarzucane. Pozwana podkreśla, że przeciwnie, w swej odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów skarżąca wręcz potwierdziła, że akceptuje dokonaną przez Komisję ogólną ocenę sprawy.

b) Ocena Sądu

Uwagi wstępne

280 W przypadku gdy naruszenie zostało popełnione przez kilka przedsiębiorstw, należy w ramach określania kwot grzywien zbadać względną wagę uczestnictwa każdego z nich (wyroki Trybunału w sprawie Suiker Unie i in. przeciwko Komisji, pkt 80 powyżej, pkt 623, oraz z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawach połączonych C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P Aalborg Portland i in.

przeciwko Komisji, Rec. str. I-123, pkt 92), co w szczególności oznacza ustalenie, jaką rolę pełniło każde z nich w czasie ich uczestnictwa w naruszeniu (zob. wyrok w sprawie Komisja przeciwko Anic Partecipazioni, pkt 86 powyżej, pkt 150, i wyrok Sądu z dnia 17 grudnia 1991 r. w sprawie T-6/89 Enichem Anic przeciwko Komisji, Rec. str. II-1623, pkt 264).

281 Z powyższego wynika między innymi, że rola „lidera" odgrywana przez jedno przedsiębiorstwo lub kilka przedsiębiorstw w ramach kartelu powinna być uwzględniona do celów obliczenia kwoty grzywny, ponieważ przedsiębiorstwa, które odgrywały taką rolę, powinny w związku z tym ponieść szczególną odpowiedzialność w porównaniu z innymi przedsiębiorstwami (wyrok Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-347/94 Mayr-Melnhof przeciwko Komisji, Rec. str. II-1751, pkt 291, i z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 301).

282 Zgodnie z tymi zasadami pkt 2 wytycznych ustanawia, w tytule dotyczącym okoliczności obciążających, przykładową listę okoliczności, które mogą doprowadzić do podwyższenia kwoty podstawowej grzywny, obejmującą między innymi „rolę przywódcy lub prowokatora [zachęcającego do] naruszenia" (tiret trzecie).

283 W motywie 712 decyzji Komisja stwierdziła, że „Roche i BASF [były] wspólnie przywódcami i inicjatorami tajnych porozumień dotyczących gamy witamin, które produkowały" oraz że „[n]ależy zatem uwzględnić ich rolę odgrywaną w poszczególnych naruszeniach jako okoliczność obciążającą". Kwoty podstawowe ich grzywien, określone na podstawie wagi (w rozumieniu pkt 1A wytycznych) oraz czasu trwania (w rozumieniu pkt 1B wytycznych) naruszeń, zostały w konsekwencji podwyższone o 50% w przypadku Roche i o 35% w przypadku BASF (motyw 718 decyzji).

284 Z motywów 712–717 decyzji wynika, że Komisja uwzględniła rolę przywódcy i zachęcającego Roche i BASF w ośmiu naruszeniach, co doprowadziło do nałożenia grzywien na podstawie dwóch kategorii przyczyn.

285 Po pierwsze, decyzja, poprzez zawarte w przypisie do motywu 712 odesłanie do kilku motywów włączonych do sekcji decyzji zawierającej opis okoliczności faktycznych dotyczących każdego z naruszeń (sekcja 1.4), wskazuje na szereg okoliczności faktycznych, które uzasadniają ocenę dokonaną przez Komisję w odniesieniu do roli odgrywanej przez Roche i BASF w poszczególnych naruszeniach.

286 Po drugie, motywy 713–717 zawierają dotyczące wszystkich naruszeń, bardziej ogólne stwierdzenia, które nie opierają się na dokładnych okolicznościach faktycznych, ale na korzyściach, jakie Roche i BASF mogły czerpać z szerokiej gamy witamin, które dostarczały, na „wspólnym froncie", który stworzyły podczas opracowywania i wprowadzania w życie tajnych porozumień, opierając się na wspólnych celach zmierzających do eliminacji konkurencji w sektorze witamin.

287 Po dokonaniu analizy kwestii wstępnych (pkt 289–293 poniżej) Sąd rozpatrzy znaczenie stwierdzeń dokonanych w motywach 713–717 decyzji (pkt 294–301 poniżej), a następnie znaczenie okoliczności faktycznych przywołanych w decyzji jako dowody świadczące o roli przywódcy lub zachęcającego odgrywanej przez skarżącą, które są przedmiotem sporu pomiędzy stronami w ramach rozważań poświęconych każdemu z naruszeń, o których mowa w decyzji (pkt 304–463 poniżej).

288 Należy ponadto stwierdzić, że skarżąca podważa swą rolę przywódcy czy zachęcającego w odniesieniu do siedmiu z ośmiu naruszeń, za jakie nałożono na nią grzywny. Nie podnosi ona bowiem zastrzeżeń wobec podwyższenia grzywny, które zostało wobec niej zastosowane z uwagi na odgrywaną przez nią rolę przywódcy lub zachęcającego w przypadku naruszenia dotyczącego witaminy B2.

W przedmiocie rozbieżności w odniesieniu do roli przywódcy karteli pomiędzy pismem w sprawie przedstawienia zarzutów a decyzją

289 Należy odrzucić mający na celu wykazanie, że Komisja naruszyła prawo, argument, który skarżąca opiera na rzekomej zmianie podejścia Komisji w przedmiocie roli przywódcy w kartelach (zob. pkt 276 powyżej), która to zmiana miała zajść pomiędzy wystosowaniem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów a wydaniem decyzji.

290 Argument ten jest zaś nieuzasadniony z faktycznego punktu widzenia, ponieważ — tak jak argument zmierzający do stwierdzenia naruszenia prawa do obrony, o którym mowa w pkt 41, 60 i 61 powyżej, i odrzucony już przez Sąd — dotyczy on oceny roli odgrywanej przez skarżącą w naruszeniach. Jak już zostało podniesione w pkt 61 powyżej, pismo w sprawie przedstawienia zarzutów wyraźnie wspomina w pkt 228 o roli przywódcy odgrywanej przez skarżącą.

291 W każdym razie należy podnieść, że bez wątpienia sama okoliczność, że Komisja mogła w decyzji zmienić dokonaną ocenę prawną w odniesieniu do przywódczej roli skarżącej w stosunku do oceny, z definicji tymczasowej, sformułowanej w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, nie może dowodzić najmniejszej nawet nieprawidłowości wpływającej na istotę decyzji.

W przedmiocie okoliczności, że skarżąca w trakcie postępowania administracyjnego nie podważyła swej roli przywódcy

292 Nie przedstawiając formalnie zarzutu niedopuszczalności niniejszego zarzutu, pozwana podnosi jednak, że skarżąca ani w swej odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, ani podczas przesłuchiwania jej w ramach postępowania

administracyjnego nie podważyła stwierdzenia zawartego w tym piśmie, zgodnie z którym odgrywała ona rolę przywódcy w naruszeniach, które zostały jej zarzucone. Przeciwnie, w swej odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów skarżąca nawet potwierdziła, że akceptuje dokonaną przez Komisję ogólną ocenę sprawy (zob. pkt 279 powyżej).

293 W tym względzie należy stwierdzić, że w odniesieniu do kwestii kwalifikacji prawnej okoliczności faktycznych brak podważenia w tym zakresie przez skarżącą na końcowym etapie postępowania administracyjnego oceny Komisji nie stoi na przeszkodzie, aby je sformułować w trakcie postępowania sądowego. Niniejszy zarzut jest zatem dopuszczalny.

W przedmiocie ogólnych stwierdzeń zawartych w motywach 713–717 decyzji

294 Należy zauważyć zatem, że ponieważ w decyzji Komisja stwierdziła kilka odrębnych naruszeń i ukarała je osobnymi grzywnami, powinna była — w celu zastosowania okoliczności obciążającej, o której mowa w pkt 2 tiret trzecie wytycznych — wykazać w odniesieniu do każdego z tych naruszeń, poprzez przywołanie okoliczności faktycznych właściwych dla każdego przedsiębiorstwa i przedstawienie dowodów na nie, że ten czy inny uczestnik poszczególnych karteli odegrał rolę przywódcy lub zachęcającego.

295 W tym względzie należy zaznaczyć, że stwierdzenia znajdujące się w motywach 713–717 decyzji nie wystarczają same z siebie, aby uczynić zadość ciążącemu na Komisji obowiązkowi dostarczenia dowodów.

296 Przywołana w motywach 713–716 okoliczność, że Roche i BASF produkowały „szeroką gamę witamin na odrębnych, ale ściśle powiązanych rynkach produktów", w żaden sposób nie dowodzi, że przedsiębiorstwa te odgrywały rolę przywódcy lub zachęcającego w naruszeniach. Komisja ponadto nie wyjaśniła nawet, czy to w tych stwierdzeniach, czy też przed Sądem, na czym miał polegać związek istniejący pomiędzy zakresem gamy witamin a rzeczywiście odgrywaną rolą w naruszeniach. W rzeczywistości z tych samych motywów wyraźnie wynika, że według Komisji szeroka gama witamin produkowanych przez Roche i BASF przynosiła im korzyści — takie jak silniejsza pozycja wobec klientów, elastyczność w ustrukturyzowaniu cen, promocji i obniżek, wynikające ze skali i gamy oszczędności w działaniach marketingowych i sprzedaży oraz większa wiarygodność groźby odmowy zaopatrzenia z ich strony — które zwiększały ich „ogólną zdolność do wprowadzenia w życie i utrzymywania antykonkurencyjnych porozumień".

297 Okazuje się zatem, że w tych motywach tytułu dotyczącego roli przywódcy lub zachęcającego Komisja przedstawiła okoliczności, które nie wskazują na rolę odgrywaną w rzeczywistości przez Roche i BASF w naruszeniach, ale co do których nie można wykluczyć, że mogłyby one stanowić elementy oceny wagi naruszenia w rozumieniu pkt 1A wytycznych, jako wskaźniki „rzeczywistych ekonomicznych możliwości [...] spowodowania znaczących szkód innym podmiotom" lub „określonej wagi" indywidualnego zachowania o znamionach naruszenia.

298 Nie można natomiast domniemywać na podstawie okoliczności, że Roche i BASF produkowały szeroką gamę witamin, lub na podstawie korzyści, jakie wypływały dla nich z tego faktu, iż przedsiębiorstwa te rzeczywiście odgrywały rolę przywódcy lub zachęcającego w naruszeniach stanowiących przedmiot niniejszej sprawy.

299 W związku z tym do celów rozpatrzenia kwestii, czy skarżąca odgrywała rolę przywódcy lub zachęcającego w poszczególnych naruszeniach, które są jej zarzucane w decyzji, czy też nie, uwzględnienie tej okoliczności lub takich korzyści może służyć co najwyżej zbadaniu kontekstu poszczególnych zachowań, które Komisja zarzuciła

skarżącej, uznając za dowody świadczące o odgrywaniu przez nią roli przywódcy lub zachęcającego w kartelu. Takie dowody powinny być bowiem ocenione przy uwzględnieniu kontekstu danego przypadku, w szczególności pozycji na rynku, jaką zajmowały przedsiębiorstwa oraz zasobów, jakimi one dysponowały (zob. podobnie wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 269 powyżej, pkt 241).

300 To samo dotyczy bardzo ogólnych twierdzeń przedstawionych przez Komisję w motywie 717 decyzji. „Wspólny front", który utrzymywały Roche i BASF oraz ich cel „wyeliminowania wszelkiej skutecznej konkurencji pomiędzy [nimi] wewnątrz Wspólnoty oraz EOG w odniesieniu do niemalże całej gamy najważniejszych witamin" są bowiem czynnikami, które mogą tłumaczyć motywację tych przedsiębiorstw do podjęcia tajnych działaniach, ale które same z siebie nie wskazują, że można im przypisać szczególną i konkretną odpowiedzialność za utworzenie i funkcjonowanie rozpatrywanych karteli. Ponadto cel polegający na wyeliminowaniu wzajemnej konkurencji jest cechą charakterystyczną dla uczestnictwa każdego przedsiębiorstwa w niedozwolonym kartelu, a fakt, że cel ten obejmował całą gamę witamin produkowanych przez BASF i Roche, jest jedynie odzwierciedleniem zakresu tej gamy i nie posiada, przynajmniej w przypadku braku bardziej szczegółowych informacji, szczególnego znaczenia.

301 Należy jednak stwierdzić, że w odniesieniu do uwzględnienia rozpatrywanej okoliczności obciążającej pozwana przed Sądem opiera swą obronę na powołaniu się na konkretne okoliczności faktyczne, które mogą według niej ujawnić, iż BASF odgrywała w poszczególnych naruszeniach rolę przywódcy lub zachęcającego.

W przedmiocie okoliczności faktycznych podnoszonych przez pozwaną jako dowody świadczące o odgrywanej przez skarżącą roli przywódcy lub zachęcającego w każdym z naruszeń

302 Należy zaznaczyć, że Komisja nie przeprowadziła w decyzji szczegółowej analizy roli odgrywanej przez skarżącą w każdym z ośmiu naruszeń, za które została ona

ukarana, ale jak zostało podniesione w pkt 285 i 286 powyżej, oparła się na ogólnych stwierdzeniach (motywy 713–717) i na powołaniu się na motywy decyzji, w których w kontekście opisu faktów dotyczących każdego naruszenia zostały przytoczone niektóre okoliczności faktyczne (przypis do motywu 712).

303 Jednakże pozwana w swych pismach procesowych, przynamniej w odniesieniu do niektórych naruszeń rozpatrywanych w niniejszym przypadku przywołała się również na dodatkowe okoliczności faktyczne, w większości wskazane również w decyzji, które, jej zdaniem, przyczyniają się do wykazania, że skarżąca odegrała rolę przywódcy czy zachęcającego. Z uwagi na to, że okoliczności te nie zostały jednak przywołane, nawet pośrednio za pomocą odwołania, w części decyzji dotyczącej rozpatrywanej okoliczności obciążającej, Sąd uwzględni je tylko w przypadku, gdy doprowadzą go one do stwierdzenia nieprawidłowości mającej wpływ na zgodność z prawem tej części decyzji i w konsekwencji do wykonania przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania w rozumieniu art. 229 WE i art. 17 rozporządzenia nr 17.

2. *Analiza roli odgrywanej przez skarżącą w poszczególnych naruszeniach*

a) Naruszenia dotyczące witamin A i E

Argumenty stron

304 Skarżąca przypomina, że w decyzji, w przypisie do motywu 712, mowa jest o dwóch odrębnych okolicznościach przytoczonych na poparcie wniosku, zgodnie z którym BASF odrywała wspólnie z Roche rolę przywódcy w naruszeniach dotyczących witamin A i E.

305 Pierwsza okoliczność, wskazana w motywie 183 decyzji, czyli fakt, że Roche czasami zwracała się do BASF, aby podała do wiadomości jako pierwsza podwyżkę cen, jest nieporównywalna z licznymi działaniami Roche w zakresie obmyślania, organizacji i wprowadzania w życie kartelu i sugeruje co najwyżej, że BASF mogła podać do wiadomości kilkakrotnie, na prośbę Roche, podwyżki cen, w celu zatajenia faktu, że były one powodowane przez Roche. Skarżąca zauważa, że ogólny wniosek Komisji, sformułowany w motywie 569 decyzji, brzmiał, iż BASF postępowała zgodnie z instrukcjami Roche. Taka zaś przyjęta przez BASF postawa nie daje się pogodzić z rolą przywódcy.

306 Druga okoliczność, wskazana w motywie 160 decyzji, czyli fakt, że BASF uczestniczyła w dyskusjach na temat podstawowego mechanizmu ustaleń, była także prawdą w odniesieniu do Aventis, podczas gdy ta ostatnia skorzystała ze zwolnienia ze względu między innymi na fakt, że nie pełniła ona roli przywódcy. Wspomniana okoliczność nie może być zatem według skarżącej przywoływana na poparcie wniosku, zgodnie z którym BASF była przywódcą. W rzeczywistości rola BASF była zasadniczo taka sama jak rola Aventis.

307 W związku z tym skarżąca uważa, że Komisja powinna była wyciągnąć wniosek, tak jak to słusznie uczyniła w przypadku Aventis, że BASF była uczestnikiem, ale nie przywódcą naruszeń dotyczących witamin A i E.

308 Pozwana odpowiada na te argumenty, że rola zachęcającego i przywódcy BASF w kartelach dotyczących witamin A i E została wykazana za pośrednictwem licznych dowodów znajdujących się w decyzji, a nie tylko za pośrednictwem tych przywołanych przez skarżącą. Wymienia ona w tym względzie zwłaszcza zadanie, jakie spoczywało na skarżącej, polegające na wyznaczaniu osób, które uczestniczyły zwykle w spotkaniach organizowanych na poziomie wprowadzania do obrotu produktu w skali regionalnej (motyw 177). Podkreśla, że fakt, iż BASF i Roche były

inicjatorami tych karteli, nawiązując między sobą pierwsze kontakty i organizując swe pierwsze spotkanie w dniu 7 czerwca 1989 r., jest potwierdzony oświadczeniami złożonymi przez Aventis i Takedę w trakcie postępowania administracyjnego.

309 Pozwana odrzuca tezę skarżącej, zgodnie z którą rola Aventis oraz skarżącej w rozpatrywanych kartelach była porównywalna. Podkreśla ona w szczególności, że BASF i Roche wspólnie podjęły się skontaktowania się z Aventis oraz że to BASF, a nie Aventis, podała do wiadomości największą, chociaż jednorazową podwyżkę cen.

310 W replice skarżąca powołuje się na przedstawione w trakcie postępowania administracyjnego przez Roche i przez Aventis protokoły ustaleń dotyczących witamin A i E, z których wynika, że Roche obmyśliła i zorganizowała te ustalenia oraz że role BASF i Aventis były równoważne i drugorzędne. Podkreśla ona w szczególności, że z protokołu Roche wynika, że ta zorganizowała niektóre spotkania przygotowawcze, w celu przedyskutowania ram ustaleń, z których pierwsze odbyło się z udziałem Aventis w Bazylei w dniu 24 kwietnia 1989 r. Dopiero po nim odbyło się spotkanie Roche i BASF, w dniu 7 czerwca 1989 r., także w Bazylei. Jednak oświadczenia złożone przez Takedę w żaden sposób nie potwierdzają twierdzeń pozwanej, ponieważ nie zawierają one żadnych informacji na temat chronologii spotkań oraz ich uczestników, wśród których jednak nie było Takedy, gdyż nie produkowała ona witamin A i E. W każdym razie skarżąca twierdzi, że Komisja powinna przedstawiać dowody świadczące o roli przywódcy, a nie jedynie stwierdzić tę rolę wyłącznie na podstawie chronologii spotkań.

311 W odniesieniu do rzekomego zadania polegającego na wyznaczaniu uczestników spotkań organizowanych na poziomie wprowadzania do obrotu produktu w skali regionalnej skarżąca zauważa, że odpowiedni motyw decyzji, czyli motyw 178, wskazuje tylko, że współpracując z Komisją w ramach prowadzonego przez nią dochodzenia, BASF dostarczyła Komisji listę nazwisk uczestników tych spotkań, tak że nie można na poważnie wyciągnąć z niej wniosku, że BASF była odpowiedzialna za organizację tych spotkań.

312 W odniesieniu do podawania do wiadomości podwyżek cen skarżąca podkreśla, że Roche wyraźnie potwierdziła w swym protokole, że pomiędzy uczestnikami zostało uzgodnione, że jeden z nich musi podać do wiadomości jako pierwszy podwyżkę cen oraz że inni następnie uczynią to samo. Jednak twierdzenie pozwanej, zgodnie z którym jedynie BASF i Roche podawały do wiadomości takie podwyżki, jest błędne, ponieważ z oświadczeń Aventis wynika, że jako pierwsza podała ona do wiadomości podwyżkę cen w dniu 1 stycznia 1997 r.

313 W swej duplice pozwana stwierdza, że zgodnie z samymi sformułowaniami użytymi w przywołanym przez skarżącą protokole Roche, nie może on być uważany za dokładny i obiektywny opis wydarzeń. W każdym razie protokół ten w żaden sposób nie wskazuje, że Roche jako jedyna podejmowała inicjatywy zmierzające do spotkania się producentów lub że role BASF i Aventis były równoważne i drugorzędne. Do protokołu Aventis skarżąca czyni odwołania wybiórcze i niedokładne, przy czym z tekstu tego wynika w szczególności, że BASF, przeciwnie do Aventis, ogłosiła ceny więcej niż jeden raz.

314 Spotkanie Roche i BASF w dniu 24 kwietnia 1989 r. nie ma znaczenia dla ustalenia, kto był przywódcą karteli, ponieważ odbyło się ono przed datą (wrzesień 1989 r.) określoną w decyzji jako początek naruszenia.

Ocena Sądu

315 Należy przypomnieć, że zgodnie z decyzją w kartelach dotyczących witamin A i E uczestniczyli trzej producenci europejscy, Roche, BASF i Aventis, a w przypadku witaminy E — także producent japoński Eisai Co. Ltd. Obydwa naruszenia rozpoczęły się, w przypadku trzech producentów europejskich, we wrześniu 1989 r., podczas gdy Eisai dołączyła do naruszenia dotyczącego witaminy E dopiero w styczniu 1991 r. (motywy 701–703 decyzji).

316 Tak jak wielokrotnie zauważyła pozwana w swych pismach procesowych i jak to wynika z samego sformułowania pkt 2 tiret trzecie wytycznych, podczas analizowania roli odgrywanej przez skarżącą w danych naruszeniach należy rozróżnić pojęcia przywódcy i zachęcającego do naruszenia i przeprowadzić dwie odrębne analizy w celu zweryfikowania, czy skarżąca odgrywała pierwszą, czy drugą z tych ról. O ile bowiem rola zachęcającego dotyczy momentu ustanowienia lub poszerzania kartelu, rola przywódcy dotyczy jego funkcjonowania.

317 Pozwana w pismach procesowych utrzymuje, że wykazała w decyzji, że skarżąca odgrywała rolę zarówno zachęcającego, jak i przywódcy w obydwóch rozpatrywanych kartelach.

318 Przypis do motywu 712 w istocie odwołuje się między innymi do motywów 160 i 183 decyzji, które dotyczą odpowiednio powstania i funkcjonowania tych karteli. Należy zatem z tego wyciągnąć wniosek, że podwyższenie o 35% kwoty podstawowej grzywien nałożonych na skarżącą za naruszenia dotyczące witamin A i E opiera się na stwierdzeniu roli zachęcającego i roli przywódcy, jakie odgrywała ona w tych naruszeniach.

— Rola zachęcającego

319 Rola zachęcającego odgrywana wspólnie z Roche przez skarżącą w naruszeniach dotyczących witamin A i E wynika, według pozwanej, z motywu 160 decyzji, który nie został podważony przez skarżącą i który opisuje powstanie obydwóch karteli oraz został potwierdzony przez oświadczenia złożone przez Aventis i Takedę w trakcie postępowania administracyjnego. W szczególności zostało ustalone, że pierwsze kontakty zostały nawiązane między Roche i BASF, podczas gdy kontakty z Aventis zostały nawiązane dopiero później, ze wspólnej inicjatywy Roche i BASF.

320 Choć zaś motyw 160 znajduje się wśród motywów wyliczonych w przypisie do motywu 712 decyzji, tak że okoliczności, jakie zostały w nim przytoczone, mogą być uważane za leżące u podstaw uzasadnienia oceny Komisji, zgodnie z którą BASF odgrywała rolę zachęcającego w kartelach dotyczących witamin A i E, to należy stwierdzić, że ocena ta nie wytrzymuje próby analizy. Okoliczności te, oceniane w świetle przywołanych przez pozwaną oświadczeń Aventis i Takedy oraz przywołanych przez skarżącą oświadczeń Roche, nie dowodzą bowiem, że BASF odgrywała taką rolę we wspomnianych kartelach.

321 Należy zauważyć, że przedsiębiorstwo, aby mogło być uznane za zachęcającego do kartelu, powinno namawiać lub zachęcać inne przedsiębiorstwa do ustanowienia kartelu lub do przyłączenia się do niego. Nie wystarczy natomiast, aby było ono jedynie jednym z członków założycieli kartelu. W związku z tym na przykład w kartelu utworzonym tylko przez dwa przedsiębiorstwa nie jest uzasadnionym automatyczne uznanie tych przedsiębiorstw za zachęcających. Kwalifikacja ta powinna być zastrzeżona dla przedsiębiorstwa, które w danym przypadku podjęło inicjatywę, na przykład sugerując drugiemu przedsiębiorstwu możliwość tajnego porozumienia lub próbując przekonać je do jego zawarcia.

322 Tymczasem motyw 160 decyzji wymienia trzy spotkania, które odbyły się w 1989 r.: pierwsze spotkanie, w którym brały udział Roche i BASF, miało miejsce w dniu 7 czerwca w Bazylei, drugie spotkanie miało miejsce w lecie w Zurychu z udziałem Aventis, a trzecie spotkanie miało miejsce we wrześniu i brały w nim udział Roche, BASF i Aventis. Zgodnie z decyzją (zob. zwłaszcza motyw 162) na tym ostatnim spotkaniu, które także odbyło się w Zurychu, utworzono obydwa kartele.

323 Decydującą okolicznością, na jakiej oparto się w decyzji w celu uwzględnienia roli zachęcającego odegranej przez BASF w kartelach dotyczących witamin A i E jest zatem fakt, że w pierwszym spotkaniu przygotowawczym tych karteli uczestniczyły wyłącznie Roche i BASF.

324 Oświadczenie Aventis z dnia 19 maja 1999 r., w swych przywołanych przez pozwaną punktach 3.1 i 3.2 wskazuje, że na początku lat 80. przedstawiciele Roche i BASF skontaktowali się z przedstawicielem Aventis w celu przedyskutowania działań w sektorze witamin, że kontakty były utrzymywane pomiędzy tymi trzema przedsiębiorstwami w latach 80., ale nie doprowadziły jednak do zawarcia porozumień zmierzających do wywarcia wypływu na rynek, oraz że pod koniec 1989 r., kiedy pozycja Aventis na rynku się wzmocniła, została ona zaproszona na spotkanie z BASF i Roche w celu przedyskutowania rozmiaru rynku. Podczas tego spotkania zostały zawarte antykonkurencyjne porozumienia. Informacje te nie sugerują, że inicjatywa utworzenia we wrześniu 1989 r. karteli dotyczących witamin A i E została podjęta przez skarżącą.

325 Prawdą jest, że pkt 2.5 tego oświadczenia, skądinąd nieprzywołanego przez pozwaną w swych pismach procesowych, wskazuje, że „Roche i BASF [skontaktowały się z Aventis] pod koniec 1989 r. w celu uczestniczenia w działaniach [antykonkurencyjnych]".

326 Niemniej jednak w swym protokole odnoszącym się do kartelu dotyczącego witaminy E, stanowiącym załącznik 5 do odpowiedzi Roche z dnia 16 lipca 1999 r. na żądanie udzielenia informacji wystosowane przez Komisję w dniu 26 maja 1999 r. (zwanej dalej „odpowiedzią Roche z dnia 16 lipca 1999 r."), Roche przypisała sobie odpowiedzialność za podjęcie jedynie inicjatywy zorganizowania spotkania przedstawicieli tych trzech przedsiębiorstw w celu ustanowienia kartelu, do którego na drugim etapie został włączony japoński producent Eisai (pkt 1 na str. 2 wspomnianego załącznika 5).

327 Ponadto w tym samym protokole Roche wspomniała o dwóch dwustronnych spotkaniach przygotowawczych, które odbyły się w 1989 r. w Bazylei (siedziba Roche), na szczeblu najwyższej kadry kierowniczej sektora witamin każdego przedsiębiorstwa: spotkanie w dniu 7 czerwca 1989 r., w którym brały udział Roche i BASF, które jest wspomniane także w motywie 160 decyzji, oraz wcześniejsze spotkanie w dniu 24 kwietnia 1989 r., w którym brały udział Roche i Aventis (str. 3 wspomnianego załącznika 5).

328 Z protokołu Roche odnoszącego się do kartelu dotyczącego witaminy A, znajdującego się w załączniku 1 do odpowiedzi Roche z dnia 16 lipca 1999 r. (zob. str. 2–4) wynika, że te dwa spotkania także dotyczyły witaminy A.

329 Punkty 32 i 33 odpowiedzi Takedy z dnia 5 października 2000 r. na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, na których opiera się także pozwana, nie zawiera informacji, na których mogłaby oprzeć swe stanowisko ta ostatnia. Wynika z nich bowiem jedynie, że pierwszymi porozumieniami antykonkurencyjnymi w sprawie witamin były te zawarte w 1989 r. pomiędzy Roche, BASF i Aventis, dotyczące witamin A i E. Jednakże okoliczność ta, skądinąd dotycząca z tego samego względu Aventis — której Komisja jednak nie uznała w decyzji za zachęcającego — w żadnym wypadku nie umożliwia ustalenia, czy BASF odgrywała rolę zachęcającego w tych porozumieniach. Takeda mogła zresztą z trudnością udzielić wiarygodnych wskazówek w tym zakresie, ponieważ nie produkując witamin A i E, nie uczestniczyła w porozumieniach dotyczących tych witamin. Natomiast w pkt 30 tej odpowiedzi Takedy potwierdzono w sposób ogólny, że „Roche [...] wyraźnie była zachęcającym do współpracy pomiędzy producentami".

330 W związku z tym twierdzeniu pozwanej, zgodnie z którym BASF i Roche podjęły wspólnie inicjatywę w sprawie porozumienia się z Aventis — czyli twierdzeniu, które wydaje się potwierdzać oświadczenie Aventis z dnia 9 maja 1999 r. — okazuje się przeczyć protokół ze spotkań przedstawiony przez Roche w jej odpowiedzi z dnia 16 lipca 1999 r. oraz w szczególności dwustronne spotkanie w dnia 24 kwietnia 1989 r., w którym brały udział Roche i Aventis.

331 W związku z tym spotkaniem pozwana, po pierwsze, twierdzi, że protokół Roche nie może stanowić dokładnego i obiektywnego opisu wydarzeń, ponieważ sama Roche wskazała w odpowiedzi z dnia 16 lipca 1999 r., że „[dostarczone] informacje nie są kompletne w zakresie wszystkich szczegółowych kwestii, ale odzwierciedlają w najdokładniejszy z możliwych sposobów osobiste wspomnienia uczestniczących w naruszeniach pracowników Roche". Po drugie, pozwana utrzymuje, że wspomniane spotkanie nie było istotne dla ustalenia, kto był przywódcą karteli, ponieważ odbyło się ono przed datą (wrzesień 1989 r.) określoną w decyzji jako początek naruszenia.

332 Te zastrzeżenia pozwanej nie mogą zostać przyjęte.

333 W odniesieniu do pierwszego zastrzeżenia należy stwierdzić, że Roche wskazała precyzyjnie datę (24 kwietnia 1989 r.), miejsce (Bazylea) oraz nazwiska uczestników wspomnianego dwustronnego spotkania oraz że Komisja w decyzji nie podniosła sprzeciwu wobec wiarygodności informacji dostarczonych przez Roche, ale przeciwnie, uznała nawet „bardzo istotny" charakter informacji przekazanych przez Roche i odnoszących się do naruszeń dotyczących witamin A i E (motyw 743) oraz przyznała Roche, między innymi w odniesieniu do tych naruszeń, obniżkę o 50% na podstawie sekcji D ust. 2 tiret pierwsze komunikatu w sprawie współpracy. Ponadto przeciwnie do Aventis, która mogła mieć interes w zminimalizowaniu swej roli w ustanowieniu karteli, podkreślając odpowiedzialność Roche i BASF w tym względzie, Roche nie miała szczególnego interesu w przyznaniu sobie na zasadzie wyłączności tej odpowiedzialności.

334 Drugie zastrzeżenie — w którym pozwana niesłusznie utożsamia pojęcie przywódcy i pojęcie zachęcającego, zaprzeczając swojemu ogólnemu stanowisku — jest bezzasadne, ponieważ skarżąca powołuje się na spotkanie z dnia 24 kwietnia 1989 r., w którym brały udział Roche i Aventis w celu wykazania, że nie odgrywała ona roli zachęcającego. Ponadto zastrzeżenie to, zakładając, że jest poprawne, unieważniałoby także odwołanie się przez pozwaną do spotkania z dnia 7 czerwca 1989 r., w którym brały udział Roche i BASF, wymienionego w motywie 160 decyzji, które odbyło się przed rozpoczęciem naruszenia.

335 Wynika z tego, że dowody dostarczone przez pozwaną nie pozwalają na wyciągnięcie wniosku, iż skarżąca odgrywała rolę zachęcającego, zwłaszcza wobec Aventis, w ustanawianiu karteli dotyczących witamin A i E.

336 Ewentualna rola odgrywana przez skarżącą w włączeniu producenta japońskiego do kartelu dotyczącego witaminy E nie była przedmiotem wyjaśnień pozwanej w jej pismach procesowych. Żaden z motywów decyzji opisujący włączenie Eisai (motywy 212–220) nie jest przytoczony w przypisie do motywu 712. Z motywów 212 i 234 wynika jednak, że tylko Roche podjęła wobec Eisai kroki w związku z ewentualnym przystąpieniem tej ostatniej do wspomnianego kartelu.

337 W tych okolicznościach należy wnioskować, że zawarta w decyzji ocena, zgodnie z którą skarżąca odgrywała rolę zachęcającego w naruszeniach dotyczących witamin A i E, nie została wystarczająco poparta dowodami.

338 Z uwagi na to, że decyzja narusza w tej kwestii prawo oraz że Komisja zastosowała wobec skarżącej pojedyncze podwyższenie o 35% kwoty podstawowej grzywny z tytułu okoliczności obciążającej, o której mowa w pkt 2 tiret trzecie wytycznych, do Sądu należy zadanie wykonania przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania w odniesieniu do oceny roli odgrywanej przez skarżącą w rozpatrywanych naruszeniach, w celu potwierdzenia, uchylenia lub zmiany spornego podwyższenia grzywny. Z uwagi na to, że pozwana nie dostarczyła Sądowi żadnego dowodu datującego się później niż okoliczności przytoczone w motywie 160 decyzji, aby wykazać, iż skarżąca odgrywałą w dwóch rozpatrywanych naruszeniach rolę zachęcającego, Sąd skoncentruje się w swej analizie na rzekomej roli przywódcy odgrywanej przez skarżącą w tych samych naruszeniach.

— Rola przywódcy

339 Pozwana, na poparcie swej oceny, zgodnie z którą skarżąca odgrywała rolę przywódcy w kartelach dotyczących witamin A i E, odwołuje się do dwóch rodzajów działań, które ta przedsięwzięła w ramach wykonania niedozwolonych porozumień i które zostały wymienione w decyzji.

340 W pierwszym rzędzie pozwana powołuje się na należące do BASF zadanie polegające na wyznaczaniu osób, które uczestniczyły zazwyczaj w spotkaniach organizowanych na poziomie wprowadzania do obrotu produktu w skali regionalnej. Zadanie to wynika z motywu 177 decyzji.

341 W drugim rzędzie pozwana powołuje się na podwyżki cen podawane do publicznej wiadomości przez skarżącą i odnosi się w tym względzie do motywów 183 i 224 decyzji.

342 W odniesieniu do rzekomego zadania polegającego na wyznaczaniu uczestników niektórych spotkań odpowiedni motyw decyzji — czyli motyw 178, ponieważ przywołanie motywu 177 przez pozwaną wynika wyraźnie z błędu pisarskiego — wskazuje, że „BASF wyznaczała osoby, które uczestniczyły zazwyczaj w spotkaniach w rozpatrywanym okresie".

343 Motyw ten został błędnie zinterpretowany przez pozwaną w jej pismach procesowych. Jak stwierdziła skarżąca i jak wynika z dokumentów włączonych do akt postępowania administracyjnego przedstawionych przez pozwaną w ramach wykonania środków organizacji postępowania zarządzonych przez Sąd, motyw 178 decyzji wskazuje tylko, że skarżąca, w kontekście współpracy z Komisją w prowadzonym przez nią dochodzeniu, zidentyfikowała poprzez podanie ich nazwisk osoby, które uczestniczyły w spotkaniach w imieniu swych odpowiednich przedsiębiorstw. Pozwana, od której Sąd zażądał przedstawienia dowodów świadczących o tym, iż skarżąca, w ramach spornych karteli, miała za zadanie wyznaczanie uczestników spotkań organizowanych na poziomie wprowadzania do obrotu produktu w skali regionalnej, nie była w stanie ich dostarczyć.

344 W odniesieniu do podwyżek cen podawanych do wiadomości przez skarżącą pozwana opiera się między innymi na motywie 183 decyzji, który skądinąd czyni odwołanie do przypisu dolnego motywu 712 i który ma następujące brzmienie:

„Jeśli podejmowano decyzję o podwyżce cen, pierwszym przedsiębiorstwem, które ją podawało do wiadomości, była generalnie Roche (pomimo że zwracała się ona czasami do BASF, aby to ona jako pierwsza podała podwyżkę do wiadomości)."

345 Skarżąca nie podważa, że czasami jako pierwsza podawała do wiadomości, na żądanie Roche, podwyżki cen uzgodnione w ramach karteli dotyczących witamin A i E. Twierdzi jednak, że nie można z tej okoliczności wnioskować, że odgrywała ona rolę przywódcy w tych kartelach.

346 Nie można przyjąć tej tezy skarżącej.

347 Bez wątpienia z motywu 201 decyzji wynika, że „[t]o dyrektorzy marketingowi »witamin« podczas okresowych spotkań podejmowali decyzję, czy należy podwyższyć ceny oraz, w przypadku odpowiedzi twierdzącej, w jakim momencie i o ile". Podobnie motyw 203 decyzji na podstawie twierdzeń zawartych w załączniku 5 do odpowiedzi Roche z dnia 16 lipca 1999 r. i przywołanych przez skarżącą wskazuje, że „[s]trony uzgadniały zwykle, że jeden z producentów »poda do wiadomości« podwyżkę cen jako pierwszy, albo w czasopiśmie branżowym, albo poprzez bezpośredni komunikat skierowany do głównych klientów" oraz że „[p]o podaniu do wiadomości podwyżki cen przez jednego z członków kartelu pozostali mieli w zwyczaju czynić to samo".

348 Jednakże fakt, że decyzja o podwyżce cen była podejmowana poprzez wspólne porozumienie podczas spotkań członków kartelu, wraz z ich zakresem, datą

i mechanizmem wprowadzania, nie zaprzecza szczególnej odpowiedzialności, jaką przyjmowało na siebie takie czy inne przedsiębiorstwo, kiedy podejmowało ono decyzję, iż jako pierwsze faktycznie uruchomi uzgodnioną podwyżkę. Podejmując taką inicjatywę, w przypadku gdy nie było ono do tego ani imiennie, ani w sposób szczególny zobowiązane przez porozumienie o podwyżce cen zawarte podczas spotkania kartelu, przedsiębiorstwo dobrowolnie dostarczało podstawowego bodźca do wykonania tego porozumienia, sprawiając, że zamiast pozostać niewykonane, wywierało ono skutki na rynek.

349 Skarżąca, co do której ustalono, że niejeden raz podejmowała taką inicjatywę, nie może uchylić się od tej odpowiedzialności, argumentując, iż Aventis podjęła również co najmniej raz taką inicjatywę.

350 Dowód, przywoływany przez skarżącą na okoliczność, że Aventis jeden raz podała do wiadomości jako pierwsza podwyżkę cen, którą uzgodniono w ramach kartelu, stanowi bowiem oświadczenie samej Aventis z dnia 19 maja 1999 r. (pkt 3.4), w którym przedsiębiorstwo to wskazuje, że podjęło taką inicjatywę „jeden raz", co w odniesieniu do naruszeń, które trwały dziewięć lat i sześć miesięcy, jak naruszenia w niniejszym przypadku, bez wątpienia nie może stanowić wystarczającej wskazówki, aby uznać Aventis za przywódcę.

351 Ponadto w odniesieniu do kartelu dotyczącego witaminy E z okoliczności faktycznych przytoczonych w decyzji wynika, że rola skarżącej nie może być zrównana z rolą Aventis. W tym względzie należy wspomnieć z jednej strony fakt, iż w związku ze wstrzymaniem produkcji w fabryce Aventis z uwagi na pożar, jaki dotknął tę fabrykę w grudniu 1990 r., skarżąca, tak jak Roche, zaopatrywała Aventis w witaminę E aż do ponownego uruchomienia tej fabryki (zob. motywy 216 i 220); z drugiej strony fakt, że w 1997 r. skarżąca, tak jak Roche, dokonywała w Aventis zakupów wyrównawczych witaminy E przeznaczonej do spożycia przez zwierzęta, w celu umożliwienia Aventis utrzymania uzgodnionego dla niej na rynku światowym witaminy E udziału w rynku wynoszącego 16%, pomimo zwiększenia popytu na

witaminę E przeznaczoną do spożycia przez ludzi, czyli w segmencie, w którym Aventis nie była obecna (zob. motyw 225). Okoliczności te, które — przytoczone już w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów (pkt 53, 55 i 58) i przypomniane przez pozwaną w odpowiedzi na skargę (pkt 81) — nie są podważane przez skarżącą, charakteryzują pozycję Aventis w ramach kartelu jako uzależnioną od wsparcia Roche i BASF i dowodzą, że tym ostatnim zależało na zapewnieniu stabilności i sukcesie niedozwolonych porozumień.

352 Okoliczność wskazana w motywie 224 decyzji, czyli podanie do wiadomości przez skarżącą w dniu 14 lutego 1994 r. za pośrednictwem prasy branżowej podwyżki o 5% cen witamin A i E, nie wprowadza żadnego nowego elementu w porównaniu z tym, co wynika z motywu 183, ponieważ zakładając nawet, że ogłoszenie to poprzedzało podobne ogłoszenia innych członków kartelu — co nie zostało ani stwierdzone, ani ustalone przez pozwaną — może ona stanowić co najwyżej konkretny przykład zachowania skarżącej, o którym mowa w tym ostatnim motywie.

353 Ze względu na powyższe należy stwierdzić, że Komisja nie popełniła błędów w ocenie, dochodząc w decyzji do wniosku, iż skarżąca odgrywała rolę przywódcy w porozumieniach dotyczących witamin A i E.

— Wniosek dotyczący uwzględnienia okoliczności obciążającej w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E

354 Nawet jeśli Komisja nie mogła prawomocnie wnioskować, na podstawie środków dowodowych, które przywołała, że skarżąca odgrywała rolę zachęcającego w naruszeniach dotyczących witamin A i E, analiza akt sprawy przeprowadzona w świetle argumentów stron prowadzi Sąd do wniosku, w ramach wykonania przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania, że podwyższenie o 35% kwoty podstawowej grzywien zastosowane wobec BASF w odniesieniu do tych

naruszeń pozostaje w pełni uzasadnione, biorąc pod uwagę rolę przywódcy, jaką BASF odgrywała w tych naruszeniach wspólnie z Roche, chociaż w mniejszym stopniu niż ta ostatnia.

b) Naruszenie dotyczące witaminy B5

Argumenty stron

355 W odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy B5 skarżąca zauważa, że decyzja, z jednej strony, stwierdza, w motywie 296, iż kartel „był zorganizowany, kierowany i kontrolowany przez Roche", oraz z drugiej strony, przyznaje, że BASF nie podejmowała bezprawnych ustaleń z własnej inicjatywy. Skarżąca podkreśla, że Roche i spółka Daiichi Pharmaceutical Co. Ltd (zwana dalej „Daiichi") dyskutowały podczas spotkania, które odbyło się w grudniu 1990 r., nad utworzeniem kartelu i mechanizmów określania cen i przyznawania kwot oraz że BASF została przyjęta do kartelu przez Roche na żądanie Daiichi (motyw 298 decyzji). Roche odgrywała bardzo aktywną rolę w organizacji, kierowaniu i kontroli kartelu, określając jego podstawową strukturę, organizując osobne spotkania z każdym uczestnikiem, zbierając dane dotyczące cen i wielkości produkcji każdego uczestnika oraz skarżąc się, w przypadku gdy strony nie przestrzegały porozumienia. Decyzja przytacza natomiast tylko jeden przypadek, w którym BASF podała do wiadomości swe ceny i nie przedstawia żadnego dowodu na to, że BASF odgrywała rolę przywódcy lub aktywną rolę w zarządzaniu kartelem.

356 Skarżąca twierdzi, że jej rola nie była ważniejsza, a prawdopodobnie była mniej ważna, niż rola Daiichi, która nie została uznana za przywódcę. W tym względzie podkreśla, że Daiichi zachęcała do rozszerzania ustaleń na nowych członków i namawiała Roche do przyjęcia BASF do kartelu (motyw 298 decyzji). Wspólnie z Roche Daiichi zorganizowała wszystkie spotkania na szczycie i spotkania operacyjne dotyczące witaminy B5, co oznacza, że w sposób ciągły i aktywny dzieliła obowiązki przywódcy z Roche.

357 Pozwana twierdzi, że wykazała w decyzji, że w kartelu dotyczącym witaminy B5 BASF odgrywała rolę przywódcy, chociaż była ona mniej ważna niż rola Roche. Wymienia ona powołanie się w decyzji na spotkanie na szczycie, w którym brały udział Roche i BASF, które odbyło się w czerwcu 1992 r., a zatem przed spotkaniami na szczycie trzech członków kartelu (motyw 314). Wyjaśnia ona, że w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów oraz w decyzji (motyw 319) stwierdziła, że Roche lub BASF informowały okresowo Daiichi o tym, że jedna bądź druga z nich podniesie ceny, a także o dacie, kiedy dokonają podwyżki, oraz wzywały ją do uczynienia tego samego. Z decyzji wynika również, iż istniał wspólny front tworzony przez Roche i BASF wobec innych producentów, ponieważ, jak wyjaśnia decyzja, były one zawsze w stanie podnieść ceny i rzeczywiście to czyniły, nawet jeśli Daiichi sprzeciwiała się podwyżkom (motywy 321–324).

358 Ponadto pozwana twierdzi, że rola Daiichi w kartelu dotyczącym witaminy B5 nie może w żadnym przypadku być uznana za rolę przywódcy.

359 W replice skarżąca podważa twierdzenie, że spotkanie z czerwca 1992 r., w którym brały udział Roche i BASF może sugerować, że ta ostatnia odgrywała rolę przywódcy lub zachęcającego. Fakt, że Roche i BASF podawały na przemian do wiadomości podwyżki cen, w żaden sposób nie wskazuje, kto je proponował ani czy była wywierana presja na innych członków, którzy nie zgadzali się z podwyżką. Jest on zatem pozbawiony znaczenia dla kwestii, kto kierował kartelem.

360 W odniesieniu do wspólnego frontu rzekomo tworzonego przez Roche i BASF wobec Daiichi w związku z podwyżkami cen skarżąca podkreśla, że wspólną cechą karteli jest, iż członkowie nie zawsze mają takie same interesy. Fakt, że interesy Roche i BASF w zakresie cen mogły różnić się od interesów Daiichi, nie ma żadnego znaczenia dla ustalenia, kto odgrywał rolę przywódcy kartelu. Ponadto rzeczywiste zachowanie trzech uczestników podczas przedstawienia propozycji podwyżki cen na wiosnę 1998 r. wskazuje na brak jakiegokolwiek przywódcy kartelu, ponieważ każdy

z uczestników prowadził swą własną politykę zmierzającą do osiągnięcia własnych celów, do tego stopnia, że podwyżka w końcu nie została wprowadzona (motywy 323–325 decyzji). W tym względzie skarżąca zauważa, że sama pozwana w odpowiedzi na skargę (pkt 95) przyznaje, iż rola przywódcy kartelu jest ustalona, gdy funkcjonowanie kartelu wskazuje, że zachowanie na rynku przedsiębiorstwa jest rzeczywiście podyktowane przez inne przedsiębiorstwa.

361 Pozwana w duplice wyjaśnia, że w decyzji nigdy nie utrzymywała, że BASF zainicjowała kartel dotyczący witaminy B5. Dodaje, że rola przywódcy na rynku niekoniecznie wiąże się z działaniem przedsiębiorstwa jako zachęcającego do kartelu. W konsekwencji argumenty skarżącej zmierzające do stwierdzenia, że Roche i Daiichi były zachęcającymi do kartelu, są pozbawione znaczenia.

Ocena Sądu

362 Należy przypomnieć, że zgodnie z decyzją w kartelu dotyczącym witaminy B5 uczestniczyły Roche, BASF i japoński producent Daiichi.

363 Należy następnie stwierdzić, że w przypadku BASF pozwana w swych pismach procesowych dowodzi jedynie jej roli przywódcy w tym naruszeniu, nie uznając jej za zachęcającego.

364 W tym względzie nawet jeśli motyw 712 decyzji powołuje się zarówno na rolę przywódcy, jak i rolę zachęcającego odgrywaną przez Roche i BASF, czyni to jednak w sposób ogólny i w stosunku do wszystkich naruszeń, podczas gdy przypis do tego motywu czyni w przypadku kartelu dotyczącego witaminy B5 odesłanie tylko do motywów 319 i 322, które nie odnoszą się do ustanowienia lub poszerzenia tego kartelu, ale do podwyżek cen tej witaminy dokonanych w ramach wprowadzania w życie kartelu.

365 Należy zatem wnioskować, że podwyższenie o 35% kwoty podstawowej grzywny nałożonej na skarżącą za naruszenie dotyczące witaminy B5 opiera się tylko na rzekomo odgrywanej przez nią roli przywódcy. W związku z tym Sąd, w ramach kontroli zgodności z prawem tej podwyżki, powinien ograniczyć swą analizę do okoliczności faktycznych przytoczonych w decyzji w odniesieniu do odgrywanej przez BASF roli przywódcy, które to okoliczności dotyczą podwyżek cen witaminy B5 dokonanych w ramach wprowadzania w życie kartelu.

366 W motywie 319 decyzji Komisja przytacza, że „[w]edług Daiichi Roche lub BASF wskazywały jej okresowo, że jedna bądź druga z nich podniesie ceny, informowały ją o dacie dokonania tej podwyżki oraz wzywały ją do uczynienia tego samego", przy czym „ogłoszenia te" były „często dokonywane za pośrednictwem prasy specjalistycznej".

367 Motywy 321 i 322 decyzji podane zostały wspólne powody, które skłaniały Roche i BASF do podnoszenia cen witaminy B5, czyli z jednej strony, interes w ograniczeniu marż ich konkurentów na rynku stanowiącym następne ogniwo w procesie produkcji, tj. rynku premiksów w celu usunięcia ich z tego rynku, oraz z drugiej strony, dążenie do uniknięcia sytuacji, w której wahania walutowe prowadzą do powstania różnic w cenach pomiędzy regionami i do zakłócenia handlu poprzez ponowne wysyłanie przez dystrybutorów. Jak przypomina pozwana, z motywów 323–325 decyzji wynika także, że Roche i BASF podwyższały ceny nawet w przypadku, gdy Daiichi sprzeciwiała się tym podwyżkom.

368 Skarżąca nie podważa okoliczności, o których mowa w motywach wskazanych w dwóch poprzednich punktach.

369 Interpretuje ona motyw 319 w ten sposób, że Roche i BASF podawały kolejno do wiadomości podwyżki cen i podkreśla, że okoliczność ta w żaden sposób nie wskazuje, kto proponował te podwyżki.

370 A zatem z motywu tego wynika — tak jak zresztą z pkt 101 akapit trzeci pisma w sprawie przedstawienia zarzutów oraz stosownego fragmentu oświadczenia Daiichi z dnia 19 lipca 1999 r. załączonego do akt sprawy przez pozwaną w ramach wykonania środków organizacji postępowania — że skarżąca lub Roche nie ograniczały się do podawania w pierwszej kolejności do wiadomości podwyżek, ale że podejmowały one decyzje o wprowadzeniu takich podwyżek i że uprzedzały o tym Daiichi.

371 W przeciwieństwie do tego, co dotyczy karteli dotyczących witamin A i E (zob. pkt 347 powyżej), decyzja nie wskazuje w opisie okoliczności faktycznych odnoszących się do kartelu dotyczącego witaminy B5, że strony tego kartelu decydowały na mocy wspólnego porozumienia, podczas swych okresowych spotkań, o podwyżkach cen, ich poziomie oraz dacie ich wprowadzenia w życie. Motyw 317 decyzji wymienia „szereg uzgodnionych podwyżek cen", a motyw 319 opisuje mechanizm, ujawniony Komisji przez Daiichi, zgodnie z którym Roche lub BASF podejmowały inicjatywę podwyższenia cen i informowały o tym wcześniej Daiichi, wzywając ją do dostosowania się do tych podwyżek. Wydaje się zatem, że konkretna realizacja uzgodnionych podwyżek cen zależała od indywidualnej inicjatywy Roche lub BASF w odniesieniu zarówno do jej wprowadzenia, jak i poziomu i momentu jej dokonania.

372 W każdym razie jeżeli nawet założyć, że strony uzgadniały wcześniej nie tylko mechanizm podstawowy ustaleń cen (indywidualna inicjatywa, wcześniejsze zawiadomienie innych producentów, dostosowanie się ich), ale także, na podstawie

indywidualnych decyzji, podwyżki cen, jakich należy konkretnie dokonać, ich poziom oraz daty wprowadzenia, nie sprawia to, że podwyżki te w mniejszym stopniu uzależnione są od dobrowolnej inicjatywy podejmowanej przez Roche lub BASF (zob. podobnie stwierdzenia przedstawione w pkt 348 powyżej).

373 Podział odpowiedzialności w tym zakresie pomiędzy Roche i BASF znajduje ponadto wyjaśnienie w świetle zbieżnych interesów tych przedsiębiorstw — opisanych w motywie 321, a zwłaszcza w motywie 322 decyzji — oraz wspólnego frontu przez nie utworzonego i ujawnionego między innymi przy okazji podwyżki cen, o której mowa w motywach 324 i 325 — czynników, które charakteryzują kontekst niniejszego przypadku, w którym należy dokonać oceny dowodów świadczących o roli przywódcy (zob. podobnie wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 269 powyżej, pkt 241).

374 Przywołany przez skarżącą faktu, że Daiichi, w przeciwieństwie do Roche, nie dostosowała się do ww. podwyżki cen oraz że ostatecznie nie została ona wprowadzona na rynku (motywy 323–325 decyzji), w żaden sposób nie umniejsza istotnej odpowiedzialności w zakresie nakłaniania do niedozwolonego zachowania uczestników kartelu, jaką skarżąca, na wzór Roche, wzięła na siebie, podejmując inicjatywę podwyżek cen witaminy B5 zgodnie ze planem opisanym w motywie 319 decyzji. Należy zauważyć, że wbrew temu co twierdzi skarżąca, okoliczność, iż przedsiębiorstwo wywiera presję, a nawet dyktuje zachowanie innym członkom kartelu, nie jest warunkiem koniecznym, aby mogło ono być uznane za przywódcę kartelu. Wystarczy bowiem, aby przedsiębiorstwo było istotną siłą napędową kartelu, co można wywnioskować między innymi z faktu, że zobowiązało się ono do opracowania i sugerowania zachowania, jakie powinni przyjąć członkowie kartelu, nawet jeśli nie było ono w stanie im go narzucić.

375 A zatem Komisja w swej decyzji słusznie wyciągnęła z okoliczności, o której mowa w motywie 319, wniosek, że skarżąca, na wzór Roche, chociaż w mniejszym stopniu, wzięła na siebie szczególną odpowiedzialność w ramach funkcjonowania kartelu dotyczącego witaminy B5.

376 Odpowiedzialności tej nie można podważyć z uwagi na to, że Daiichi mogła ze swej strony odgrywać rolę zachęcającego do kartelu lub zorganizowała kilka spotkań kartelu.

377 Należy zatem stwierdzić, że skarżąca nie wykazała błędnego charakteru dokonanej przez Komisję oceny, zgodnie z którą BASF odgrywała wspólnie z Roche rolę przywódcy w naruszeniu dotyczącym witaminy B5.

378 Należy zatem oddalić niniejszy zarzut, w zakresie w jakim jest on skierowany przeciwko tej ocenie, przy czym należy zauważyć, że skarżąca nie przedstawiła w nim żadnego szczególnego zastrzeżenia dotyczącego stopy podwyższenia grzywny, które zostało wobec niej zastosowane z tego tytułu.

c) Naruszenie dotyczące witaminy C

Argumenty stron

379 W odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy C, skarżąca twierdzi, że dowody przytoczone w decyzji nie świadczą o tym, że do niej należała inicjatywa bezprawnych uzgodnień z Roche lub że wspólnie z Roche odgrywała kierowniczą rolę w ramach tych uzgodnień. Decyzja jako całość wyraźnie stanowi, że Roche samodzielnie odrywała rolę kierowniczą w uzgodnieniach dotyczących witaminy C. Jedynymi przytoczonymi w decyzji dowodami przeciwko skarżącej są dowody świadczące o zorganizowaniu w swej siedzibie dwóch spotkań z innymi członkami kartelu w celu przedyskutowania wyzwania, jakie rzucili producenci chińscy. W trakcie tych spotkań Roche, a nie BASF, zaproponowała podwyżki cen oraz obniżki wielkości produkcji. Ponadto skarżąca podnosi, że Takeda była co najmniej w równym, o ile nie w większym stopniu zaangażowana w obmyślanie bezprawnych ustaleń dotyczących witaminy C oraz w namawianie do ich zawarcia. Zauważa ona, że Takeda nie została jednak zakwalifikowana jako przywódca.

380 Pozwana utrzymuje, że jej ocena, zgodnie z którą skarżąca odgrywała rolę przywódcy w kartelu dotyczącym witaminy C, jest właściwa, również w zakresie dotyczącym roli Takedy. Skarżąca miała zapomnieć wymienić inne istotne fragmenty decyzji, które dowodzą, że Takeda musiała stawić czoła zwartemu frontowi tworzonemu przez producentów europejskich, w tym Roche i BASF. W tym względzie pozwana przypomina, że motyw 433 wskazuje, że BASF podczas spotkań, jakie organizowała, pragnęła pełnić rolę przywódcy, aby narzucić cele w zakresie cen. Z motywu tego bowiem wynika, że pomimo przedstawianych przez Roche propozycji dotyczących cen, BASF miała zamiar określić ceny na 25, 26 i 27 marek niemieckich (DEM) w odniesieniu do drugiego, trzeciego i czwartego kwartału 1993 r. oraz wyraźnie zasygnalizowała innym członkom kartelu, że zamierza być liderem na tym rynku, stosując te ceny. Ponadto w motywie 437 Komisja przytacza opracowanie przez BASF dokumentów roboczych mających na celu przedstawienie propozycji na spotkaniu w dniu 25 maja 1993 r. Według pozwanej skarżąca przyznała nawet, że kierowała kartelem dotyczącym witaminy C, ponieważ wskazuje ona, w pkt 149 skargi, że „prawdą jest, że BASF sporadycznie miała do odegrania pewną rolę".

381 W odniesieniu do rzekomo identycznej roli odgrywanej przez BASF i Takedę pozwana podkreśla, że do zakwalifikowania przedsiębiorstwa jako przywódcy kartelu nie wystarcza nawiązanie kontaktów z konkurentami (czyli odgrywania roli zachęcającego), jeśli funkcjonowanie kartelu wskazuje, iż zachowania na rynku są rzeczywiście dyktowane przez inne przedsiębiorstwa. Tymczasem tak właśnie było w przypadku Takedy. Pozwana bowiem wskazuje, że BASF dostosowywała się do polityki cen prowadzonej przez Roche (motyw 424 decyzji) oraz że producenci europejscy wystosowali ultimatum wobec Takedy, która musiała zaakceptować obniżenie wielkości swej sprzedaży witaminy C, ponieważ w przeciwnym razie wycofałyby się one z porozumienia (motyw 442). Roche i BASF nie dostosowały się natomiast do podwyżki cen podanej do wiadomości przez Takedę (motyw 425), a propozycje Takedy były systematycznie odrzucane lub nie były wprowadzane w życie przez producentów europejskich (motywy 446, 447 i 456 decyzji). Takeda nie przestrzegała kwot określonych przez producentów europejskich, które ją do tego wezwały. Producenci europejscy organizowali ponadto spotkania bez udziału Takedy.

Ocena Sądu

382 Należy przypomnieć, że zgodnie z decyzją w kartelu dotyczącym witaminy C uczestniczyli trzej producenci europejscy: Roche, BASF i Merck KgaA oraz producent japoński Takeda.

383 Następnie należy stwierdzić, że odnośnie do BASF pozwana w swych pismach procesowych dowodzi tylko pełnionej przez to przedsiębiorstwo w tym naruszeniu roli przywódcy, nie kwalifikując jej jako zachęcającego.

384 Prawdą jest, że przypis do motywu 712 decyzji przywołuje, wśród motywów zawierających argumenty na poparcie roli przywódcy i zachęcającego BASF w poszczególnych naruszeniach, także motyw 388 decyzji, który dotyczy powstania wspomnianego kartelu. Jednakże należy stwierdzić, że BASF nie jest nawet wspomniana w motywie 388, który z kolei wykazuje, że w pierwszych spotkaniach przygotowawczych przed utworzeniem kartelu uczestniczyły tylko Roche i Takeda. Odniesienie do motywu 388 w przypisie do motywu 712 wynika zatem bez wątpienia z błędu pisarskiego.

385 Z powyższego wynika, że podwyższenie o 35% kwoty podstawowej grzywny nałożonej na skarżącą za naruszenia dotyczące witaminy C opiera się wyłącznie na rzekomo odgrywanej przez skarżącą roli przywódcy. Sąd zatem, w ramach kontroli zgodności z prawem tego podwyższenia, powinien ograniczyć swą analizę do okoliczności faktycznych przytoczonych w decyzji w celu wykazania roli przywódcy odgrywanej przez BASF, czyli okoliczności, o których mowa w motywach 432, 437 i 439, dotyczących organizacji i szczegółowych zasad rządzących przebiegiem spotkań kartelu.

386 W motywie 423 decyzji mowa jest o spotkaniu zorganizowanym przez skarżącą w jej siedzibie, w Ludwigshafen, na początku 1993 r., w którym brały udział Roche i Merck, w celu przeanalizowania problemów związanych z konkurencją ze strony producentów chińskich. Motyw 439 wymienia inne spotkanie, które odbyło się w biurach skarżącej we Frankfurcie, w którym brało udział czterech członków kartelu.

387 Należy zauważyć, że fakt, iż skarżąca zorganizowała zatem dwa spotkania kartelu, wydaje się mało znaczący, zważywszy, że decyzja przywołuje liczne spotkania dwustronne między Roche i Takedą w Bazylei (siedzibie Roche) lub Tokio (siedzibie Takedy) (motywy 388, 390, 391, 403, 407, 413, 418, 420, 456) oraz fakt, że od 1991 r. do maja 1993 r. kwartalne spotkania producentów europejskich odbywały się zazwyczaj w Bazylei (motyw 415).

388 Motyw 437 wskazuje, że skarżąca „przedłożyła swe dokumenty robocze na [spotkanie wielostronne w Zurychu w dniu 25 maja 1993 r.], które szczegółowo przedstawiają propozycję obniżki [kwot] o 5% oraz osiągnięty kompromis".

389 W uwagi na pewną niejednoznaczność tego zdania, na którym pozwana opiera się w swych pismach procesowych, Sąd zwrócił się do niej, w ramach środków organizacji postępowania, z żądaniem przedstawienia tych dokumentów roboczych oraz wyjaśnienia, czy zdanie to według niej należy interpretować w ten sposób, że BASF podała wspomniane dokumenty do wiadomości innym członkom kartelu w celu rozpatrzenia ich na spotkaniu w dniu 25 maja 1993 r.

390 W odpowiedzi na to żądanie pozwana przedstawiła dokument, który został jej przekazany przez BASF w trakcie postępowania administracyjnego i dotyczy kwot, jakie należy przyznać na 1993 r. w odniesieniu do witaminy C (zwany dalej „wykazem kwot na 1993 r."). Ponadto wyjaśniła, że w motywie 437 decyzji nie zamierzała ona stwierdzić, iż skarżąca podała ten dokument do wiadomości innym

członkom kartelu, ale do wskazać, że stanowisko Roche, które zostało zaprezentowane podczas spotkania w dniu 25 maja 1993 r., było przychylne obniżeniu kwot o 5% oraz że BASF zamierzała wezwać innych uczestników do przedyskutowania tej propozycji. Pozwana zauważa, że zgodnie z wyjaśnieniami dostarczonymi przez BASF w trakcie postępowania administracyjnego w wykazie kwot na 1993 r. kwoty napisane na maszynie zostały zredagowane przez Roche, podczas gdy kwoty napisane odręcznie zostały dodane przez przedstawiciela BASF i odpowiadały dyskutowanej podczas spotkania propozycji ustalenia.

391 Te wyjaśnienia pozwanej są raczej niejasne i nie umożliwiają w szczególności zrozumienia, czy BASF podczas spotkania w dniu 25 maja 1993 r. poparła propozycję Roche, czy też od razu zaproponowała innym członkom kartelu alternatywę w postaci napisanych odręcznie kwot znajdujących się w wykazie kwot na 1993 r. Z akt sprawy nie wynika także wyraźnie, czy te napisane odręcznie kwoty zostały dodane przez przedstawiciela BASF przed spotkaniem w dniu 25 maja 1993 r., czy też raczej podczas spotkania lub po jego zakończeniu.

392 Natomiast z motywów 436 i 437 decyzji wyraźnie wynika, że podczas tego spotkania to właśnie Roche przedstawiła propozycję ogólnej obniżki o 5% kwot na 1993 r., że Takeda sprzeciwiła się tej propozycji i sformułowała kontrpropozycję oraz że przyjęto rozwiązanie kompromisowe polegające na obniżeniu kwot producentów europejskich o 2,5% oraz Takedy o 2,2%. Jednakże zakładając nawet, że takie rozwiązanie zostało opracowane przez BASF przed spotkaniem oraz że zostało zaproponowane przez BASF podczas tego spotkania, okoliczność taka, biorąc pod uwagę kontekst, w jaki się wpisuje, nie może być istotną wskazówką co do pełnionej przez skarżącą roli przywódcy. Kontekst ten wskazuje bowiem, że Roche podjęła inicjatywę ograniczenia produkcji w 1993 r. (zob. podobnie także motywy 432 i 434 decyzji) oraz że co najmniej trzej producenci sformułowali wyrażone w danych liczbowych propozycje dotyczące zakresu obniżki kwot. Okoliczność, że propozycja ostatecznie przyjęta była przedstawioną przez BASF propozycją stanowiącą kompromis pomiędzy stanowiskami Roche i Takedy, nie może kwalifikować skarżącej jako przywódcy kartelu.

393 Okoliczności fatyczne przywołane w decyzji jako dowody świadczące o odgrywanej przez BASF roli przywódcy kartelu dotyczącego witaminy C, nawet oceniane w kontekście niniejszego przypadku, okazują się zatem pozbawione rzeczywistego znaczenia do celów przyznania skarżącej takiej roli.

394 Z powyższego wynika, że decyzja jest w tym zakresie niezgodna w prawem, co otwiera Sądowi drogę do wykonania przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania, w celu ustalenia, w świetle wszystkich istotnych okoliczności niniejszego przypadku (zob. podobnie wyroki Trybunału w sprawie Michelin przeciwko Komisji, pkt 62 powyżej, pkt 111, oraz z dnia 18 września 2003 r. w sprawie C-338/00 P Volkswagen przeciwko Komisji, Rec. str. I-9189, pkt 151), czy skarżąca może mimo to być uważana za przywódcę rozpatrywanego kartelu oraz czy podstawowa kwota grzywny, która została na nią nałożona za uczestnictwo w tym kartelu, powinna w związku z tym zostać podwyższona ze względu na taką okoliczność obciążającą.

395 Na poparcie swego wniosku, zgodnie z którym skarżąca rzeczywiście odgrywała taką rolę, pozwana w swych pismach procesowych powołała się także na okoliczności faktyczne, o których mowa w motywach decyzji, do których nie poczyniono odwołań w przypisie do motywu 712.

396 W związku z tym w odniesieniu w pierwszym rzędzie do odwołania uczynionego przez pozwaną do motywu 433, w celu wykazania, że skarżąca odgrywała rolę przywódcy, aby narzucić cele cenowe, należy stwierdzić, iż jest ono pozbawione znaczenia.

397 Motyw 433 wskazuje, że BASF przekazała szczegółową notatkę dotyczącą spotkania zorganizowanego przez nią w swej siedzibie w Ludwigshafen na początku 1993 r. (zob. pkt 386 powyżej) oraz że notatka ta przedstawia cele cenowe dla trzech pierwszych kwartałów 1993 r.

398 Pozwana, w odpowiedzi na wystosowane do niej w ramach środków organizacji postępowania żądanie Sądu, przedłożyła tę notatkę i wyjaśniła, że świadczy ona o roli przywódcy odgrywanej przez BASF, ponieważ pochodzi ona od BASF, czego ta ostania nie podważyła, oraz wynika z niej, że BASF zamierzała ustalić cele cenowe odpowiednio na 24, 25 i 26 DEM dla każdego ze wspomnianych kwartałów.

399 W tym względzie, ponieważ zostało wyjaśnione, że motyw 433 precyzując, iż notatka ta została przedłożona przez BASF, miał na celu bez wątpienia stwierdzenie, że została ona przedłożona Komisji przez skarżącą w trakcie postępowania administracyjnego, a nie że została ona przekazana przez skarżącą innym członkom kartelu przed spotkaniem w Ludwigshafen, należy podnieść za skarżącą, że motyw 432 wyraźnie wskazuje, że podczas tego samego spotkania to właśnie Roche zaproponowała między innymi podniesienie cen w trakcie wyżej wymienionych kwartałów.

400 Ponadto pozwana nie wyjaśnia, dlaczego notatka ta, co do której nie ustalono, czy została sporządzona przez BASF przed wspomnianym spotkaniem, podczas jego trwania czy po nim, świadczy o konkretnym zamiarze BASF w odniesieniu do poziomu celów cenowych oraz szczególnej roli odrywanej przez nią w określaniu takich celów. Należy zauważyć, że przekazując tę notatkę Komisji w załączniku do pisma z dnia 23 czerwca 1999 r., skarżąca jedynie wskazała w załączonym wyjaśnieniu, (str. 4428 akt postępowania administracyjnego), że notatka ta odzwierciedlała „ustalenie dotyczące witaminy C)".

401 Tak więc pozwana niesłusznie oparła się na motywie 433 decyzji w celu potwierdzenia, że skarżąca podczas tego spotkania zamierzała odegrać rolę przywódcy, aby narzucić cele dotyczące cen.

402 W odniesieniu w drugim rzędzie do okoliczności, które według pozwanej świadczą o porozumieniu pomiędzy producentami europejskimi w zakresie zmian, którym miały zostać podporządkowane ceny i wielkości sprzedaży, a także o konflikcie

pomiędzy nimi i Takedą (zob. pkt 381 powyżej), należy podnieść, że zbieżność interesów, celów i stanowisk przyjmowanych w ramach kartelu przez grupę jego członków nie musi koniecznie oznaczać ani przypisania członkom tej grupy roli przywódcy, ani rozszerzenia tej kwalifikacji — która, w innych okolicznościach, zostałaby przypisana jednemu z nich — na wszystkich pozostałych. Merck skądinąd także stanowiła część „zwartego frontu" producentów europejskich przywoływanego przez pozwaną, a jednak nie została uznana za przywódcę. Bez wątpienia decyzja wskazuje na więcej okoliczności obciążających BASF niż Merck — organizacja dwóch spotkań (zob. pkt 386 powyżej) oraz obietnica złożona wobec Roche dotycząca zmiany w razie konieczności organizacji lokalnej, w przypadku gdyby Roche stwierdziła, że ceny stosowane przez BASF na poziomie lokalnym destabilizują rynek (motyw 424 decyzji) — ale okoliczności te nie są wystarczająco istotne dla uzasadnienia zasadniczo odmiennego potraktowania Merck i BASF w zakresie wspomnianej okoliczności obciążającej. Odnośnie do porównania z rolą odgrywaną przez Takedę: choć prawdą jest, że z decyzji wynika, iż kilkakrotnie musiała ona formalnie zaakceptować utrzymanie pierwotnych porozumień dotyczących kwot, czego wymagali producenci europejscy, to wynika z niej także, że faktycznie Takeda nie zastosowała się do tego porozumienia oraz że przy innych okazjach (jak spotkanie w dniu 25 maja 1993 r. w Zurychu, o którym mowa w motywach 436 i 437) nie zaakceptowała propozycji, które zostały jej przedstawione oraz doprowadziła do przyjęcia rozwiązania kompromisowego.

403 Ogólniej należy stwierdzić za skarżącą, że wszystkie okoliczności przywołane przez pozwaną w odniesieniu do sporu pomiędzy producentami europejskimi i Takedą świadczą po prostu o niestabilności, jakiej doznał kartel związku ze znacznym i nieoczekiwanym wzrostem wielkości sprzedaży producentów chińskich, oraz prowadzonych w sposób ciągły przez członków kartelu, niejednokrotnie trudnych, negocjacjach, w celu przezwyciężenia trudności wywołanych konkurencją chińską. W negocjacjach tych wszyscy członkowie odgrywali bez wątpienia rolę aktywną, ale nie przywódczą. Z motywów 439 i 440 decyzji wynika, na przykład, że zdarzało się, iż każdy z czterech członków kartelu przedstawiał swe własne propozycje. Ponadto ultimata stawiane przez producentów europejskich Takedzie (zob. poza ultimatum wskazanym przez pozwaną i przywołanym w motywie 442 podobne ultimatum, które zostało postawione Takedzie przez BASF i Merck za pośrednictwem Roche, przywołane w motywach 444 i 446) nie wiązały się ze szczególnymi środkami odwetowymi, ale po prostu z wycofaniem z kartelu, ponadto, z motywu 425 decyzji wynika w każdym razie, że Takeda także postawiła ultimatum Roche i BASF w sprawie „podjęcia wobec nich środków", w przypadku gdyby nie zastosowały się one do jej cen.

404 W takich okolicznościach jedynym przedsiębiorstwem, które ostatecznie może być uznane za przywódcę, pozostaje Roche, która zorganizowała wiele spotkań (motyw 415), spotykała się osobno z BASF i Merck z jednej strony (motywy 415 i 432) oraz Takedą z drugiej strony (motywy 403, 407, 412, 413, 415, 418, 419, 420, 443 i 456), zobowiązując się do reprezentowania BASF i Merck w negocjacjach z Takedą (motywy 444 i 456) oraz Takedy na kwartalnych spotkaniach producentów europejskich (motyw 416), zbierała dane statystyczne dotyczące wielkości sprzedaży członków kartelu oraz przekazywała im zwrotnie wyniki ogólne poszczególnych przedsiębiorstw (motyw 417). Poza tym z decyzji wynika, że Roche jest członkiem kartelu, który najczęściej zobowiązywał się do przedstawiania propozycji dotyczących funkcjonowania kartelu (na przykład Roche zaproponowała, aby członkowie kartelu koordynowali swe propozycje jako dostawcy będącej ich klientem Coca-Coli: motyw 410; podczas dwustronnego spotkania z Takedą w dniach 15 i 16 maja 1991 r. zaproponowała ona określenie europejskich kwot sprzedaży na 1991 r. dla poszczególnych państw: motyw 423; podczas spotkań zorganizowanych na początku 1993 r. oraz w dniu 25 maja 1993 r., zaproponowała ograniczenie produkcji lub podniesienie cen: motywy 432 do 434 oraz 436; podczas spotkania w dniu 10 listopada 1993 r. z Takedą w Tokio, zaproponowała nowy system dotyczący kwot na 1994 r.: motyw 445).

405 Ponadto stwierdzenie znajdujące się w pkt 149 skargi, zgodnie z którym „BASF sporadycznie miała pewną rolę do odegrania", nie może w żadnym wypadku oznaczać uznania przez skarżącą swej roli przywódcy, ponieważ skarżąca jednocześnie wyjaśniła w tym punkcie, że nie zarządzała ani nie kierowała ustaleniami.

406 Mając na uwadze powyższe rozważania, należy dojść do wniosku, że ani w decyzji, ani przed Sądem, Komisja nie wykazała w sposób wystarczający pod względem prawnym, by skarżąca odrywała wspólnie z Roche rolę przywódcy naruszenia dotyczącego witaminy C.

407 W konsekwencji należy uchylić podwyżkę o 35% kwoty podstawowej grzywny nałożonej na skarżącą za to naruszenie.

d) Naruszenie dotyczące witaminy D3

Argumenty stron

408 W odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy D3 skarżąca utrzymuje, że sama Komisja przyznała w motywie 461 decyzji, iż nie jest możliwe ustalenie przez nią, kto — Roche, BASF czy Solvay Pharmaceuticals BV (zwana dalej „Solvay") — podjął inicjatywę tego naruszenia. Skarżąca podkreśla, że została ona jednak uznana wspólnie z Roche za zachęcającego, podczas gdy Solvay nie została zakwalifikowana w ten sposób. Komisja nie dostarczyła najmniejszego dowodu na poparcie tego wniosku w odniesieniu do skarżącej. Decyzja opierała się bowiem w tym względzie wyłącznie na motywach 459 i 460, w których jednakże ustalono tylko, z jednej strony, że Roche oświadczyła, iż Solvay podjęła inicjatywę zawarcia porozumień, oraz z drugiej strony, że Solvay oświadczyła, że nie odegrała ona roli zachęcającego, ale jako ostatnia dołączyła do porozumienia. Tak więc okoliczności te nie umożliwiają w żaden sposób wyciągnięcia wniosku, że BASF była zachęcającym do tych porozumień lub przywódcą tych porozumień.

409 Skarżąca podkreśla, że jej rola w kartelu stanowi kontrast z odgrywanymi zarówno przez Roche, jak i przez Solvay aktywnymi kierowniczymi rolami, które wynikają z licznych okoliczności przywołanych w decyzji.

410 Pozwana wyjaśnia, że w przypadku witaminy D3 nie stwierdziła ona w odniesieniu do skarżącej odgrywania roli zachęcającego, ale raczej przywódcy, czyli aktywną rolę odgrywaną w funkcjonowaniu kartelu. Wytyczne w sprawie grzywien przypominają ponadto, że podwyższenie może być zastosowane wobec przywódcy lub zachęcającego do kartelu. Ponadto nie istnieje żaden dowód na to, że Solvay podjęła inicjatywę utworzenia kartelu, a zakładając nawet, że taka okoliczność zostanie dowiedziona, fakt, że Komisja niesłusznie nie podwyższyła grzywny określonej dla

Solvay z uwagi na jej zakładaną rolę zachęcającego nie oznacza, że popełniła ona błąd, podwyższając grzywnę nałożoną na skarżącą z uwagi na odgrywaną przez nią rolę przywódcy.

411 Komisja zauważa, że motyw 472 decyzji wskazuje, iż podczas swego pierwszego spotkania w styczniu 1994 r. producenci określili ceny „katalogowe" oraz ceny minimalne dla każdego regionu oraz iż z odręcznego komentarza znajdującego się w notatce Solvay wynika, że BASF podała do wiadomości ceny jako pierwsza.

412 Ponadto rola przywódcy odgrywana przez BASF i Roche w kartelu dotyczącym witaminy D3 została przypomniana przez Solvay w odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, podczas gdy sama Roche przyznała, że działalność tego kartelu została zapoczątkowana przez nawiązanie dwustronnych kontaktów z BASF.

413 Badając cele określone w zakresie kwot (motyw 476), decyzja uwzględnia względnie słabszą, w stosunku do innych producentów, pozycję Solvay. Ponadto wskazuje ona, że pierwsza podwyżka cen została wprowadzona przez BASF, a Solvay wprowadziła ją dopiero później (motywy 472, 473 i 479). To właśnie na podstawie tych dowdów pozwana stwierdziła, że BASF odgrywała rolę przywódczą mniej istotną niż Roche, jednakże znaczniejszą niż Solvay.

414 W replice skarżąca odpowiada na te argumenty, że dowody przywołane przez pozwaną nie wskazują, iż odrywała ona rolę przywódcy w kartelu dotyczącym witaminy D3.

Ocena Sądu

415 Należy przypomnieć, że zgodnie z decyzją w kartelu dotyczącym witaminy D3 uczestniczyły Roche, Solvay, BASF i Aventis.

416 Pozwana w pismach procesowych wyjaśniła, że nie uwzględniła wobec skarżącej w odniesieniu do tego kartelu roli zachęcającego, ale rolę przywódcy (zob. pkt 410 powyżej). Jednakże wskazuje ona, że Roche przyznała, iż działalność kartelu rozpoczęła się poprzez nawiązanie dwustronnych kontaktów z BASF (zob. pkt 412 powyżej).

417 Należy podnieść, że choć motyw 712 odwołuje się do roli przywódcy i zachęcającego odgrywanych przez Roche i BASF w sposób ogólny i odnosi się do wszystkich naruszeń, to przypis tego motywu nie odsyła do żadnego z motywów decyzji poświęconych opisowi okoliczności faktycznych odnoszących się do kartelu dotyczącego witaminy D3.

418 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że uzasadnienie podwyższenia, z uwagi na okoliczności obciążające, o 35% kwoty podstawowej grzywny nałożonej na skarżącą ze względu na jej uczestnictwo w tym kartelu jest niewystarczające, ponieważ nie pozwala na zrozumienie, czy ta podwyżka została nałożona z uwagi na odegraną przez BASF w naruszeniu rolę zachęcającego, rolę przywódcy, czy też obydwie role jednocześnie.

419 Ponadto w każdym razie we wszystkich tych przypadkach uzasadnienie opiera się jedynie na stwierdzeniach ogólnych przedstawionych w motywach 713–717 decyzji, w odniesieniu do których już orzeczono w pkt 295–300 powyżej, że nie mogą same z siebie uzasadniać przypisania skarżącej roli przywódcy lub zachęcającego do naruszeń, które zostały jej zarzucone w niniejszym przypadku.

420 Z uwagi na to, że rozpatrywane podwyższenie grzywny jest w związku z tym niezgodne z prawem, zadaniem Sądu jest wykonanie przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania w odniesieniu do oceny roli odgrywanej przez skarżąca w naruszeniu dotyczącym witaminy D3 w celu potwierdzenia, uchylenia lub zmodyfikowania tego podwyższenia.

— Rola zachęcającego

421 Niezależnie od sposobu, w jaki należy pojmować stanowisko pozwanej w kwestii tego, czy skarżąca odegrała rolę zachęcającego w kartelu dotyczącym witaminy D3, czy też nie, należy stwierdzić za skarżącą, że żaden przedłożony Sądowi dowód nie umożliwia twierdzenia, iż skarżąca odgrywała taką rolę.

422 Z motywów decyzji dotyczących powstania tego kartelu, czyli motywów 459–463, w żaden sposób nie wynika, że BASF odgrywała taką rolę, lecz wyliczają one w szczególności sprzeczne stwierdzenia Roche i Solvay w przedmiocie podjęcia inicjatywy utworzenia kartelu, przy czym Roche przypisuje tę rolę Solvay, a Solvay temu zaprzecza. Komisja w motywie 461 wyraźnie nawet pozostawiła otwartą kwestię tego, które przedsiębiorstwo podjęło inicjatywę utworzenia kartelu. Twierdzenie pozwanej, zgodnie z którym Roche przyznała, że działalność tego kartelu została zapoczątkowana nawiązaniem dwustronnych kontaktów z BASF, wydaje się w oczywisty sposób bezpodstawne w świetle dokumentu dostarczonego przez Roche, na którym pozwana opiera to stwierdzenie. Przedstawione przez pozwaną streszczenie pisma z dnia 30 lipca 1999 r., skierowanego do Komisji przez Roche, nie zawiera bowiem takiego przyznania się ze strony Roche, ale zamiast tego zawiera dwukrotne stwierdzenie, że to Duphar (przedsiębiorstwo należące do grupy Solvay) podjęło taką inicjatywę („Duphar took the initative"; „Duphar invigorated its attempts to organise a cartel agreement with Roche and BASF").

423 Tak więc skarżąca słusznie twierdzi, że brak jest dowodu na to, że odgrywała ona rolę zachęcającego w kartelu dotyczącym witaminy D3.

— Rola przywódcy

424 W celu poparcia swego stanowiska, zgodnie z którym skarżąca odgrywała, wspólnie z Roche, rolę przywódcy w rozpatrywanym kartelu, pozwana przywołuje co do zasady cztery dowody.

425 W pierwszym rzędzie powołuje się ona na ustalenie podczas pierwszego spotkania w styczniu 1994 r. ceny „katalogowej" oraz cen minimalnych dla drugiego kwartału 1994 r., czyli okoliczność, o której mowa w motywie 472 decyzji. W tym względzie pozwana zauważa, że odręczny komentarz znajdujący się w notatce Solvay sporządzonej podczas tego spotkania wskazuje, że „BASF podała do wiadomości ceny jako pierwsza" oraz że w tym przypadku chodziło o pierwszą podwyżkę cen dokonaną przez kartel.

426 Z punktu widzenia przypisania skarżącej roli przywódcy dowód ten jest pozbawiony znaczenia.

427 Należy bowiem podnieść, że sama okoliczność, iż członek kartelu jako pierwszy podał do wiadomości nową cenę lub podwyżkę cen, nie może być uważana za poszlakę, że odgrywał on rolę przywódcy kartelu, jeśli okoliczności danego przypadku wskazują, że wspomniana cena lub podwyżka zostały określone wcześniej w drodze wspólnego porozumienia z innymi członkami kartelu oraz że ci członkowie podjęli decyzję również o tym, który spośród nich poda je do

wiadomości jako pierwszy, ponieważ takie wyznaczenie oznacza, iż fakt podania do wiadomości jako pierwszy ceny lub podwyżki stanowi tylko akt ścisłego przestrzegania wcześniej ustalonego we wspólnym porozumieniu schematu, a nie dobrowolną inicjatywę, stanowiącą bodziec dla kartelu.

428 Tymczasem właśnie tak jest w niniejszym przypadku, w przeciwieństwie do tego, co zostało stwierdzone w odniesieniu do podwyżek cen wprowadzanych przez BASF w ramach karteli dotyczących witamin A, E i B5 (zob. pkt 348 i 372 powyżej). Przywoływana przez pozwaną notatka Solvay, sporządzona podczas spotkania w styczniu 1994 r., wskazuje bowiem uzgodniony poziom dla ceny „katalogowej" oraz ceny minimalnej, a wspomniany odręczny komentarz dowodzi właśnie, że propozycja, aby BASF podała te ceny do wiadomości jako pierwsza, została przedyskutowana i podjęto dotyczącą jej decyzję podczas tego spotkania, tak że nie można na podstawie tej notatki przyjmować wniosku o odgrywaniu przez skarżącą jakiejkolwiek istotnej roli zachęcającego.

429 Należy ponadto zauważyć, że decyzja (motywy 478 i 479) również odnosi się do podwyżki cen podanej do wiadomości w pierwszej kolejności przez Solvay, przy czym podwyżka ta została uzgodniona pomiędzy Solvay i Roche (oraz zatwierdzona przez BASF) w zakresie zarówno jej poziomu, jak i momentu podania do wiadomości, a także przedsiębiorstwa (Solvay), które poda ją do wiadomości jako pierwsze (które to przedsiębiorstwo nie zostało jednak uznane przez Komisję za przywódcę).

430 Fakt, że nowe ceny, o których mowa w motywie 472 i które jako pierwsza podała do wiadomości BASF, odpowiadały pierwszym nowym cenom kiedykolwiek uzgodnionym w ramach kartelu, nie może w żadnym przypadku służyć jako podstawa odróżnienia, ze względu na rolę przywódcy, sytuacji skarżącej od sytuacji innych członków kartelu, takich jak Solvay, co do których okazuje się, że również podali do wiadomości w pierwszej kolejności ceny w ramach wprowadzania w życie wieloletniego kartelu, jak ten rozpatrywany w niniejszym przypadku.

431 Po drugie, pozwana wskazuje, że o roli przywódcy odgrywanej przez Roche i BASF wspomina Solvay w swojej odpowiedzi z dnia 2 października 2000 r. na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, w ramach rozważań wykazujących związek pomiędzy rozpatrywanym naruszeniem a naruszeniami dotyczącymi witamin A i E.

432 Tego argumentu nie można uwzględnić.

433 We wspomnianej odpowiedzi Solvay nie przypisuje roli przywódcy ani Roche, ani BASF, ale usiłuje wykazać, że przeciwnie do tego co oświadczyła Roche w załączniku 3 do skierowanego do Komisji pisma z dnia 30 lipca 1999 r., Roche, podobnie jak BASF i Aventis, miała interes w utworzeniu i funkcjonowaniu kartelu dotyczącego witaminy D3. To wyjaśnienie Solvay zmierzało w istocie do odparcia tezy, którą Roche przedstawiła we wspomnianym załączniku, zgodnie z którą Solvay podjęła inicjatywę w celu utworzenia kartelu dotyczącego witaminy D3, a Roche, ponieważ nie miała interesu w zwiększeniu poziomu cen tej witaminy, sprzeciwiła się temu.

434 W swej odpowiedzi Solvay podkreśla związek, który jej zdaniem istniał pomiędzy kartelami dotyczącymi, z jednej strony, witamin A i E oraz z drugiej strony, witaminy D3 i który wyszedł na jaw dzięki znajdującemu się w załączniku 3 stwierdzeniu Roche, zgodnie z którym „podczas trójstronnych spotkań Roche, BASF i [Aventis] dotyczących witaminy A lub witaminy E referowano także pokrótce politykę cen w zakresie witaminy D3" („when Roche, BASF and [Aventis] had trilateral gatherings regarding Vitamin A or Vitamin E, the pricing policies of Vitamin D 3 were also summarized at these meetings").

435 Te stwierdzenia Roche, które Solvay przywołała, aby uznano, że jej odpowiedzialność była mniejsza od odpowiedzialności, jaką ponoszą trzej inni producenci uczestniczący w naruszeniu dotyczącym witaminy D3, nie świadczą o odgrywaniu przez BASF jakiejkolwiek roli przywódcy w tym naruszeniu, tym bardziej że z opisu

Roche w załączniku 3 do pisma z dnia 30 lipca 1993 r. wynika wyraźnie, choć pośrednio, że o ile polityka cen dotycząca witaminy D3 była pokrótce referowana podczas spotkań trójstronnych Roche, BASF i Aventis w sprawie witamin A i E, to nie odbywało się to w kontekście podejmowania decyzji na temat witaminy D3 pod nieobecność Solvay, ale w celu podkreślenia, że decyzje dotyczące witaminy D3 podejmowano podczas spotkań, w których nie uczestniczyła Aventis, reprezentowana przez Solvay.

436 Po trzecie, pozwana podnosi, że Roche, także we wspomnianym załączniku 3, przyznała, iż działalność kartelu dotyczącego witaminy D3 rozpoczęła się nawiązaniem dwustronnych kontaktów z BASF. Argument ten, co do którego już zostało stwierdzone w pkt 422 powyżej, że nie odpowiada faktom, jest ponadto pozbawiony znaczenia do celów ustalenia, czy skarżąca była przywódcą wspomnianego kartelu, ponieważ pozwana słusznie podkreśliła konieczność oddzielenia pojęcia zachęcającego od pojęcia przywódcy.

437 Po czwarte, w celu wykazania, że wbrew temu, co twierdzi skarżąca, rola BASF w kartelu była znaczniejsza niż rola Solvay, pozwana powołuje się także na motywy decyzji, w których przeanalizowano cele ustalone w odniesieniu do kwot (w szczególności motyw 476), które wskazują na względnie słabszą pozycję Solvay, w porównaniu z Roche i BASF.

438 Argument ten jest bezpodstawny. Motyw 476, podobnie jak motywy 463 i 474 decyzji, wskazuje bowiem, że kwoty przyznane Solvay — które obejmowały także część Aventis (zob. motyw 483) — były praktycznie dwukrotnie większe od kwot przyznanych BASF, co skądinąd odzwierciedlało stosunek pomiędzy odpowiednimi udziałami w rynku producentów, obliczonymi w zgodny sposób przez Roche, BASF i Solvay podczas pierwszego spotkania kartelu w dniu 11 stycznia 1994 r. (zob. motyw 462).

439 Należy natomiast podnieść za skarżącą, że z decyzji wynikają dowody bardziej istotne z punktu widzenia roli przywódcy spornego kartelu, obciążające Roche i Solvay. W tym względzie należy zauważyć, że motyw 478 wskazuje, iż podczas dwustronnego spotkania Roche i Solvay w Bazylei Roche zaproponowała podwyżkę cen, której „szefem" w Europie miała być Solvay, oraz że zobowiązała się ona do zadbania o to, aby dwaj inni członkowie (BASF i Aventis) się do niej dostosowali. W odniesieniu do Solvay z decyzji wynika, że spotykała się ona osobno z Aventis, która nie uczestniczyła w spotkaniach z innymi producentami kartelu i o której Solvay zebrała dane w celu wykorzystania ich podczas tych spotkań, aby następnie przekazać Aventis ich rezultaty (motywy 468 i 482). Solvay przyznano kwoty produkcji na rachunek Aventis (motyw 483). Solvay zebrała również dane i przekazała zestawione wyniki po przerwie w organizowaniu spotkań, spowodowanej wszczęciem dochodzeń w Stanach Zjednoczonych (motyw 480).

440 Z uwagi na powyższe, na podstawie akt sprawy nie można stwierdzić, że skarżąca odrywała wspólnie z Roche rolę przywódcy w naruszeniu dotyczącym witaminy D3.

441 W konsekwencji należy uchylić podwyższenie kwoty podstawowej grzywny nałożonej na skarżącą za to naruszenie.

e) Naruszenia dotyczące beta-karotenu i karotenoidów

Argumenty stron

442 W odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów skarżącą podnosi, że decyzja nie przedstawia żadnego dowodu na poparcie wniosku, zgodnie z którym BASF, wspólnie z Roche, obmyśliła i podjęła inicjatywę ustaleń oraz

kierowała nimi. Dowody sugerują bowiem, że to raczej Roche, a nie BASF, odgrywała aktywną rolę w zakresie zarządzania i kierowania tymi ustaleniami.

443 W szczególności w odniesieniu do obmyślenia ustaleń i namawiania do ich przyjęcia skarżąca twierdzi, że Komisja, zawierając w motywach 520 i 521 decyzji dwa odniesienia do pierwszych spotkań Roche i BASF, nie przywołuje jednakże żadnego dowodu wskazującego, która ze stron podjęła inicjatywę zorganizowania tych spotkań. Twierdzi ona, że kartel nie został wspólnie obmyślony przez wszystkich uczestników, którzy wzięli udział w pierwszym spotkaniu, nie wszyscy też zachęcali do uczestnictwa w nim.

444 W odniesieniu do kierowania ustaleniami skarżąca przywołuje szereg okoliczności wymienionych w decyzji (motywy 520–522, 525 i 526), które według niej dowodzą aktywnej roli odgrywanej przez Roche w tym względzie. Tak więc skarżąca przypomina, że Roche zorganizowała pierwsze spotkanie, spotkania kwartalne, a także spotkanie zmierzające do poszerzenia, w sposób pożądany przez nią w celu ograniczenia udziału BASF w rynku, zasięgu kartelu dotyczącego beta-karotenu, aby objąć nim czerwone karotenoidy. Kierownicza pozycja Roche wynika również z okoliczności, o której mowa w motywie 525 decyzji, że BASF uważała, iż nie może wejść na rynek astaksantyny różowej bez uzyskania aprobaty Roche.

445 Pozwana twierdzi, że pismo w sprawie przedstawienia zarzutów oraz decyzja wskazują, w oparciu dodatkowo o oświadczenia samej skarżącej złożone w trakcie postępowania administracyjnego, iż funkcjonowanie karteli w zakresie beta-karotenu oraz karotenoidów odzwierciedla strukturę porozumień dotyczących witamin A i E (między innymi motywy 522 i 530). Tak więc rozważania przedstawione w motywach 175–188 decyzji w odniesieniu do tych ostatnich porozumień są istotne również w odniesieniu do porozumień dotyczących beta-karotenu i karotenoidów. Pozwana przywołuje w szczególności motyw 183, wskazujący, że jeśli podejmowano decyzję o podwyżce cen, to zasadniczo Roche

podawała ją do wiadomości jako pierwsza, pomimo że sporadycznie zwracała się ona do BASF, aby ta podała ją do wiadomości w pierwszej kolejności. Fakty te, niepodważone przez skarżącą, dowodzą zatem, że BASF odrywała rolę przywódcy także w kartelach dotyczących beta-karotenu i karotenoidów, nawet jeśli rola ta była tylko sporadyczna i mniej istotna niż rola odgrywana przez Roche.

446 W replice skarżąca przypomina, po pierwsze, że w ramach niniejszej skargi podważa ona dokonaną przez Komisję ocenę, zgodnie z którą była ona przywódcą naruszeń dotyczących witamin A i E.

447 Skarżąca podnosi po drugie, że Komisja nie zadośćuczyniła obowiązkowi przedstawienia dowodu w odniesieniu do roli przywódcy, jaką przypisała jej w związku z naruszeniami dotyczącymi beta-karotenu i karotenoidów. Komisja powinna była bowiem wykazać w szczególności, że BASF, poprzez swe własne działania, odgrywała taką rolę i nie może po prostu wykorzystać ponownie twierdzeń przedstawionych w kontekście innych naruszeń lub odesłać do opisu sposobu funkcjonowania bezprawnego porozumienia.

448 Utrzymuje ona, po trzecie, że teza pozwanej jest nielogiczna, ponieważ obaj jedyni członkowie kartelu nie mogą jednocześnie być przywódcami, gdyż przywództwo wymaga istnienia przewodnika i co najmniej jednego naśladowcy.

449 W duplice pozwana podważa to ostatnie stwierdzenie skarżącej, zauważając, że w przypadku długotrwałych naruszeń, takich jak te, które są przedmiotem niniejszej sprawy, może się zdarzyć w poszczególnych momentach podczas funkcjonowania kartelu, iż jedno lub drugie przedsiębiorstwo jest przywódcą, co może znaleźć odpowiednie odzwierciedlenie w różnych podwyższeniach grzywien w celu uwzględnienia różnych ról odgrywanych przez te przedsiębiorstwa (wyrok w sprawie LR AF 1998 przeciwko Komisji, pkt 144 powyżej, pkt 204).

Ocena Sądu

450 Należy przypomnieć, że zgodnie z decyzją w kartelach dotyczącym beta-karotenu i karotenoidów uczestniczyły wyłącznie Roche i BASF.

451 Pozwana w swych pismach procesowych powołuje się tylko na rolę przywódcy, jaką BASF odgrywała w tych kartelach, nie przyznając temu przedsiębiorstwu roli zachęcającego. Ponadto dowody przemawiające jej zdaniem za uwzględnieniem wobec skarżącej rozpatrywanej okoliczności obciążającej w odniesieniu do tych dwóch naruszeń dotyczą funkcjonowania, a nie utworzenia kartelu.

452 Należy podnieść, że przypis do motywu 712 nie zawiera odniesienia do żadnego z motywów decyzji poświęconych opisowi okoliczności faktycznych dotyczących karteli w zakresie odpowiednio beta-karotenu i karotenoidów.

453 W tych okolicznościach, tak jak zostało to stwierdzone w pkt 418 powyżej w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy D3, należy stwierdzić, że uzasadnienie podwyższenia o 35% z tytułu okoliczności obciążających kwoty podstawowej grzywien nałożonych na skarżącą z uwagi na jej udział w tych kartelach jest niewystarczające, ponieważ nie pozwala na zrozumienie, czy podwyższenie to zostało zastosowane ze względu na odgrywaną przez BASF w tych naruszeniach rolę zachęcającego, czy przywódcy, czy też ze względu na obydwie te role jednocześnie.

454 Ponadto we wszystkich tych przypadkach uzasadnienie podwyższenia opiera się w każdym razie tylko na przedstawionych w motywach 713–717 decyzji względach natury ogólnej, co do których już zostało stwierdzone w pkt 295–300 powyżej, że nie

mogą one same z siebie uzasadniać przypisania roli przywódcy lub zachęcającego naruszeń, które są jej zarzucane w niniejszym przypadku.

455 Ze względu na to, że podwyższenie podstawowych kwot grzywien nałożonych na skarżącą za naruszenia dotyczące beta-karotenu i karotenoidów jest w związku z tym niezgodne z prawem, zadaniem Sądu jest wykonanie przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania w odniesieniu do oceny roli odgrywanej przez skarżącą w każdym z tych naruszeń w celu potwierdzenia, uchylenia lub zmiany rozpatrywanego podwyższenia.

456 Jak podniesiono w pkt 451 powyżej, pozwana nie twierdzi, że BASF odgrywała rolę zachęcającego w tych naruszeniach. Ponadto, jak słusznie podnosi skarżąca, żaden element akt sprawy nie sugeruje, aby odgrywała ona taką rolę, zważywszy, że uczestnictwo przedsiębiorstwa w kartelu od momentu jego utworzenia nie wystarczy, aby można mu było przypisać, wspólnie z innymi członkami założycielami, rolę zachęcającego do kartelu (zob. pkt 321 powyżej).

457 Na poparcie swej oceny, zgodnie z którą skarżąca odgrywała, wspólnie z Roche, rolę przywódcy w obydwóch rozpatrywanych naruszeniach, pozwana odwołuje się do rozważań przedstawionych w motywach 175–188 decyzji w odniesieniu do karteli dotyczących witamin A i E. Pozwana wyjaśnia bowiem, że opierając się na oświadczeniach BASF zawartych w sprawozdaniu wysłanym przez nią do Komisji w piśmie z dnia 15 czerwca 1999 r., zarówno w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów (pkt 186), jak i w decyzji (motyw 522) wskazała ona, że w przypadku beta-karotenu oraz karotenoidów, tak jak w przypadku witamin A i E, „strony przygotowywały szczegółowy »budżet«, porównywały rzeczywiste wielkości sprzedaży do kwot wpisanych w »budżet«, opracowywały szacunkowe prognozy przyszłego wzrostu rynku oraz porozumiewały się co do kalendarza i zakresu podwyżek cen". Decyzja wskazywała również, że „[s]potkania kwartalne w sprawie beta-karotenu odbywały się w Bazylei w tym samym miejscu i czasie co spotkania kartelu dotyczącego witaminy A i E" (motyw 522) i że „[s]potkania dotyczące karotenoidów odbywały się co trzy miesiące, równocześnie ze spotkaniami

dotyczącymi beta-karotenu i zasadniczo zbierały się na nich te same osoby" (motyw 530). Wyraźne odniesienia do funkcjonowania karteli dotyczących witamin A i E pozwalają zaś na wyciągnięcie wniosku, że BASF odgrywała rolę przywódcy w kartelach dotyczących beta-karotenu i karotenoidów, a to na podstawie okoliczności, o których mowa w motywach 175–188 decyzji, które dowodzą roli przywódcy odgrywanej przez BASF w pierwszych kartelach. Pozwana wskazuje w szczególności motyw 183, dotyczący mechanizmu podawania do wiadomości podwyżek cen witamin A i E (zob. pkt 344 powyżej).

458 Nie można przyjąć tej argumentacji pozwanej.

459 Po pierwsze, fakt, że spotkania dotyczące beta-karotenu i karotenoidów mogły odbywać się równocześnie ze spotkaniami dotyczącymi witamin A i E oraz że ich celem mogło być przyjęcie zasadniczo tego samego schematu (przyznanie kwot, kontrola ich przestrzegania, szacunkowe prognozy przyszłego wzrostu rynku, uzgadnianie cen) nie przesądza kwestii tego, które przedsiębiorstwo konkretnie odgrywało rolę przywódcy w każdym z tych karteli. W związku z tym nie można domniemywać na podstawie rozpatrywanych podobieństw pomiędzy obydwoma grupami rozpatrywanych karteli, że BASF podawała do wiadomości jako pierwsza podwyżki cen także w ramach karteli dotyczących beta-karotenu i karotenoidów, czego dokonywała czasami, jak ustalono, w ramach karteli dotyczących witamin A i E i co uzasadniło podwyższenie o 35% podstawowej kwoty grzywien nałożonych na skarżącą za udział w tych ostatnich kartelach (zob. pkt 344–354 powyżej).

460 Po drugie, choć bez wątpienia prawdą jest, jak podnosi pozwana, że w przypadku naruszenia długotrwałego jak te, które są przedmiotem niniejszej sprawy, członkowie kartelu mogą odgrywać na zmianę, w poszczególnych momentach, rolę przywódcy — tak że nie można wykluczyć, że wobec każdego z nich można zastosować okoliczność obciążającą z uwagi na rolę przywódcy — niemniej jednak w niniejszym przypadku należy stwierdzić, że pozwana w żaden sposób nie wskazuje ani nie wykazała, iż BASF i Roche działały w ten sposób podczas pełnienia takiej roli w kartelach dotyczących beta-karotenu i karotenoidów oraz w jakich odpowiednio momentach.

461 Po trzecie, jak podkreśla skarżąca, przedstawiony w decyzji opis okoliczności faktycznych dotyczących obydwóch rozpatrywanych naruszeń (motywy 520–534) wymienia kilka okoliczności, które mogłyby być interpretowane jako okoliczności wskazujące na rolę przywódcy odgrywaną przez Roche. Tak więc z decyzji wynika, że kilka spotkań pomiędzy Roche i BASF dotyczących beta-karotenu i karotenoidów odbyło się w Bazylei, siedzibie Roche (motywy 520, 522, 526) oraz że ta ostatnia dostarczyła BASF astaksantyny (rodzaj karotenoidu), która była jej niezbędna do działań marketingowych oraz prób na etapie przedprodukcyjnym, podczas gdy ta ostatnia budowała swą własną nową fabrykę astaksantyny (motyw 528). Natomiast w motywach 520–534 nie ma mowy o żadnej konkretnej okoliczności, która mogłaby wskazywać na rolę przywódcy odgrywaną przez skarżącą.

462 W tych okolicznościach należy dojść do wniosku, że akta sprawy nie pozwalają na uznanie skarżącej za przywódcę w odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów.

463 Z powyższego wynika, że należy uchylić podwyższenie podstawowej kwoty grzywien nałożonych na skarżącą za te naruszenia.

3. *Wniosek dotyczący podwyższenia podstawowej kwoty grzywien nałożonych na skarżącą ze względu na okoliczności obciążające*

464 Z powyższej analizy wynika, że podwyższenie o 35% podstawowej kwoty grzywien nałożonych na skarżącą w decyzji ze względu na odgrywaną przez nią rolę przywódcy lub zachęcającego zostaje potwierdzone w odniesieniu do — oprócz naruszenia dotyczącego witaminy B2, którego niniejszy zarzut nie dotyczy — naruszeń dotyczących witamin A, E i B5, podczas gdy zostaje ono uchylone w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin C i D3, beta-karotenu i karotenoidów.

E — *W przedmiocie zarzutu szóstego, opartego na naruszeniu sekcji B komunikatu w sprawie współpracy oraz uzasadnionych oczekiwań, jakie powstały u skarżącej na jego podstawie*

1. *Argumenty stron*

465 Skarżąca podnosi, że Komisja popełniła błąd, podejmując decyzję, że nie ma ona prawa do znaczniejszego obniżenia kwot na podstawie sekcji B komunikatu w sprawie współpracy. Skarżąca uważa bowiem, że spełniła w odniesieniu do wszystkich naruszeń, za które została na nią nałożona grzywna, wszystkie warunki wymienione w tej sekcji w lit. a)–c), podczas gdy Komisja stwierdziła, że w przypadku naruszeń dotyczących witamin A i E nie spełniła ona warunku określonego w lit. b), gdyż Aventis w swych oświadczeniach pisemnych złożonych w dniach 19 i 25 maja 1999 r. jako pierwsza dostarczyła dowodów, które mają decydujące znaczenie dla wykazania istnienia tych naruszeń, a w przypadku pozostałych naruszeń nie spełnia ona warunku określonego w lit. e) ze względu na odgrywaną wspólnie z Roche rolę przywódcy lub zachęcającego do karteli.

466 W odniesieniu do warunku określonego w lit. b) w związku z naruszeniami dotyczącymi witamin A i E skarżąca utrzymuje, że wspólnie z Roche była pierwszym przedsiębiorstwem, które poinformowało Komisję o kartelu w sektorze witamin oraz dostarczyło szczegółów dotyczących wspomnianych witamin, przedsiębiorstw uczestniczących w kartelach i jego czasu trwania. Dowód ten został dostarczony ustnie Komisji podczas spotkania, które odbyło się w dniu 17 maja 1999 r. i „miał decydujące znaczenie" w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy, ponieważ wystarczył on sam w sobie, aby wykazać istnienie wspomnianego kartelu, zgodnie z kryterium zastosowanym przez Komisję w decyzjach 2001/418/WE z dnia 7 czerwca 2000 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE i art. 53 porozumienia EOG (sprawa COMP/36.545/F3 — Aminokwasy) (Dz.U. 2001, L 152, str. 24, motyw 409) oraz 2002/742/WE z dnia 5 grudnia 2001 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE i art. 53 porozumienia EOG (sprawa COMP/E-1/36.604 — Kwas cytrynowy) (Dz.U. 2002, L 239, str. 18, motyw 306, zwana dalej „decyzją w sprawie kwasu cytrynowego").

467 Skarżąca opisuje kontekst oraz przebieg tego spotkania w sposób następujący. Pismem z dnia 5 maja 1999 r. skierowanym do K. Van Mierta, ówczesnego członka Komisji ds. Konkurencji, BASF poinformowała Komisję o istnieniu kartelu w sektorze witamin, wskazując siebie i Roche jako uczestników bezprawnych ustaleń oraz domagając się spotkania w celu przedyskutowania tych ustaleń z Komisją, w celu podjęcia z nią współpracy oraz skorzystania z komunikatu w sprawie współpracy. Skarżąca dodaje, że tego samego dnia J. Scholz z wydziału prawnego BASF skontaktował się telefonicznie z biurem K. Van Mierta, aby uzgodnić termin spotkania w celu przedyskutowania szczegółowo tej kwestii.

468 Po pokonaniu pewnych trudności w związku ze znalezieniem daty odpowiadającej Komisji, spotkanie odbyło się w dniu 17 maja 1999 r., z udziałem przedstawicieli BASF, w tym J. Scholza, Roche i Komisji. Podczas spotkania BASF opisała szereg tajnych bezprawnych ustaleń w ramach branży przemysłu witaminowego na szczeblu światowym, wraz z podaniem szczegółów dotyczących witamin objętych naruszeniami, nazw głównych przedsiębiorstw uczestniczących w naruszeniach oraz czasu trwania naruszenia. Wyraziła ona również swój stanowczy zamiar podjęcia współpracy w ramach całego dotyczącego tych działań dochodzenia prowadzonego przez Komisję, poinformowała następnie Komisję o zbliżającym się zawarciu ugody sądowej (plea agrement) z Department of Justice (ministerstwem sprawiedliwości) Stanów Zjednoczonych oraz zobowiązała się do dostarczenia kopii tej ugody, w momencie gdy zostanie ona zawarta przed właściwym sądem amerykańskim. Skarżąca przedstawia w załączniku do swej skargi oświadczenie J. Scholza (zwane dalej „oświadczeniem J. Scholza") streszczające oświadczenia, które zostały złożone, przedstawiające poziom współpracy zaoferowanej przez BASF podczas tego spotkania.

469 Skarżąca podkreśla fakt, że informacje, jakie przedstawiła ustnie podczas tego spotkania, umożliwiłyby Komisji udowodnienie rozpatrywanych naruszeń, zwłaszcza naruszeń dotyczących witamin A i E, nawet w przypadku gdyby BASF nie współpracowała później z Komisją. Sama bowiem Komisja w swej decyzji w sprawie kwasu cytrynowego, pkt 466 powyżej (motyw 305), ustaliła, że dane, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu, mogą być przedstawione ustnie. Ponadto nic w treści komunikatu w sprawie współpracy nie sugeruje, iż wspomniane dowody powinny być dostarczane na piśmie. Skarżąca bowiem zauważa, że sekcja B tego komunikatu, czyniąc rozróżnienie pomiędzy „informa-

cjami", „dokumentami" i „dowodami", sugeruje, że danymi, które mają decydujące znaczenie, niekoniecznie są dowody pisemne. Ponadto nie istnieje żaden powód związany z pewnością prawa lub skutecznością administracji, dla którego dowody ustne miałyby nie być wystarczające. Według skarżącej Komisja może zachować protokoły ze spotkań i może również, w interesie pewności prawa, w porozumieniu z uczestnikami opracować sprawozdania z tych spotkań.

470 A zatem, według skarżącej, późniejsze dostarczenie przez nią, na wniosek Komisji, pisemnego sprawozdania przedstawiającego dodatkowe szczegóły dotyczące naruszeń nie miało zasadniczego znaczenia do celów zastosowania komunikatu w sprawie współpracy i stanowiło tylko ułatwienie administracyjne dla Komisji.

471 Skarżąca zatem jest zdania, że Komisja popełniła błąd, stwierdzając, że to oświadczenia pisemne Aventis z dnia 19 i 25 maja 1999 r. dostarczyły jej pierwszych decydujących dowodów w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E.

472 Tytułem ewentualnym, na wypadek, gdyby dowód ustny przedstawiony przez BASF w trakcie spotkania w dniu 17 maja 1999 r. nie mógł być uznany za decydujący, skarżąca podnosi, że byłoby tak głównie ze względu na fakt, iż Komisja nalega na wymóg przedstawiania dowodów w formie pisemnej, który jest sprzeczny z zasadą dobrej administracji.

473 Z jednej strony, skarżąca twierdzi, że Komisja odmówiła przyjęcia dowodów dodatkowych zaoferowanych przez BASF podczas tego spotkania, a zwłaszcza odmówiła przyjęcia zeznań uzupełniających, które mogły zostać jej dostarczone w krótkim terminie. Twierdzi ona, że zorganizowanie spotkań z głównymi pracownikami BASF uczestniczącymi w kartelach witaminowych byłoby szybką, skuteczną i praktyczną metodą zebrania dowodów dotyczących tych karteli oraz że wola Komisji, aby oszczędzić sobie pracy, nie może być wykorzystana przeciwko

skarżącej ani nie może wpłynąć na jej sytuację prawną. Komisja nie powinna w szczególności odmawiać przyjęcia oferowanych dowodów, ponieważ taka odmowa może przeszkodzić przedsiębiorstwu w przedstawieniu jako pierwsze decydujących dowodów na podstawie komunikatu w sprawie współpracy.

474 Z drugiej strony, skarżąca utrzymuje, że jeśli Komisja stwierdziła, iż tylko pisemne oświadczenia mogą być wystarczające w celu zastosowania komunikatu w sprawie współpracy, powinna była poinformować o tym BASF, ponieważ po otrzymaniu od niej pisma z dnia 6 maja 1999 r. wiedziała, że BASF chciała potwierdzić swoje uczestnictwo w kartelu witaminowym i podjąć z Komisją współpracę w ramach prowadzonego przez nią dochodzenia w celu skorzystania z zastosowania tego komunikatu. Tymczasem Komisja nigdy nie poinformowała, że oświadczenia ustne złożone podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. były niewystarczające do osiągnięcia tego celu, ponieważ nie zostały potwierdzone na piśmie. Skarżąca zauważa, że w przeciwnym przypadku mogłaby natychmiast potwierdzić na piśmie oświadczenia złożone podczas tego spotkania. Ponadto gdyby poinformowano BASF przed spotkaniem, że tylko pisemne dowody zostaną przyjęte przez Komisję, złożyłaby ona na tym spotkaniu oświadczenie pisemne.

475 W odniesieniu do warunku określonego w lit. e) w kontekście wszystkich naruszeń, za które na skarżącą została nałożona grzywna, skarżąca, odwołując się do argumentów przedstawionych w ramach zarzutu piątego, powtarza, że Komisja niesłusznie uznała ją za przywódcę i zachęcającego do karteli.

476 Pozwana utrzymuje, że w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E skarżąca nie była pierwszym przedsiębiorstwem, które dostarczyło decydujących dowodów w rozumieniu komunikatu w sprawie współpracy, oraz że słusznie natomiast uznała, iż była nim Aventis. Dowody, które według skarżącej zostały przez nią dostarczone podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. przy udziale Roche, BASF i Komisji, nie stanowią bowiem przedstawionych ustnie dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu w rozumieniu tego komunikatu.

477 Jak wskazuje motyw 127 decyzji, Roche i BASF podczas tego spotkania przedstawiły jedynie swój zamiar podjęcia współpracy, nie dostarczając Komisji dowodów niezbędnych do wykazania istnienia naruszeń.

478 Pozwana przypomina, iż uznała ona, że to Aventis, a nie BASF, spełniła warunek określony w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, ponieważ Aventis dostarczyła decydujących dowodów w dniu 19 maja 1999 r., czyli prawie miesiąc przed tym, jak BASF przedstawiła pierwszy dokument, który mógł być uwzględniony w ramach wspomnianego komunikatu, czyli swe oświadczenie z dnia 15 czerwca 1999 r. (motywy 125, 132, 741 i 743 decyzji).

479 Według pozwanej oświadczenie J. Scholza, złożone na dwa dni przed skierowaniem do Sądu skargi przez skarżącą, nie może w żaden sposób stanowić zapisu spotkania z dnia 17 maja 1999 r. i nie może posłużyć wsparciu żądań skarżącej.

480 Sama propozycja BASF, o której wspomina oświadczenie J. Scholza, aby przekazać do dyspozycji Komisji swych pracowników w celu złożenia przez nich zeznań, nie stanowi rozstrzygających dowodów, ponieważ nie umożliwia Komisji wykazania istnienia naruszeń.

481 Pozwana wyjaśnia, że zgodnie z tym, co pamięta ze spotkania w dniu 17 maja 1999 r., skarżąca nie była w stanie wskazać na tym spotkaniu treści bezprawnych porozumień dotyczących witamin A i E. Skarżąca miała nawet poinformować, że inne dokumenty mogą być przedstawione dopiero po zakończeniu wszczętych na skutek złożenia skarg zbiorowych (class actions) postępowań toczących się przeciwko niej przed sądami cywilnymi. Przedstawiciele Komisji obecni na spotkaniu zatem słusznie nalegali na przedstawienie szczegółowych dowodów po spotkaniu, ponieważ sama skarżąca oświadczyła, że posiada dokumenty, które może

dostarczyć dopiero w późniejszym terminie. Ponieważ okoliczność ta nie pojawiła się w oświadczeniu J. Scholza, pozwana sugeruje Sądowi, aby przesłuchał, zgodnie z art. 65 ust. 2 lit. a) i c) oraz art. 66 regulaminu, wymienione w pkt 179 skargi osoby, które uczestniczyły w spotkaniu w dniu 17 maja 1999 r.

482 Wreszcie w odniesieniu do warunku określonego w lit. e) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w związku ze wszystkimi naruszeniami, za które na skarżącą została nałożona grzywna, pozwana podnosi, z jednej strony, że skarżąca nie podważa stwierdzenia, iż odgrywała rolę przywódcy lub zachęcającego w kartelu dotyczącym witaminy B2 oraz z drugiej strony, że rola przywódcy lub zachęcającego w innych kartelach została wystarczająco wykazana w decyzji. W tych okolicznościach skarżąca nie może utrzymywać, że Komisja błędnie zastosowała komunikat w sprawie współpracy.

483 W replice skarżąca formułuje w odpowiedzi na skargę trzy twierdzenia, które uważa za istotne. Po pierwsze, podkreśla, że pozwana nie podważa w rzeczywistości treści opisu spotkania z dnia 17 maja 1999 r. przedstawionej w oświadczeniu J. Scholza, a w szczególności faktu, że BASF opisała istotne elementy ustaleń, w tym dotyczących witamin A i E, uczestników tych ustaleń i czas ich trwania. Po drugie, podnosi ona, że Komisja nie zaprzecza jej tezie, zgodnie z którą informacje ustne mogą stanowić decydujące dowody w rozumieniu komunikatu w sprawie współpracy. Po trzecie, zauważa ona, że wbrew dobrej praktyce oraz temu, co wydarzyło się w sprawie, która była przedmiotem decyzji w sprawie kwasu cytrynowego, pkt 466 powyżej, jest od tej chwili jasne, iż Komisja nie zachowała protokołu ze spotkania i nie uczyniła żadnych dalszych wysiłków, aby opracować uzgodnioną z uczestnikami wersję tego spotkania.

484 W odniesieniu do pojęcia decydujących dowodów skarżąca utrzymuje, że w przypadku złożonego kartelu, długotrwałego i wielostronnego, jak ten, który jest

przedmiotem decyzji, nie jest konieczne, aby przedsiębiorstwo przedstawiało ustnie szczegółowe informacje dotyczące każdego spotkania, ale wystarczy, aby istnienie porozumienia było potwierdzone i wyjaśnione, ponieważ Komisja może wtedy, jak uczyniła to w niniejszym przypadku, korzystać z uprawnień, które zostały jej przyznane na mocy rozporządzenia nr 17 w celu uzyskania konkretnych szczegółowych informacji. Skarżąca zauważa, że w odpowiedzi na skargę pozwana nie podważa, iż żądanie udzielenia informacji wystosowane w dniu 26 maja 1999 r. na podstawie art. 11 opiera się na informacjach dostarczonych przez BASF podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r.

485 W duplice pozwana wyjaśnia, że wbrew temu, co twierdzi skarżąca, dowód, który ma decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu, powinien sam z siebie umożliwić Komisji wydanie decyzji stwierdzającej naruszenie, a nie tylko wystosowanie żądań udzielenia informacji na podstawie art. 11 rozporządzenia nr 17. Podnosi ona, że podczas spotkania skarżąca tylko przyznała, iż uczestniczyła w kartelu, wskazując innych uczestników i przedstawiając kilka szczegółów. Wynika to z oświadczenia J. Scholza (pkt 9), a także wewnętrznych notatek zarządzającego aktami sprawy, których sporządzona na maszynie wersja znajduje się w załączniku D.3 do dupliki i które zostały zredagowane po spotkaniu i stanowią jego ślad na papierze. Według pozwanej informacje przedstawione podczas tego spotkania pozwoliły jej jedynie na wystosowanie żądań udzielenia informacji na podstawie art. 11 rozporządzenia nr 17.

2. *Ocena Sądu*

486 Niniejszym zarzutem skarżąca podważa równocześnie dokonane przez Komisję oceny, zgodnie z którymi nie spełnia ona, z jednej strony, warunku określonego w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E, oraz z drugiej strony, warunku określonego w lit. e) tej samej sekcji w odniesieniu do ośmiu naruszeń, za które Komisja nałożyła na nią grzywnę.

a) W przedmiocie spełnienia przez skarżącą warunku określonego w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E

487 Należy na wstępie zauważyć, że Komisja w komunikacie w sprawie współpracy zdefiniowała warunki, na podstawie których przedsiębiorstwa współpracujące z nią podczas prowadzonego przez nią dochodzenia w sprawie kartelu będą mogły być zwolnione z grzywny lub skorzystać z obniżenia jej kwoty, którą w przeciwnym przypadku musiałyby uiścić (zob. sekcja A ust. 3 komunikatu).

488 Jak wskazano w sekcji E ust. 3 komunikatu w sprawie współpracy, komunikat ten stworzył uzasadnione oczekiwania, na których mogą oprzeć się przedsiębiorstwa, które chcą poinformować Komisję o istnieniu kartelu. Ze względu na uzasadnione oczekiwania, jakie mogły powstać na podstawie tego komunikatu po stronie przedsiębiorstw chcących współpracować z Komisją, ta ostatnia była zobowiązana, w ramach ustalania kwoty nałożonej na nią grzywny, zastosować się do niego przy dokonywaniu oceny współpracy skarżącej (zob. podobnie wyroki Sądu w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 227 powyżej, pkt 608, oraz z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawie T-48/00 Corus UK przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-2325, pkt 192 i 193).

489 Po tym wyjaśnieniu należy przypomnieć, że zgodnie z sekcją B komunikatu w sprawie współpracy, „z obniżenia o co najmniej 75% kwoty grzywny, którą by nałożono na nie przy braku współpracy, bądź [z całkowitej rezygnacji z nałożenia grzywny]" korzysta przedsiębiorstwo, które:

„a) zawiadamia Komisję o tajnym porozumieniu, zanim Komisja podjęła na podstawie decyzji kontrolę w przedsiębiorstwach uczestniczących w kartelu, pod warunkiem że nie posiadała ona już informacji wystarczających do stwierdzenia istnienia tego kartelu;

b) jako pierwsze dostarcza danych, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia tego kartelu;

c) zakończyło swoje uczestnictwo w niedozwolonej działalności nie później niż w momencie, w którym zawiadamia o kartelu;

d) dostarcza Komisji wszelkich odpowiednich informacji, jak również wszelkich dostępnych mu dokumentów i środków dowodowych dotyczących kartelu i zapewnia nieprzerwaną i pełną współpracę w trakcie całego dochodzenia;

e) nie zmuszało innego przedsiębiorstwa do udziału w kartelu i nie było inicjatorem niedozwolonej działalności ani nie pełniło w niej decydującej roli".

490 W odniesieniu w szczególności do warunku określonego w lit. b) skarżąca uważa, że w przypadku naruszeń dotyczących witamin A i E była ona wspólnie z Roche pierwszym przedsiębiorstwem, które dostarczyło dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu, czego dokonała ustnie podczas spotkania ze służbami Komisji w dniu 17 maja 1999 r., czyli dwa dni przed dokonaniem przez Aventis pierwszego pisemnego oświadczenia.

W przedmiocie „dowodów, które mają decydujące znaczenie" w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy

491 Według skarżącej, która wyjaśniła swe stanowisko w tej kwestii, odpowiadając na pytanie pisemne postawione przez Sąd w ramach środków organizacji postępowania,

jeśli Komisja dysponuje dobrowolnym zeznaniem w sprawie istnienia bezprawnych ustaleń, produktów nimi objętych, uczestniczących w nich przedsiębiorstw, rozmiaru właściwego rynku geograficznego oraz czasu trwania, nie może być cienia wątpliwości, że dysponuje ona „dowodami, które mają decydujące znaczenie" dla udowodnienia istnienia kartelu w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy. Pojęcie dowodów, które mają decydujące znaczeni, nie może jej zdaniem dotyczyć wszystkich danych niezbędnych Komisji dla opracowania decyzji stwierdzającej naruszenie, ale danych umożliwiających Komisji powzięcie wiadomości o istnieniu kartelu, wykorzystanie swych uprawnień w celu przeprowadzenia dochodzenia oraz uzyskanie wszelkich dodatkowych informacji, która uzna za konieczne do sporządzenia pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, a następnie wydania decyzji. Pozwana natomiast utrzymuje, że środek dowodowy ma decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu, jeśli sam z siebie umożliwia Komisji wydanie decyzji stwierdzającej naruszenie, a nie jeśli umożliwia jej jedynie wystosowanie żądań udzielenia informacji.

492 W tym względzie należy, z jednej strony, stwierdzić — wbrew temu, co twierdzi pozwana — że pojęcie dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu, nie oznacza dowodów, które same z siebie wystarczają, aby dowieść istnienia kartelu, tak jak wynika to również z porównania z terminami, których użyto w sekcji B lit. a) komunikatu w sprawie współpracy, zawierającymi przymiotnik „wystarczające", który nie został natomiast użyty w sekcji B lit. b) tego komunikatu (zob. podobnie ww. wyrok z dnia 15 czerwca 2005 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 362).

493 Z drugiej strony, choć dowody określone w sekcji B lit. b) tego komunikatu nie muszą koniecznie same z siebie wystarczać, aby wykazać istnienie kartelu, powinny jednak o tym przesądzać. Powinno zatem chodzić nie tylko o nadanie kierunku dochodzeniu, jakie ma przeprowadzić Komisja, lecz o dowody, które mogą zostać wykorzystane bezpośrednio jako materiał dowodowy o zasadniczym znaczeniu dla decyzji stwierdzającej naruszenie.

494 To właśnie w świetle tak rozumianego pojęcia „dowodów, które mają decydujące znaczenie" należy rozpatrzyć kwestię, czy w niniejszym przypadku skarżąca spełniła warunek określony w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy.

W przedmiocie tego, czy dowody, które mają decydujące znaczenie w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy, mogą być dostarczone ustnie

495 W odniesieniu do kwestii, czy dowody, które mają decydujące znaczenie w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy mogą być dostarczone ustnie, pozwana, nie podważając wyraźnie tej możliwości, wyjaśniła, w odpowiedzi na pytanie ustne postawione przez Sąd w ramach środków organizacji postępowania, że aby dowody dostarczone ustnie mogły być uwzględnione w ramach wspomnianej sekcji B, powinny znaleźć potwierdzenie na piśmie. Stanowisko to, powtórzone przez pozwaną podczas rozprawy, które jest uzasadnione koniecznością umożliwienia innym przedsiębiorstwom przedstawienia swej opinii na temat każdego dowodu, który Komisja wykorzystuje przeciwko nim, jest niejednoznaczne, ponieważ w szczególności pozwana nie określa, czy aby dane przedsiębiorstwo spełniało warunek określony w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, pisemne potwierdzenie po ustnym przekazaniu dowodów przez to przedsiębiorstwo powinno poprzedzać ewentualne oświadczenia złożone przez inne przedsiębiorstwa, które chcą skorzystać ze wspomnianego komunikatu.

496 W tym względzie, jak słusznie przypomniała skarżąca na rozprawie, Sąd w wyroku z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 431, potwierdził — choć miało to miejsce w kontekście zastosowania sekcji D ust. 2 tiret trzecie komunikatu w sprawie współpracy — że ustne przekazanie Komisji informacji może być uwzględnione do celów zastosowania korzyści przewidzianych w tym komunikacie. Sąd zauważył, że przepis ten przewiduje, że nie tylko „dokumenty", ale także „informacje" mogą służyć jako „środki dowodowe" przyczyniające się do potwierdzenia istnienia dokonanego naruszenia i wyciągnął z tego wniosek, że te informacje niekoniecznie muszą być dostarczone w formie dokumentów.

497 Stwierdzenia te dotyczą także mutatis mutandis zastosowania sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, ponieważ warunek określony w lit. b) odwołuje się do

„danych, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia [...] kartelu", a nie dokumentów, a warunek określony w lit. d) wylicza jednocześnie „odpowiednie informacje", „dokumenty" i „środki dowodowe".

498 Skądinąd ustna forma przekazania informacji nie stanowi żadnej większej przeszkody z punktu widzenia pewności prawa, ponieważ informacja przekazana organowi publicznemu ustnie w ramach spotkania zwykle może być uchwycona i zachowana poprzez nagrania dźwiękowego lub stwierdzona na piśmie poprzez sporządzenie protokołu.

499 Twierdzenie przedstawione przez pozwaną podczas rozprawy, zgodnie z którym Komisja nie jest zobowiązana do sporządzania protokołów ze spotkań odbywanych z osobami lub przedsiębiorstwami, powinno być zniuansowane.

500 Prawdą jest, że na pozwanej nie spoczywa taki ogólny obowiązek (zob. podobnie wyroki Sądu z dnia 28 kwietnia 1999 r. w sprawie T-221/95 Endemol przeciwko Komisji, Rec. str. II-1299, pkt 94, oraz w sprawie Atlantic Container Line i in. przeciwko Komisji, pkt 47 powyżej, pkt 351).

501 Niemniej jednak brak wyraźnego przepisu przewidującego sporządzenie protokołu nie wyklucza możliwości nałożenia w danym przypadku na Komisję obowiązku zapisania w takim dokumencie oświadczeń przez nią uzyskanych. Obowiązek taki może bowiem, w zależności od szczególnych okoliczności danego przypadku, wynikać bezpośrednio z zasady dobrej administracji, na którą skarżąca powołała się podczas swego wystąpienia i która stanowi jedną z gwarancji zapewnianych przez wspólnotowy porządek prawny w postępowaniu administracyjnym (zob. wyrok w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej, pkt 99, oraz przywoływane tam orzecznictwo).

502 A zatem należy stwierdzić, że w przypadku gdy przedsiębiorstwo nawiązuje kontakt z Komisją w celu podjęcia współpracy, która może zostać nagrodzona na podstawie komunikatu w sprawie współpracy, oraz gdy jest organizowane w tym kontekście spotkanie tego przedsiębiorstwa ze służbami Komisji, sporządzenie protokołu z takiego spotkania, zawierającego główne kwestie, które zostały rozpatrzone, lub co najmniej nagranie dźwiękowe, zgodnie z zasadą dobrej administracji jest konieczne, jeśli dane przedsiębiorstwo wniesie o to najpóźniej na początku spotkania.

503 Informacja ustna z pewnością stanowi pewne utrudnienie w tym sensie, że jej przekazanie Komisji wymaga współpracy tej ostatniej i jest zatem uzależnione od dysponowania czasem przez urzędników instytucji oraz dostępności niezbędnych środków (sale spotkań, urządzenia do nagrań dźwiękowych etc.). Utrudnienie to nie przesądza jednakże kwestii, czy informacja ustna może być uwzględniona w celu zastosowania sekcji B komunikatu w sprawie współpracy.

504 Z jednej strony, kiedy kilka przedsiębiorstw zwraca się z wnioskiem o spotkanie z przedstawicielami Komisji w celu podjęcia współpracy, która może doprowadzić do zwolnienia z lub obniżenia grzywny, Komisja może i powinna zadbać o to, aby nie wywierać wpływu na warunki konkurencji pomiędzy przedsiębiorstwami nierozłącznie związanej z zastosowaniem warunku przewidzianego w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy.

505 Z drugiej strony, ustne przekazanie informacji, z uwagi właśnie na konieczność współpracy Komisji, powinno być uważane za sposób współpracy zasadniczo wolniejszy od przekazywania informacji w drodze pisemnej, która nie wymaga żadnej współpracy ze strony Komisji i nie jest w związku z tym uzależniona od dostępności środków tej instytucji. Jeśli dane przedsiębiorstwo wybiera ustne przekazanie informacji, musi mieć świadomość, że ponosi ryzyko, iż inne przedsiębiorstwo przekaże Komisji, pisemnie i wcześniej niż ono, dowody przesądzające o istnieniu kartelu.

506 Należy zatem wnioskować, że dowody przesądzające o istnieniu kartelu w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy mogą być dostarczone także ustnie.

W przedmiocie tego, czy skarżąca dostarczyła podczas spotkania ze służbami Komisji w dniu 17 maja 1999 r. dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia karteli dotyczących witamin A i E

507 Przed odwołaniem się do spotkania z dnia 17 maja 1999 r. skarżąca stwierdziła, że pismem z dnia 6 maja 1999 r., skierowanym do komisarza Van Mierta, poinformowała Komisję między innymi o istnieniu bezprawnych ustaleń kartelowych w sektorze witamin, wskazując Roche i siebie samą jako uczestników tych ustaleń. Z samej lektury tego pisma wynika, że w rzeczywistości skarżąca ograniczyła się do ujawnienia istnienia prowadzonych w Stanach Zjednoczonych dochodzeń przeciwko producentom witamin, w tym przeciwko niej, „z uwagi na podejrzenia dotyczące istnienia tajnych porozumień w sektorach witamin, naruszających prawo konkurencji". Należy zatem stwierdzić, że w piśmie tym skarżąca nie poinformowała Komisji, że w sektorze witamin istniały niedozwolone kartele, w których ona uczestniczyła, ale jedynie powołała się na „dochodzenia [...] prowadzone [...] w Stanach Zjednoczonych" oraz „podejrzenia dotyczące istnienia tajnych porozumień", co wcale nie stanowi przyznania się do popełnienia naruszenia z jej strony. Fakt, że skarżąca także wyjaśniła, iż udzieliła ona pomocy w dochodzeniu prowadzonym w Stanach Zjednoczonych i pragnęła, podobnie jak Roche, przedyskutować sprawę z Komisją „w celu podjęcia współpracy w ramach wspólnotowego programu łagodzenia sankcji", nie zmienia w żaden sposób tego stwierdzenia.

508 Po tym wyjaśnieniu należy ustalić, jakie informacje zostały dostarczone Komisji przez skarżącą podczas rozprawy w dniu 17 maja 1999 r.

509 Jest oczywiste, że nie został sporządzony żaden protokół z tego spotkania, ani w dniu, w którym miało ono miejsce, ani później, oraz że spotkanie nie było

przedmiotem nagrania dźwiękowego, na podstawie którego można byłoby sporządzić jego zapis. Skarżąca wskazuje, że Komisja pominęła te formalności, nie twierdząc jednak w żaden sposób, iż rzeczywiście zwróciła się ona z wnioskiem do Komisji o ich dochowanie. W tych okolicznościach nie można zarzucać Komisji takiego zaniechania.

510 Ponadto w niniejszym przypadku zaniechanie to, zakładając nawet, że jest ono zawinione, nie uzasadnia samo w sobie uwzględnienia żądań skarżącej.

511 Z pism procesowych skarżącej wynika bowiem wyraźnie (zob. w szczególności pkt 180 i 183 skargi i pkt 117 i 120 repliki), że twierdzi ona, iż podczas spotkania w dniu 17 maja 1989 r. poinformowała Komisję:

a) o istnieniu bezprawnych ustaleń dotyczących pewnej liczby witamin, w tym witamin A i E, wpływających na rynek EOG;

b) o głównych uczestnikach tych ustaleń, w tym czterech uczestniczących w naruszeniach dotyczących witamin A i E (Roche, BASF, Aventis i Eisai);

c) o charakterze tych ustaleń, czyli porozumieniach dotyczących określania cen i podziału wielkości sprzedaży i mocy produkcyjnych;

d) o czasie trwania tych ustaleń (od 1989 do 1999 r.).

512 Pozwana nie podważyła faktu przekazania przez skarżącą tych informacji podczas wspomnianego spotkania, nawet jeśli uważa, że dowody te nie były „decydujące" w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy.

513 Skarżąca nie podniosła natomiast, że podczas tego samego spotkania jej przedstawiciele zaoferowali Komisji udzielenie szczególnych informacji dotyczących funkcjonowania ujawnionych karteli, spotkań producentów oraz dokładnej treści tego, co ustalali oni podczas tych spotkań. Z oświadczenia J. Scholza wynika ponadto, że spotkanie trwało około jednej godziny, czyli prawdopodobnie niewystarczająco długo, aby umożliwić dwóm przedsiębiorstwom dostarczenie szczegółowych opisów karteli.

514 Należy zresztą zauważyć, że z przedstawionego przez pozwaną zapisu odręcznych notatek, które zostały sporządzone do celów wewnętrznych przez urzędnika odpowiedzialnego za akta sprawy podczas tego spotkania (zwanych dalej „odręcznymi notatkami"), także nie wynika, by dyskusja przeprowadzona podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. pomiędzy przedstawicielami Komisji oraz przedstawicielami Roche i BASF obejmowała przekazanie takich informacji. Należy podnieść, że skarżąca, choć skarży się, że dokument ten nie został jej przekazany, pomimo licznych wniosków skierowanych w tym celu do Komisji przed złożeniem skargi nie podważyła ani faktu jego sporządzenia, ani treści, a nawet potwierdziła, że dokument ten wspiera z kilku względów jej argumenty faktyczne i prawne dotyczące tego spotkania.

515 Ponadto odręczne notatki ujawniają fakt, że dyskusja ta — oprócz dostarczenia informacji przedstawionych w pkt 511 — dostarczyła więcej wiadomości na temat przyszłych sposobów współpracy ze strony obydwóch przedsiębiorstw niż na temat rozpatrywanych karteli. Notatki ujawniają w szczególności pewną ostrożność zachowaną przez przedstawicieli Roche i BASF oraz ich wahanie związane z dostarczeniem Komisji dokładniejszych informacji lub dokumentów przed zakończeniem postępowań wszczętych na skutek złożenia skarg zbiorowych (zob. pkt 481 powyżej) wszczętych przeciwko nim w Stanach Zjednoczonych. W odniesieniu do Roche z notatek tych wynika, że jej przedstawiciele oświadczyli nawet, że nie dysponują danymi faktycznymi oraz że zbiorą je od amerykańskich adwokatów Roche.

516 W każdym razie nie Sąd nie musi rozstrzygać kwestii, czy jak twierdzi pozwana, skarżąca okazała podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. niechęć do dostarczenia dokumentów przed zakończeniem postępowań zbiorowych, ponieważ istotne jest jedynie to, jakich dowodów skarżącą rzeczywiście dostarczyła podczas tego spotkania oraz czy dowody te mogą, być uważane za „mające decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia" rozpatrywanych naruszeń, czy też nie.

517 W tym względzie zatem, choć informacje, które według skarżącej dostarczyła ona podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r., przedstawione w pkt 511 powyżej, z pewnością umożliwiły Komisji wystosowanie żądań udzielenia informacji, czyli zarządzenie kontroli, to pomimo uznania przez skarżącą jej odpowiedzialności, praktycznie w pełni pozostawiały Komisji do wykonania zadanie odtworzenia i udowodnienia okoliczności faktycznych, podczas gdy wyraźnie inaczej przedstawiała się sytuacja w przypadku szczegółowego opisu bezprawnych działań dotyczących witamin A i E, sporządzonego w oświadczeniu z dnia 19 maja 1999 r. przez Aventis.

518 Bez konieczności przesłuchania świadków na okoliczność rzekomej niemożności dostarczenia przez skarżącą dokumentów przed zakończeniem postępowań zbiorowych, o którego przeprowadzenie zwróciła się do Sądu skarżąca, należy stwierdzić, w świetle rozważań przedstawionych w pkt 492–494 powyżej, że wspomniane dowody nie mogą być uznane za „mające decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia" karteli dotyczących witamin A i E w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy.

519 Należy w związku z tym dojść do wniosku, że skarżąca nie wykazała, iż spełnia warunek określony w tym przepisie w odniesieniu do wspomnianych naruszeń.

W przedmiocie tego, czy Komisja niesłusznie opóźniła uzyskanie informacji oferowanych przez skarżącą

520 Sformułowana przez skarżącą tytułem ewentualnym argumentacja, zgodnie z którą postawiony przez Komisję wymóg uzyskania dowodów pisemnych, który przeszkodził skarżącej w przedstawieniu na spotkaniu w dniu 17 maja 1999 r. dowodów mających decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia naruszeń dotyczących witamin A i E (zob. pkt 472–474 powyżej), jest niezgodny z prawem, dzieli się zasadniczo na dwie części. Po pierwsze, skarżąca krytykuje rzekomą odmowę przyjęcia przez Komisję dowodów dodatkowych proponowanych przez BASF podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r., a zwłaszcza przeprowadzenia w krótkim terminie przesłuchania swych najważniejszych pracowników uczestniczących w kartelach. Po drugie, zarzuca ona Komisji, że ta nie zwróciła jej uwagi na fakt, iż oświadczenia ustne nie wystarczają tej ostatniej, aby zastosować warunek określony w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy.

521 Ponieważ jak zostało wskazane w pkt 495–506 powyżej, warunek ten może, w stosownym przypadku, zostać spełniony także w drodze ustnego przekazania informacji, druga część argumentacji przedstawionej przez skarżącą tytułem ewentualnym jest bezprzedmiotowa. Choć w części tej skarżąca zmierza także do stwierdzenia, że Komisja powinna była w każdym razie zasygnalizować jej, że informacje dostarczone podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. są niewystarczające, aby spełnić warunek określony w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, aby zwrócić jej uwagę na konieczność bezzwłocznego uzupełnienia tych informacji, należy podnieść za pozwaną, że Komisja nie ma takiego obowiązku. Sekcja E ust. 2 tego komunikatu wyjaśnia, że „[d]opiero w momencie wydania decyzji Komisja oceni, czy warunki określone w [sekcjach] B, C i D są spełnione".

522 W odniesieniu do pierwszej części argumentacji przedstawionej przez skarżącą tytułem ewentualnym należy na wstępie zauważyć, że propozycja przedsiębiorstwa, aby przekazać pracowników do dyspozycji Komisji w celu przedstawienia zeznań, nawet przy założeniu, że powinna ona być przyjęta przez Komisję, nie może sama

z siebie być wystarczająca, aby umożliwić temu przedsiębiorstwu spełnienie warunku określonego w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy. Spełnienie tego warunku wymaga bowiem, aby dowody mające decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu były rzeczywiście dostarczone Komisji, a samo ich zaoferowanie lub wskazanie źródła, z którego mogą one być uzyskane, nie jest wystarczające.

523 Choć skarżąca utrzymuje w pkt 189 skargi, że „Komisja odmówiła przyjęcia dowodów dodatkowych zaproponowanych przez BASF podczas spotkania", nie wyjaśnia ona jednak, czy przedstawiciele Komisji przeszkodzili jej przedstawicielom w dostarczeniu podczas wspomnianego spotkania informacji dodatkowych, które mogły nadać decydujący charakter, w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy, dowodom przedstawionym przez skarżącą przy tej okazji, czy tylko ich od tego odwiedli. Skarżąca wyjaśnia tylko, że Komisja odmówiła odebrania zeznań uzupełniających w krótkim czasie, i cytuje fragmenty oświadczenia J. Scholza, w których nie ma mowy o żadnym innym rodzaju dowodów niż zaproponowane zeznania. Skarżąca nie dostarczyła zresztą żadnego szczegółowego wyjaśnienia na temat charakteru informacji dodatkowych, które jej przedstawiciele byli w stanie przekazać podczas spotkania, a które pominęli z uwagi na sformułowany przez przedstawicieli Komisji rzekomy wymóg dotyczący dowodów pisemnych.

524 Należy zatem zbadać, czy odmowa odebrania tych zeznań, której pozwana nie podważa, mogła doprowadzić do bezprawnego skutku polegającego na tym, że inne przedsiębiorstwo (Aventis) uprzedziło skarżącą w przekazaniu Komisji dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia rozpatrywanych naruszeń, zważywszy na to, że odmowa ta nie może w żaden sposób stanowić przyczyny niedostarczenia przez skarżącą podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. decydujących dowodów.

525 W tym względzie, bez konieczności rozstrzygania, czy tak jak podnosi pozwana, zeznania ustne zaproponowane przez skarżącą podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. nie wchodzą w zakres uprawnień przyznanych Komisji przez rozporządzenie

nr 17 oraz rozporządzenie nr 2842/98, należy stwierdzić, że odmowa przyjęcia przez Komisję takich zeznań była uzasadniona.

526 Nic nie stało bowiem na przeszkodzie temu, aby skarżąca sama przesłuchała danych pracowników oraz przekazała bezzwłocznie uzyskane w ten sposób informacje Komisji. Skarżąca nie musiała zresztą podejmować współpracy z Komisją w celu zebrania informacji od swoich pracowników, ponieważ Komisja nie miała i tak prawa, aby wymagać ich stawienia się celem złożenia zeznań. W tych okolicznościach ta ostatnia mogła wezwać skarżącą do przeprowadzenia tego dowodu, aby nie obciążać niepotrzebnie Komisji dodatkową pracą, zgodnie z zasadą ekonomii procesowej i dobrej administracji. Ponadto ponieważ rozpatrywane zeznania stanowią, podobnie jak przekazanie informacji podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r., ustne przekazanie Komisji informacji, powinny one, z przyczyn przedstawionych już w pkt 505 powyżej, być uważane, wbrew temu, co twierdzi skarżąca, za sposób zasadniczo wolniejszy od przekazywania informacji na piśmie, a zatem nie można zarzucać Komisji zażądania od skarżącej wybrania tej drugiej drogi.

527 Nic nie wskazuje zatem w niniejszym przypadku, aby fakt, iż skarżąca została uprzedzona przez Aventis w przekazaniu Komisji dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia karteli dotyczących witamin A i E, mógł być przypisany zawinionemu zachowaniu Komisji.

Wnioski

528 Z całości powyższych rozważań wynika, że skarżąca nie wykazała, by Komisja, stwierdzając w decyzji, że BASF nie może skorzystać z sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E z uwagi na fakt, że nie spełniła ona warunku określonego w lit. b) tej sekcji, popełniła jakikolwiek błąd w ocenie.

b) W przedmiocie tego, czy skarżąca spełniła warunek określony w lit. e) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do ośmiu naruszeń, za które nałożono na nią grzywnę

529 W motywie 744 decyzji Komisja stwierdziła, że „Roche i BASF odegrały rolę inicjatora i decydującą rolę w bezprawnych działaniach dotyczących rynków witamin A, E, B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów, jak opisano w [motywach 567–569 i 584]" oraz doszła do wniosku, że żadne z tych przedsiębiorstw nie spełnia w związku z tym warunku określonego w sekcji B lit. e) komunikatu w sprawie współpracy.

530 Rozważania, które skarżąca i pozwana poświęcają w swych pismach procesowych tej dokonanej przez Komisję ocenie, podważanej w ramach niniejszego zarzutu, ograniczają się jedynie do odesłania do argumentów, które podnoszą one w związku z analizą piątego zarzutu, aby odpowiednio zaprzeczyć lub dowieść roli przywódcy lub zachęcającego odgrywanej przez BASF w kartelach, ze względu na którą kwoty podstawowe grzywien nałożonych na BASF zostały podwyższone o 35% (zob. pkt 475 i 482 powyżej).

531 Należy jednak zauważyć, że w decyzji (motyw 744) Komisja uzasadniła swą ocenę, zgodnie z którą BASF i Roche nie spełniały warunku określonego w lit. e) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, odwołując się do roli inicjatora i decydującej roli tych przedsiębiorstw w naruszeniach, jak opisano to w motywach 567–569 i 584 decyzji, podczas gdy to w motywach 712–718, bez odwoływania się do motywów od 567–569 i 584, Komisja uwzględniła rolę przywódcy i zachęcającego odgrywaną przez BASF i Roche jako okoliczność obciążającą.

532 Tymczasem motywy 567–584, przytoczone w kontekście opisu „charakteru naruszeń będących przedmiotem niniejszej sprawy", zawierają, w zakresie w jakim odnoszą się w szczególności do skarżącej:

— rozważania ogólne podobne do tych, jakie przytoczono w motywach 713–717 (dotyczące faktu, że Roche i BASF były dwoma głównymi światowymi producentami witamin, „wspólnego frontu" stworzonego przez Roche i BASF w trakcie przygotowywania i wprowadzania w życie ustaleń oraz ich wspólnego celu polegającego na podziale wszystkich rynków poszczególnych witamin), a także inne stwierdzenia ogólne (Roche i BASF sprzedawały znaczną część swej produkcji w formie premiksów zawierających kilka witamin);

— ogólne oceny roli odgrywanej przez Roche i BASF („inicjatorem i głównym beneficjentem" tajnych ustaleń była Roche; BASF „odgrywała bardzo istotną rolę, naśladując postępowanie Roche");

— przywołanie okoliczności faktycznych i twierdzenia związane z okolicznościami faktycznymi przytaczanymi w sposób szczegółowy („kartel na poziomie światowym rzeczywiście rozpoczął działalność w tym samym momencie w odniesieniu do witamin B1, B2, B5, B6 i C oraz kwasu foliowego, czyli podczas wizyty w Japonii w dniach 30 i 31 stycznia 1991 r. przedstawicieli wysokiego szczebla Roche i BASF"; „[w]spólnie [Roche i BASF] uzyskały przyłączenie się spółki Eisai do »klubu« witaminy E".

533 Pozwana, do której w ramach organizacji środków postępowania zwrócono się o wyjaśnienie dowodów, na których oparła się w celu wykazania zasadności swej oceny, zgodnie z którą BASF nie spełniała warunku określonego w lit. e) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, przypomniała różne okoliczności faktyczne,

przytoczone w decyzji, na których oparta jest obrona przeciwko piątemu zarzutowi i które uzasadniają zastosowanie wobec skarżącej okoliczności obciążającej z uwagi na rolę przywódcy lub zachęcającego. Natomiast w odpowiedzi pomięła ona wszelkie odniesienia do motywów, ocen lub okoliczności faktycznych przytoczonych w motywach 567–569 i 584 decyzji, do których odnosi się motyw 744.

534 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że pozwana przed Sądem podaje nowe uzasadnienie swej oceny, zgodnie z którą Roche i BASF odgrywały rolę inicjatora lub decydującą rolę w rozpatrywanych naruszeniach. Sąd uwzględni to nowe uzasadnienie tylko w przypadku, gdy będzie musiał stwierdzić niezgodność z prawem tej oceny w kontekście jej uzasadnienia przedstawionego w decyzji i w konsekwencji skorzystać z przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania.

535 Należy zauważyć, że choć sekcja B lit. e) komunikatu w sprawie współpracy wspomina między innymi o roli inicjatora i decydującej roli odgrywanej w bezprawnym działaniu, pkt 2 tiret trzecie wytycznych wspomina, w ramach okoliczności obciążających, o roli przywódcy lub zachęcającego do naruszenia.

536 Należy stwierdzić, że sformułowania zastosowane odpowiednio w tych dwóch przepisach mają zasadniczo to samo znaczenie. Ponadto pozwana, którą wezwano do przedstawienia swego stanowiska na ten temat w ramach środków organizacji postępowania, wskazała między innymi, że wyrażenia „rola przywódcy" i „decydująca rola" zostały użyte w kontekście decyzji jako synonimy i nie odpowiedziała twierdząco na pytanie Sądu, czy rola BASF w naruszeniach będących przedmiotem niniejszej sprawy może być uważana za „decydującą" w rozumieniu sekcji B lit. e) komunikatu w sprawie współpracy, nawet w przypadku gdyby nie mogła ona być uznana za rolę przywódcy.

537 Tymczasem jak stwierdzono w pkt 296–300 powyżej, ogólne rozważania, o których mowa w pkt 532 tiret pierwsze powyżej, są niewystarczające, aby wykazać, że skarżąca odgrywała rolę zachęcającego lub przywódcy w rozpatrywanych naruszeniach.

538 Podobnie jest w przypadku stwierdzenia, zgodnie z którym BASF „odgrywała bardzo ważną rolę, naśladując postępowanie Roche", które wydaje się wskazywać, że skarżąca nie była przywódcą, ale naśladowcą.

539 Uwaga, zgodnie z którą „kartel na poziomie światowym w rzeczywistości rozpoczął działalność w tym samym momencie w odniesieniu do witamin B1, B2, B5, B6 i C oraz kwasu foliowego, czyli podczas wizyty w Japonii w dniach 30 i 31 stycznia 1991 r. przedstawicieli wysokiego szczebla Roche i BASF", nie tylko wydaje się sprzeczna z ogólnym podejściem zastosowanym w decyzji, zgodnie z którym istniał odrębny kartel dla każdej witaminy, ale jest w każdym wypadku pozbawiona znaczenia w niniejszym kontekście, ponieważ fakt, że przedstawiciele Roche i BASF znaleźli się w Japonii w styczniu 1991 r., nie może prowadzić do wniosku, iż przedsiębiorstwa te były zachęcającymi lub przywódcami naruszeń dotyczących wspomnianych witamin. Skarżąca nie uczestniczyła ponadto w kartelach dotyczących witaminy B6 i kwasu foliowego.

540 Wreszcie w odniesieniu do stwierdzenia, zgodnie z którym Roche i BASF wspólnie uzyskały włączenie się Eisai do kartelu dotyczącego witaminy E, już w pkt 336 powyżej stwierdzono, z jednej strony, że Komisja w żaden sposób nie oparła się na nim w decyzji w celu wykazania, iż skarżąca odgrywała rolę zachęcającego uzasadniającą podwyższenie grzywny ze względu na okoliczności obciążające, oraz z drugiej strony, że jak wynika z motywów 212 i 234 decyzji, tylko Roche podjęła kroki wobec Eisai w związku z ewentualnym przystąpieniem tej ostatniej do wspomnianego kartelu.

541 Z powyższego wynika, że uzasadnienie, na podstawie którego Komisja doszła w decyzji do wniosku, iż skarżąca nie spełniała warunku określonego w lit. e) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do wszystkich naruszeń będących przedmiotem niniejszej sprawy, jest wadliwe, a zatem decyzja jest w tym zakresie niezgodna z prawem.

542 A zatem do Sądu należy, w ramach wykonania nieograniczonego prawa orzekania przysługującego mu w następstwie tego stwierdzenia niezgodności z prawem, uwzględnienie okoliczności faktycznych przywołanych przed nim przez pozwaną w celu wykazania, że skarżąca odgrywała rolę inicjatora lub decydującą rolę — lub inaczej mówiąc, rolę zachęcającego lub przywódcy — w naruszeniach będących przedmiotem niniejszej sprawy oraz że nie spełniała ona w związku z tym wspomnianego warunku.

543 Tymczasem Sąd zbadał już te okoliczności w ramach analizy piątego zarzutu (zob. pkt 304–463 powyżej) i doszedł do wniosku, że dowodzą one w sposób wystarczający pod względem prawnym, że skarżąca odgrywała rolę przywódcy w naruszeniach dotyczących witamin A, E i B5, podczas gdy nie dowodzą one w sposób wystarczający pod względem prawnym, że skarżąca odgrywała rolę przywódcy lub zachęcającego w naruszeniach dotyczących witamin C, D3, beta-karotenu i karotenoidów. Nie zostało ponadto stwierdzone ani nie wynika z akt sprawy, żeby skarżąca zmuszała inne przedsiębiorstwa do uczestnictwa tych ostatnich w naruszeniach.

544 Ponieważ skarżąca nie podważa w ramach niniejszego zarzutu swej roli przywódcy lub zachęcającego do naruszeń dotyczących witaminy B2, należy wyciągnąć wniosek, że nie spełniała ona warunku określonego w lit. e) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w przypadku naruszeń dotyczących witamin A, E, B2 i B5, podczas gdy spełniała ten warunek w przypadku naruszeń dotyczących witamin C, D3, beta-karotenu i karotenoidów.

545 Z powyższego wynika, że skarżąca nie może skorzystać z sekcji B wspomnianego komunikatu w przypadku naruszeń dotyczących witamin A, E, B2 i B5.

546 Natomiast w przypadku naruszeń dotyczących witamin C, D3, beta-karotenu i karotenoidów do Sądu należy, w ramach wykonania przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania, ocena, czy skarżąca spełniała także inne warunki określone kumulatywnie w sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, aby ewentualnie przyznać skarżącej korzyść w postaci nienakładania grzywny lub „bardzo znacznego" obniżenia kwoty grzywny na podstawie tej sekcji.

c) W przedmiocie tego, czy skarżąca spełniła warunki określone w lit. a)–d) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w przypadku naruszeń dotyczących witamin C, D3, beta-karotenu i karotenoidów

W przedmiocie warunków określonych w lit. a), c) i d)

547 Warunek określony w lit. c) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy na podstawie zawartych w decyzji informacji dotyczących czasu trwania tych naruszeń wyraźnie wydaje się być spełniony w przypadku każdego z naruszeń dotyczących witamin C, D3, beta-karotenu i karotenoidów. W szczególności z art. 1 ust. 2 lit. b) sentencji decyzji wynika, że te wszystkie cztery naruszenia zakończyły się najpóźniej w grudniu 1998 r., a zatem przed rozpoczęciem przez skarżącą współpracy w dochodzeniu prowadzonym przez Komisję.

548 W odniesieniu do warunków określonych w lit. a) i d) wspomnianej sekcji pozwana, w ramach wykonania środków organizacji postępowania zarządzonych przez Sąd, wskazała, że skarżąca spełniała je w przypadku czterech rozpatrywanych naruszeń. Żaden element akt sprawy nie wydaje się uzasadniać odejścia Sądu od tej oceny.

W przedmiocie warunku określonego w lit. b)

549 Wreszcie w odniesieniu do warunku określonego w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy należy przypomnieć, że w motywie 743 zdanie pierwsze decyzji Komisja stwierdziła, iż „Roche i BASF, dzięki dokumentom przekazanym jej służbom pomiędzy dniem 2 czerwca 1999 r. a dniem 30 lipca 1999 r. [były] pierwszymi przedsiębiorstwami, które przekazały jej dowody, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia tajnych porozumień dotyczących rynków witamin B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów". Sformułowanie tego zdania nie pozwala na zrozumienie, czy Komisja uważała, że Roche i BASF spełniały wspólnie warunek określony w lit. b) sekcji B w przypadku każdego z wymienionych naruszeń. Zdanie to ponadto dotyczy tylko uzasadnienia wniosku sformułowanego w motywie 745 zdanie pierwsze, zgodnie z którym innym przedsiębiorstwom wmieszanym w naruszenia przeszkodzono w spełnieniu tego warunku.

550 W kontekście zaś brzmienia sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy, które ma na celu wynagrodzenie bardzo znaczną obniżką grzywny tylko jednnego przedsiębiorstwa, które jako „pierwsze" dostarczyło dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu (zob. podobnie wyrok z dnia 15 czerwca 2005 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 70 powyżej, pkt 365), nie można twierdzić, że Roche i BASF wspólnie spełniały warunek określony w lit. b) sekcji B w przypadku każdego z naruszeń dotyczących witamin C i D3, beta-karotenu i karotenoidów, ponieważ z akt sprawy wynika, że nie mogły dostarczyć takich danych w tym samym dniu.

551 Z jednej strony bowiem, jak zostało stwierdzone w pkt 517 i 518 powyżej w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E, na podstawie stwierdzeń, które dotyczą także innych rozpatrywanych naruszeń, podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. w budynku Komisji, w którym Roche i BASF wspólnie uczestniczyły, spółki te nie dostarczyły dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia jakiegokolwiek naruszenia. Z drugiej strony, z akt sprawy wynika, że w okresie od 2 czerwca do 30 lipca 1999 r., o którym mowa w motywie 743 decyzji, nigdy nie zdarzyło się, by BASF i Roche przekazały informacje w tym samym dniu.

552 Do Sądu należy zatem zbadanie, w ramach wykonania przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania, która ze spółek — Roche czy skarżąca — jako pierwsza dostarczyła dowodów mających decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia naruszeń dotyczących witamin C, D3, beta-karotenu i karotenoidów.

— Naruszenie dotyczące witaminy D3

553 Z akt sprawy wynika, że jedyny wkład w zakresie naruszenia dotyczącego witaminy D3, jaki miała BASF, polegał na przekazaniu Komisji po spotkaniu w dniu 17 maja 1999 r. w budynku instytucji oświadczenia z dnia 15 czerwca 1999 r., doręczonym Komisji w tym samym dniu. Identyfikuje ono czas trwania tego naruszenia (od 1993 do 1997 r.), a z 16 następnych linijek, z których tylko 9 jest poświęconych kartelowi, i oprócz tego czasu trwania wynika jedynie, jakie przedsiębiorstwa uczestniczyły w kartelu oraz jaka była „idea ogólna" kartelu, polegająca na nieposzerzaniu udziałów w rynku. Zostały w nim przytoczone nazwiska trzech przedstawicieli przedsiębiorstw uczestniczących w naruszeniach, ale nie ma żadnej informacji na temat konkretnych okoliczności faktycznych, które mogłyby być uważane za stanowiące naruszenie. Ponadto zawarty w motywach 459–483 decyzji opis okoliczności faktycznych dotyczących tego kartelu opiera się głównie na informacjach dostarczonych przez Roche, a zwłaszcza przez Solvay.

554 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że skarżąca nie wykazała, iż dostarczyła Komisji w trakcie postępowania administracyjnego dowodów przesądzających o istnieniu naruszenia dotyczącego witaminy D3.

555 Należy zatem wyciągnąć wniosek, że w przypadku tego naruszenia skarżąca nie spełniła warunku określonego w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, a w związku z tym nie może powoływać się na tę sekcję.

— Naruszenia dotyczące witaminy C, beta-karotenu i karotenoidów

556 Należy podnieść, że po spotkaniu w dniu 17 maja 1999 r. poprzez pismo z dnia 21 maja 1999 r., doręczone Komisji w tym samym dniu, skarżąca po raz pierwszy zwróciła się na piśmie do Komisji, aby przekazać jej, jak uzgodniono podczas wspomnianego spotkania, kopię ugody sądowej (zob. pkt 468 powyżej), która została zawarta z ministerstwem sprawiedliwości Stanów Zjednoczonych w dniu 20 maja 1999 r., a także związane z nią memorandum informacyjne.

557 W dokumentach tych skarżąca jednak nie dostarczyła Komisji dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia karteli dotyczących między innymi witaminy C, beta-karotenu i karotenoidów.

558 Z jednej strony bowiem pismo z dnia 21 maja 1999 r. ogranicza się do powiadomienia, że BASF rozpoczęła przygotowania do sporządzenia obszernego sprawozdania na temat działań wpływających na rynek europejski i że skontaktuje się z Komisją ponownie po jego ukończeniu. Z drugiej strony, z ugody sądowej i związanego z nią memorandum informacyjnego — jeśli mają być uwzględnione w niniejszym kontekście pomimo jawności nadanej ich treści przez ministra

sprawiedliwości Stanów Zjednoczonych od dnia 20 maja 1999 r., poświadczonej przez komunikaty prasowe przedstawione w załącznikach D.4 i D.5 do dupliki — odnośnie do rozpatrywanych tajnych działań wynikają tylko ich charakter oraz czas trwania i objęte naruszeniem witaminy (wśród których brak jest w każdym razie karotenoidów), a ponadto, w sposób pośredni, nazwiska kilku pracowników BASF uczestniczących w naruszeniach, jednakże bez przytoczenia najmniejszego konkretnego faktu składającego się na naruszenie.

559 Należy natomiast stwierdzić, że poprzez swój kolejny wkład, czyli oświadczenie z dnia 15 czerwca 1999 r., skarżąca dostarczyła Komisji dowodów przesądzających o istnieniu karteli dotyczących między innymi witaminy C, beta-karotenu i karotenoidów, gdyż dane te dotyczyły nie tylko członków, charakteru i czasu trwania naruszeń, ale również konkretnych okoliczności faktycznych składających się na naruszenie.

560 W przypadku bowiem naruszenia dotyczącego witaminy C oświadczenie to identyfikuje — poza członkami kartelu i czasem trwania naruszenia — pewną liczbę spotkań, miejsce i uczestników tych spotkań, zawiera opis rozwoju kartelu oraz szczegółowe wskazówki dotyczące treści dyskusji prowadzonych podczas poszczególnych protokołowanych spotkań (wraz z danymi liczbowymi dotyczącymi przyznanych kwot), z których wynika również, że pomiędzy Takedą i producentami europejskimi istniał konflikt.

561 W odniesieniu do karteli dotyczących beta-karotenu i karotenoidów informacje dostarczone w oświadczeniu BASF z dnia 15 czerwca 1999 r. obejmują, dla każdego z dwóch naruszeń, ogólny opis kartelu, wraz ze szczegółowymi informacjami dotyczącymi między innymi jego członków i czasu trwania, sytuacji na rynku w momencie utworzenia kartelu, motywacji stron, daty, miejsca i uczestników spotkania założycielskiego kartelu, porozumienia zawartego przy tej okazji w sprawie kwot sprzedaży (wraz ze szczegółowymi danymi liczbowymi dotyczącymi przyznanych kwot), częstotliwości, miejsca, ogólnego celu oraz uczestników późniejszych spotkań.

562 Dobrowolny charakter przekazania Komisji wszystkich tych informacji nie jest podważany przez stronę pozwaną i nie może skądinąd zostać podważony, pomimo żądania udzielenia informacji wystosowanego przez Komisję do skarżącej w dniu 26 maja 1999 r. Oświadczenie BASF z dnia 15 czerwca 1999 r. nawiązuje bowiem do tego, co zostało przez nią oznajmione podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r., w trakcie którego wspomniano już o istnieniu karteli wpływających między innymi na rynki witaminy C, beta-karotenu i karotenoidów. Ponadto żądanie udzielenia informacji wystosowane przez Komisję w dniu 26 maja 1999 r. nie odnosiło się do kartelu dotyczącego karotenoidów. Jak zostało opisane w pkt 556 powyżej, w piśmie skierowanym do Komisji w dniu 21 maja 1999 r. BASF potwierdziła ponadto, że rozpoczęła opracowywanie całościowego sprawozdania na temat naruszeń mających wpływ na rynek europejski oraz że skontaktuje się ona z Komisją ponownie po jego ukończeniu.

563 Z akt sprawy ponadto wynika, że jedyny wkład, jaki miała Roche po spotkaniu z dnia 17 maja 1999 r., polegał na przekazaniu Komisji przed 15 lipca 1999 r. jej oświadczenia z dnia 2 czerwca 1999 r., doręczonego Komisji w dniu 4 czerwca 1999 r.

564 Tymczasem oświadczenie to, którego jawna wersja została dołączona do akt sprawy przez stronę pozwana w ramach wykonania środków organizacji postępowania zarządzonych przez Sąd podczas rozprawy, odnosi się tylko do naruszeń dotyczących witamin A, E i C.

565 A zatem ponieważ oświadczenie Roche z dnia 2 czerwca 1999 r. nie zawiera żadnych danych odnoszących się do karteli dotyczących beta-karotenu i karotenoidów, należy stwierdzić, że skarżąca, poprzez oświadczenie z dnia 15 czerwca 1999 r., rzeczywiście jako pierwsza dostarczyła dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia tych karteli. Spełniła ona zatem w odniesieniu do naruszeń dotyczących tych dwóch produktów również warunek określony w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy.

566 Z powyższego wynika, że w odniesieniu do tych naruszeń wobec skarżącej należy, zgodnie z jej żądaniem, zastosować tę sekcję.

567 Natomiast w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy C nasuwa się wniosek przeciwny, zważywszy na fakt, iż w świetle jawnej wersji przedłożonego przez pozwaną oświadczenia Roche z dnia 2 czerwca 1999 r., należy stwierdzić, że Roche poprzez to oświadczenie jako pierwsza dostarczyła dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu dotyczącego tej witaminy.

568 Choć jest jest bowiem prawdą, że w przypadku tego kartelu to oświadczenie Roche zawiera informacje z pewnością bardziej ograniczone od tych, które są zawarte w oświadczeniu BASF z dnia 15 czerwca 1999 r., niemniej jednak została w nim także zidentyfikowana pewna liczba spotkań, ich miejsce i uczestnicy, wraz ze wskazaniem, choć bardzo ogólnym, celu spotkań. Tymczasem przypominając, że pojęcie dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia kartelu nie może być interpretowane w ten sposób, iż odnosi się ono do dowodów, które same z siebie są wystarczające do udowodnienia naruszenia (zob. pkt 492 powyżej), należy stwierdzić, że ponieważ Roche, poprzez wspomniane oświadczenie, ujawniła dokładne okoliczności faktyczne składające się na naruszenie, jako pierwsza dostarczyła ona dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia istnieniu kartelu w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy C.

569 Należy podkreślić, że sama skarżąca w swych uwagach na temat dokumentów przedstawionych przez pozwaną po rozprawie i dotyczących współpracy ze strony Roche, przewidując tytułem ewentualnym przypadek, w którym Sąd nie przyjąłby jej głównej tezy, zgodnie z którą dowody przesądzające o istnieniu kartelu zostały dostarczone przez BASF i Roche wspólnie podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r., nie włączyła kartelu dotyczącego witaminy C do karteli, w odniesieniu do których należy uznać, że jako pierwsza dostarczyła ona dowodów przesądzających

o ich istnieniu, ponieważ kartel ten został już objęty oświadczeniem Roche z dnia 2 czerwca 1999 r. Skarżąca nie podważa dobrowolnego charakteru mającej postać tego oświadczenia współpracy ze strony Roche, na który to charakter, z tych samych przyczyn jak przywołane w pkt 562 powyżej w odniesieniu do oświadczenia BASF z dnia 15 czerwca 1999 r., nie może mieć zresztą wpływu żądanie udzielenia informacji wystosowane przez Komisję do Roche w dniu 26 maja 1999 r.

570 A zatem w związku z tym, że skarżąca nie spełniła warunku określonego w lit b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy C, nie może ona powoływać się na tę sekcję w przypadku tego naruszenia.

d) Zastosowanie wobec skarżącej sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów

571 W celu zapewnienia ochrony uzasadnionych oczekiwań, które mogły powstać u skarżącej na podstawie sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, do Sądu należy, w ramach wykonania przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania, określenie właściwego poziomu obniżenia grzywny, jakie należy przyznać skarżącej na podstawie wspomnianej sekcji w odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów (zob. podobnie wyroki Sądu w sprawie Tate & Lyle i in. przeciwko Komisji, pkt 190 powyżej, pkt 162–166; w sprawie ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, pkt 192 powyżej, pkt 244, 245, 260 i 261; z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-230/00 Daesang i Sewon przeciwko Komisji, Rec. str. II-2733, pkt 144 i 145, oraz z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 131 powyżej, pkt 416–418, 440 i 455).

572 W tym względzie Sąd podnosi, że skarżąca podjęła pierwsze kroki wobec Komisji długo po przeprowadzeniu przez organy antymonopolowe w Stanach Zjednoczonych dochodzenia dotyczącego tajnych działań odnoszących się do sektora witamin i na krótko przed zawarciem ugody sądowej. A zatem współpraca ze strony BASF, pomimo że dobrowolna — ponieważ nie była ona konsekwencją wykonania przez Komisję uprawnień w zakresie dochodzenia — przebiegała jednak pod presją wywieraną przez ugodę sądową oraz ryzyko podjęcia działań przez Komisję. Choć prawdą jest, że — w przeciwieństwie do tajnych działań dotyczących beta-karotenu, które wyraźnie objęte były dochodzeniem prowadzonym w Stanach Zjednoczonych, jak wynika ze stron 3 i 4 memorandum informacyjnego dołączonego do ugody sądowej — tajne działania dotyczące karotenoidów nie przyciągnęły uwagi ministra sprawiedliwości Stanów Zjednoczonych, to ich wykrycie w ramach ewentualnego dochodzenia prowadzonego przez Komisję, jako następstwo zawarcia i podania do publicznej wiadomości ugody sądowej, z pewnością nie mogło być wykluczone.

573 Ponadto w przypadku obydwóch rozpatrywanych naruszeń należy uwzględnić fakt, że chociaż rola BASF nie miała charakteru, który przeszkodziłby jej w spełnieniu warunku określonego w sekcji B lit. e) komunikatu w sprawie współpracy, jej znaczenie w ramach kartelu utworzonego tylko przez dwa przedsiębiorstwa pozostaje oczywiste. Poza tym aktywna rola odgrywana przez BASF w tych naruszeniach wynika między innymi z faktu, że dokonywała ona zakupów kompensacyjnych u Roche, kiedy zostało stwierdzone, że przekroczyła ona całkowitą kwotę przyznaną jej w odniesieniu do beta-karotenu (zob. str. 15 i 16 oświadczenia BASF z dnia 15 czerwca 1999 r. oraz motyw 521 decyzji) oraz z faktu, że udało jej się wynegocjować z Roche swe wejście do segmentu różowego karetonoidu astaksantyny (zob. str. 16 i 17 oświadczenia BASF z dnia 15 czerwca 1999 r. oraz motywy 525 i 527 decyzji).

574 W świetle powyższych okoliczności Sąd uważa za stosowne przyznanie skarżącej na podstawie sekcji B komunikatu w sprawie współpracy obniżki o 75% kwoty

obliczonej przed zastosowaniem tego komunikatu, grzywien nałożonych na nią za naruszenia dotyczące beta-karotenu i karotenoidów.

e) Wnioski dotyczące szóstego zarzutu

575 Po rozpatrzeniu niniejszego zarzutu oraz wykonaniu nieograniczonego prawa orzekania, do którego ta analiza doprowadziła Sąd, należy, po pierwsze, potwierdzić pozbawienie skarżącej możliwości skorzystania z przepisów tytułu sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A, E, B2, B5, C i D3 oraz po drugie, przyznać skarżącej, na podstawie tej sekcji obniżkę o 75% obliczonej przed zastosowaniem tego komunikatu kwoty grzywien nałożonych na nią za naruszenia dotyczące beta-karotenu i karotenoidów.

F — *W przedmiocie zarzutu siódmego, opartego, niezależnie do komunikatu w sprawie współpracy, na niewystarczającym obniżeniu kwoty grzywien, które zostało przyznane skarżącej z uwagi na jej współpracę*

1. *Argumenty stron*

576 Skarżąca zarzuca Komisji, że ta nie przyznała jej, niezależnie od komunikatu w sprawie współpracy, większej obniżki kwoty grzywny z uwagi na jej współpracę — według niej wzorową, ponieważ rozpoczętą wcześnie, kompletną i stałą — w ramach dochodzenia prowadzonego przez Komisję.

577 Podkreśla ona zatem, że jako pierwsza zaoferowała ona współpracę przed wszczęciem dochodzenia prowadzonego przez Komisję oraz że w pełni współpracowała ona z Komisją podczas całego dochodzenia, oferując między innymi

oddanie do dyspozycji w krótkim terminie pracowników zajmujących wysokie stanowiska w BASF, dostarczając szczegółowego i kompletnego sprawozdania na temat bezprawnej działalności, a także użytecznych szczegółowych wyjaśnień i informacji, także tych, których od niej nie zażądano, kierując do Komisji szczegółowe sprawozdania, które służyły jako podstawa dla dużej części decyzji. Znaczenie dowodów dostarczonych przez BASF zostało uznane wielokrotnie w decyzji, która wyraźnie przyznaje w motywie 745, że były one decydujące dla udowodnienia istnienia naruszeń dotyczących witamin A, E, B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów. Poza tym skarżąca przypomina, że wykroczyła ona daleko poza to, co było wymagane na podstawie sekcji B i C komunikatu w sprawie współpracy, ponieważ podjęła ona bezprecedensową inicjatywę zwolnienia kilku pracowników zajmujących wysokie stanowiska bezpośrednio odpowiedzialnych za kartel i wprowadziła w życie dodatkowe programy dotyczące przestrzegania i uświadomienia prawodawstwa antymonopolowego, zwiększając wysiłki, według niej już znaczne, jakie poczyniła w tym zakresie już wcześniej.

578 Przypomina ona, że Sąd ma nieograniczone prawo do modyfikowania kwoty grzywien i nie jest związany wytycznymi lub komunikatem w sprawie współpracy oraz odwołuje się w tym zakresie do wyroku w sprawie Tate & Lyle i in. przeciwko Komisji, pkt 190 powyżej, pkt 163. Zauważa w szczególności, że w tym wyroku (pkt 165) Sąd stwierdził, iż obniżenie o 50% kwoty grzywny, która zostałaby nałożona w przypadku braku współpracy, przyznane Tate & Lyle było niewystarczające, biorąc pod uwagę znaczenie oraz stały i kompletny charakter współpracy zaoferowanej przez tę spółkę, i przyznał obniżenie o 60%, pomimo znaczącej roli odgrywanej przez Tate & Lyle w ramach kartelu oraz kilku braków we współpracy. Skarżąca zwraca się zatem do Sądu z żądaniem, aby wykonał przysługujące mu uprawnienia dyskrecjonalne w celu znaczniejszego obniżenia, z uwagi na jejwspółpracę z Komisją, kwoty nałożonych na nią grzywien.

579 Pozwana uważa, że żądanie przez skarżącą większego niż wynoszące 50% obniżenia kwoty grzywien poza zakresem zastosowania komunikatu w sprawie współpracy jest bezpodstawne, po pierwsze, ponieważ w decyzji już uwzględniono zachowanie skarżącej, przyznając jej obniżenie na podstawie sekcji D wspomnianego komuni-

katu, a po drugie, ponieważ skarżąca w żadnym wypadku nie zasługuje na obniżenie kwot grzywien poza zakresem zastosowania tego komunikatu.

2. *Ocena Sądu*

580 W sekcji A ust. 3 zdanie pierwsze komunikat w sprawie współpracy „określa przesłanki, na jakich przedsiębiorstwa współpracujące z Komisją w trakcie dochodzenia w sprawie kartelu mogą być zwolnione z grzywny lub skorzystać z obniżenia jej kwoty, którą w przeciwnym przypadku musiałyby zapłacić". W związku z tym sekcja D ust. 1 komunikatu przewiduje na korzyść danego przedsiębiorstwa obniżenie o 10–50% kwoty „grzywny, która zostałaby nałożona w przypadku braku współpracy".

581 Skarżąca, której przyznano, w odniesieniu do wszystkich naruszeń, za które została nałożona grzywna, obniżkę o 50% na podstawie sekcji D komunikatu w sprawie współpracy, zwraca się w istocie do Sądu o ocenienie i wynagrodzenie jej współpracy z pominięciem przepisów tego komunikatu, który nie wiąże Sądu.

582 W tym względzie należy podnieść, że kontrola, do przeprowadzenia której jest powołany Sąd, nad decyzją Komisji, na mocy której stwierdza ona naruszenie art. 81 WE i art. 53 porozumienia o EOG i nakłada grzywny, jest ograniczona do zbadania zgodności tej decyzji z prawem, a prawo nieograniczonego orzekania, którym dysponuje Sąd na mocy art. 229 WE i art. 17 rozporządzenia nr 17 można w danym przypadku wykonać tylko po stwierdzeniu niezgodności z prawem, którą dotknięta jest decyzja i na którą skarży się dane przedsiębiorstwo w swej skardze,

w celu przeciwdziałania skutkom tej dotyczącej ustalenia kwoty nałożonej grzywny niezgodności z prawem poprzez uchylenie lub zmianę wysokości tej grzywny, jeśli zachodzi taka konieczność.

583 Tymczasem w obecnym przypadku na mocy niniejszego zarzutu skarżąca nie zarzuca Komisji, że postępowała niezgodnie z prawem, przeprowadzając na podstawie komunikatu w sprawie współpracy ocenę jej współpracy w trakcie dochodzenia administracyjnego, a także nie powołuje się na niezgodność z prawem tego komunikatu, co do którego nie ulega wątpliwości, iż Komisja go wobec niej zastosowała.

584 Skarżąca nie może zresztą w żaden sposób opierać argumentacji na wyroku w sprawie Tate & Lyle i in. przeciwko Komisji, pkt 190 powyżej. Choć bowiem w wyroku tym Sąd (zob. pkt 157–165) rzeczywiście orzekł, że obniżenie o 50% kwoty grzywny, przyznane przez Komisję spółce Tate & Lyle, jest niewystarczające, biorąc pod uwagę znaczenie oraz stały i kompletny charakter współpracy ze strony tego przedsiębiorstwa, i że należy podwyższyć stopę tego obniżenia do 60%, to stało się tak z uwagi na błąd popełniony przez Komisję w zastosowaniu warunku określonego w lit. d) sekcji B tego komunikatu. Ponieważ we wspomnianym wyrok stwierdzono, że zakres współpracy ze strony zainteresowanego przedsiębiorstwa nie został prawidłowo oceniony przez Komisję na podstawie komunikatu w sprawie współpracy, nie może on w żaden sposób posłużyć jako precedens, w którym Sąd pominął znaczenie tego komunikatu w celu oceny i wynagrodzenia współpracy ze strony tego przedsiębiorstwa wedle swego uznania.

585 Należy jednak zaznaczyć, że możliwość przyznania przedsiębiorstwu, które współpracowało z Komisją w trakcie postępowania w sprawie naruszenia reguł konkurencji, obniżenia kwoty grzywny poza ramami zakreślonymi przez komunikat w sprawie współpracy jest uznana w wytycznych, których pkt 3 tiret szóste przewiduje uwzględnienie jako okoliczności łagodzącej „efektywnej współpracy

przedsiębiorstwa w toku postępowania, poza zakresem stosowania [komunikatu w sprawie współpracy]".

586 Tymczasem zakładając nawet, że niniejszy zarzut może być interpretowany, pomimo braku wyraźnego przywołania pkt 3 tiret szóste wytycznych, jako zmierzający do stwierdzenia, że Komisja powinna była przyznać skarżącej dalsze obniżenie grzywny na podstawie tego przepisu, należy stwierdzić, że naruszenia będące przedmiotem niniejszej sprawy wchodzą w zakres zastosowania komunikatu w sprawie współpracy, którego sekcja A ust. 1 akapit pierwszy odnosi się do tajnych karteli dotyczących ustalania cen, kwot produkcji i sprzedaży, podziału rynków lub zakazu importu lub eksportu. Skarżąca zatem nie może prawomocnie zarzucać Komisji, że nie uwzględniła stopnia współpracy jako okoliczności łagodzącej poza ramami prawnymi komunikatu w sprawie współpracy (zob. podobnie wyrok w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 227 powyżej, pkt 609 i 610, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym między innym w tym zakresie przez wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 48 powyżej, pkt 380–382).

587 Taki zarzut nie może wreszcie zostać skierowany przeciwko Komisji, nawet jeśli należałoby przyznać, że współpraca w dochodzeniu dotyczącym karteli horyzontalnych polegających na ustalaniu cen i podziale sprzedaży może być wynagrodzona na podstawie pkt 3 tiret szóste wytycznych.

588 W takim przypadku bowiem obniżenie na podstawie tego przepisu musiałoby zakładać, że wspomniana współpraca nie może być wynagrodzona w ramach komunikatu w sprawie współpracy oraz że była ona skuteczna, czyli że ułatwiła Komisji zadanie polegające na stwierdzeniu i ukaraniu naruszeń wspólnotowych reguł konkurencji (wyroki w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 269 powyżej, pkt 300, oraz w sprawie Mannesmannröhren-Werke przeciwko Komisji, pkt 95 powyżej, pkt 308).

589 Tymczasem w niniejszym przypadku skarżąca przywołuje, po pierwsze, okoliczności — czyli sprawozdania, wyjaśnienia i dowody dostarczone w trakcie postępowania — które już poskutkowały wobec niej, jak to słusznie podnosi pozwana, maksymalnym obniżeniem, jakie może być przyznane na podstawie sekcji D komunikatu w sprawie współpracy (50%) oraz po drugie, okoliczności — zwolnienie kilku zajmujących wysokie stanowiska pracowników uczestniczących w kartelach oraz wprowadzenie dodatkowych programów mających na celu przestrzeganie i uświadomienie prawodawstwa antymonopolowego — które nie mogły ułatwić Komisji wykonania zadania polegającego na stwierdzeniu i ukaraniu rozpatrywanych naruszeń. Nie można ponadto przypisać jakiegokolwiek znaczenia propozycji złożonej Komisji, aby oddać do dyspozycji pracowników zajmujących wysokie stanowiska w celu złożenia przez nich zeznań, ponieważ można uznać, że informacje, które mogli oni przekazać Komisji w takim kontekście, powinny były lub, w każdym razie mogły były zostać włączone przez skarżącą do sprawozdań, jakie przedstawiła ona Komisji w trakcie postępowania.

590 W tych okolicznościach należy oddalić niniejszy zarzut.

G — W przedmiocie zarzutu ósmego, opartego na naruszeniu tajemnicy zawodowej i zasady dobrej administracji

1. *Argumenty stron*

591 Skarżąca twierdzi, że Komisja naruszyła obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej zapisany w art. 287 WE oraz wymóg dobrej administracji, ujawniając mediom przed wydaniem decyzji istotne części decyzji dotyczące całkowitej grzywny nałożonej na BASF. Rankiem w dniu 21 listopada 2001 r., czyli przed spotkaniem kolegium komisarzy, w *Financial Times* zostało bowiem opublikowane wyjątkowo szczegółowe sprawozdanie przedstawiające rekordową grzywnę, jaka została

nałożona na BASF. Ten sam artykuł został opublikowany na stronie internetowej *Financial Times* w dniu wcześniejszym. W dniach 20 i 21 listopada 2001 r. zostały opublikowane inne podobne artykuły.

592 Skarżąca przypomina, że Sąd w swym wyroku z dnia 6 lipca 2000 r. w sprawie T-62/98 Volkswagen przeciwko Komisji, Rec. str. II-2707, pkt 281, orzekł, że w postępowaniach, w których może zostać nałożona grzywna, charakter i kwota proponowanej sankcji są ze swej natury objęte tajemnicą zawodową, dopóki sankcja nie zostanie ostatecznie zatwierdzona i ogłoszona. Dodaje ona, że zgodnie z tym wyrokiem zasada ta wynika zwłaszcza z konieczności poszanowania dobrego imienia i godności zainteresowanego tak długo, jak długo nie została na niego nałożona sankcja, i jest zbieżna z obowiązkiem zachowania tajemnicy zawodowej oraz wymogami dobrej administracji.

593 Następnie skarżąca przypomina, że zgodnie z orzecznictwem przedwczesne podanie grzywny do publicznej wiadomości może prowadzić do stwierdzenia nieważności danej decyzji, jeśli zostanie wykazane, że w przypadku braku tej nieprawidłowości wspomniana decyzja miałaby inną treść (wyrok w sprawie Suiker Unie i in. przeciwko Komisji, pkt 80 powyżej, pkt 91; wyroki Sądu z dnia 7 lipca 1994 r. w sprawie T-43/92 Dunlop Slazenger przeciwko Komisji, Rec. str. II-441, pkt 29, i w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji, pkt 593 powyżej, pkt 283). Jednakże w niniejszym przypadku wymóg przedstawienia przez skarżącą takiego dowodu byłby nakładaniem na nią nierozsądnego ciężaru, ponieważ była ona nieobecna na spotkaniu komisarzy i nie ma dostępu do protokołów i dokumentów streszczających dyskusje przeprowadzone podczas tego spotkania. Skarżąca twierdzi zatem, że stosowniejszym jest — pod rygorem pozbawienia wszelkiej skuteczności orzecznictwa Trybunału i Sądu w tym względzie, a w związku z tym także art. 287 WE oraz ciążącego na Komisji wymogu dobrej administracji — zobowiązanie Komisji do udowodnienia, że przedwczesne ujawnienie informacji w mediach w żaden sposób nie wpłynęło na proces decyzyjny.

594 W każdym wypadku przedwczesne podanie do publicznej wiadomości konkretnych szczegółowych informacji dotyczących całkowitej grzywny, jaka powinna zostać nałożona na BASF, stanowi naruszenie zasad postępowania, które uniemożliwia kolegium komisarzy przeprowadzenie stosownej i niezależnej oceny sprawy. Według skarżącej bowiem takie podanie do publicznej wiadomości w znacznym stopniu utrudniło kolegium komisarzy wydanie decyzji o nałożeniu mniejszej grzywny, ponieważ zmiana jej kwoty wymagałaby wyjaśnień i wprawiłaby w zakłopotanie ich kolegę, członka Komisji ds. Konkurencji.

595 Pozwana, po pierwsze, zauważa, że fragmenty artykułów z różnych gazet opublikowane w internecie, które skarżąca dołączyła do akt sprawy, w żaden sposób nie wykazują, iż części decyzji dotyczące skarżącej zostały opublikowane przedwcześnie. Fragmenty te dają według niej jedynie przybliżoną wskazówkę na temat ostatecznej kwoty całkowitych grzywien nałożonych na dwóch głównych producentów, Roche i BASF.

596 Po drugie, pozwana utrzymuje, że do skarżącej należy wykazanie, zgodnie ze stanowiskiem przyjętym przez Sąd w wyroku w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji, pkt 593 powyżej, pkt 283, iż treść decyzji byłaby inna, gdyby to ujawnienie informacji mediom nie miało miejsca. Tymczasem skarżąca nie wykazała, że w niniejszym przypadku fakt, że przed wydaniem decyzji opublikowano ogólne informacje dotyczące kwoty grzywien, wpłynął na proces decyzyjny Komisji.

597 W replice skarżąca zauważa, że artykuły prasowe załączone do skargi są uderzająco podobne i spójne w kwestii dotyczącej całkowitej grzywny, która została na nią nałożona, i w rezultacie ujawniły tę grzywnę przed wydaniem decyzji. Większość

artykułów określała grzywnę na „około 300 mln EUR", a jeden artykuł wymieniał nawet kwotę 296 mln EUR.

598 W duplice pozwana podnosi, że skarżąca w replice stwierdza po raz pierwszy, iż to właśnie ujawnienie mediom przewidywanej kwoty grzywny stanowi naruszenie art. 287 WE, a nie jak utrzymywała w skardze, ujawnienie stron i istotnych fragmentów decyzji. Pozwana uważa, że ponieważ stwierdzenie to może być uważane za nowy zarzut co do prawa, powinno ono być uznane za niedopuszczalne na mocy art. 48 § 2 regulaminu.

599 Co do istoty sprawy pozwana uważa między innymi, że skarżąca nie była w stanie wykazać, iż informacje dotyczące grzywien, które zostały opublikowane w prasie, pochodzą, jak twierdzi ta ostatnia, od Komisji, podczas gdy takie było na pewno źródło przedwcześnie ujawnionych informacji w sprawie, która doprowadziła do wydania wyroku z dnia 6 lipca 2000 r. w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji, pkt 592 powyżej.

2. *Ocena Sądu*

600 Na wstępie należy odrzucić, jako w sposób oczywisty bezzasadny, podniesiony przez pozwaną na podstawie art. 48 § 2 regulaminu zarzut niedopuszczalności argumentu skarżącej, zgodnie z którym ujawnienie mediom całkowitej przewidywanej kwoty grzywny stanowi naruszenie art. 287 WE.

601 Wbrew temu co twierdzi pozwana, argument ten nie został podniesiony po raz pierwszy w replice skarżącej. Prawdą jest, że w niektórych punktach skargi (pkt 204 i 205) skarżąca wspomniała o ujawnieniu „fragmentów" decyzji dotyczących grzywny nałożonej na BASF. Jednakże z lektury pkt 204–208 skargi w oczywisty sposób wynika, że w niniejszym zarzucie skarżąca odnosi się nie tyle do przytoczenia fragmentów decyzji, co do informacji dotyczącej całkowitej kwoty grzywny, która została na nią nałożona (zob. w tej kwestii między innymi tytuł niniejszego zarzutu poprzedzający pkt 204: „Ujawnienie mediom przez Komisję kwoty grzywny nałożonej na BASF", podtytuł poprzedzający pkt 205: „Media dysponowały szczegółowymi informacjami dotyczącymi kwoty grzywny nałożonej na BASF [...]" oraz pierwsze zdanie pkt 207: „Ujawnienie szczegółowych informacji dotyczących »rekordowej« grzywny, jaka powinna być nałożona na BASF [...]").

602 Okazuje się zatem również, co do istoty sprawy, że uwaga pozwanej, zgodnie z którą fragmenty artykułów prasowych przedstawionych przez skarżącą nie dowodzą przedwczesnej publikacji fragmentów decyzji dotyczących skarżącej, ale tylko publikacji informacji dotyczącej przybliżonej ostatecznej kwoty grzywien nałożonych na skarżącą, jest pozbawiona znaczenia.

603 Z uwagi na to, że pozwana nie podważa w rzeczywistości faktu przedwczesnego ujawnienia przewidywanego nałożenia grzywny na BASF oraz, z dużą dokładnością, przewidywanej całkowitej kwoty grzywny, należy zbadać, jakie są konsekwencje, które należy wiązać z takim faktem.

604 Należy przypomnieć, że w postępowaniach spornych, które mogą doprowadzić do skazania, charakter i kwota proponowanej sankcji są ze swej natury objęte tajemnicą zawodową, dopóki sankcja nie zostanie ostatecznie zatwierdzona i ogłoszona. Zasada ta wynika zwłaszcza z konieczności poszanowania dobrego imienia i godności zainteresowanego tak długo, jak długo nie została na niego nałożona sankcja. Ponadto ciążący na Komisji obowiązek nieujawniania prasie informacji dotyczącej konkretnej przewidywanej sankcji jest zbieżny nie tylko z obowiązkiem

zachowania tajemnicy zawodowej, ale też z wymogiem dobrej administracji (wyrok z dnia 6 lipca 2000 r. w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji, pkt 592 powyżej, pkt 281, utrzymany w mocy w postępowaniu odwoławczym przez wyrok z dnia 18 września 2003 r. w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji, pkt 394 powyżej).

605 Tymczasem w niniejszym przypadku nie wykazano, że służby Komisji są odpowiedzialne za przeciek informacji, które ujawniają artykuły prasowe, do których odnosi się skarżąca. Nie można także domniemywać takiego źródła przecieku.

606 W każdym razie, zakładając nawet, że służby Komisji są odpowiedzialne za ten przeciek, taka nieprawidłowość, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, może spowodować stwierdzenie nieważności danej decyzji tylko wtedy, gdy zostanie wykazane, że w przypadku braku tej nieprawidłowości wspomniana decyzja nie zostałaby wydana lub miałaby inną treść (zob. wyrok w sprawie Suiker Unie i in. przeciwko Komisji, pkt 80 powyżej, pkt 91; wyroki w sprawie Dunlop Slazenger przeciwko Komisji, pkt 593 powyżej, pkt 29; z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie Cascades przeciwko Komisji, pkt 188 powyżej, pkt 58; z dnia 6 lipca 2000 r. w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji, pkt 592 powyżej, pkt 283, oraz w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 227 powyżej, pkt 370). Zgodnie z tym samym orzecznictwem do skarżącej należy przedstawienie co najmniej przesłanek pozwalających na dojście do takiego wniosku.

607 Wbrew twierdzeniom skarżącej, kryterium, zgodnie z którym uchybienie wynikające z przedwczesnego ujawnienia elementu decyzji może spowodować stwierdzenie jej nieważności tylko w przypadku, gdy zostanie ustalone, że w przypadku braku tej nieprawidłowości wspomniana decyzja miałaby inną treść, nie prowadzi w konsekwencji do tego, iż nieprawidłowości tego rodzaju pozostają praktycznie bezkarne. Niezależnie bowiem od możliwości uzyskania stwierdzenia nieważności danej decyzji, w przypadku gdyby popełniona nieprawidłowość miała wpływ na jej treść, zainteresowany ma prawo domagania się pociągnięcia instytucji do odpowiedzialności z uwagi na szkodę, która według niego została mu wyrządzona wskutek popełnienia tej nieprawidłowości (wyrok z dnia 18 września 2003 r. w sprawie Volkswagen przeciwko Komisji, pkt 395 powyżej, pkt 165).

608 Tymczasem w niniejszym przypadku skarżąca, przywołując w pismach procesowych w logicznym porządku te argumenty, nie wywiązała się z ciążącego na niej obowiązku przedstawienia dowodów.

609 Uważa ona, że przedwczesne ujawnienie dokładnych informacji dotyczących kwoty grzywny, jaka powinna być na nią nałożona, spowodowało utrudnienie przeprowadzenia przez kolegium komisarzy właściwej i niezależnej oceny sprawy. Według skarżącej takie ujawnienie w znacznym stopniu utrudniło bowiem kolegium komisarzy przyjęcie mniejszej grzywny, ponieważ zmiana grzywny wymagałaby wyjaśnień i wprawiłaby w zakłopotanie ich kolegę, członka Komisji ds. Konkurencji.

610 Tymczasem nie ulega wątpliwości, po pierwsze, że komisarze w żaden sposób nie są zobowiązani do uzasadnienia ewentualnego wyboru kwoty grzywny niższej od tej, jaka została ogłoszona w prasie. Po drugie, ponieważ decyzje Komisji muszą być wydawane w zgodzie z zasadą kolegialności, słusznie przywołaną przez pozwaną, nie można domniemywać, że swoboda oceny komisarzy była ograniczona poprzez niesłusznie żywione uczucie solidarności z ich kolegą, komisarzem ds. konkurencji.

611 Tak więc ponieważ nic nie pozwala na założenie, że gdyby przewidywana kwota grzywny, jaka powinna być nałożona na skarżącą, nie została ujawniona, kolegium komisarzy zmieniłoby proponowaną kwotę grzywny lub treść decyzji, niniejszy zarzut nie może być przyjęty.

H — *Wniosek dotyczący kwoty grzywien nałożonych na skarżącą*

612 Po rozpatrzeniu podniesionych przez skarżącą zarzutów oraz wykonując nieograniczone prawo orzekania, do którego zastosowania w odpowiednich przypadkach ta analiza doprowadziła, należy:

— potwierdzić kwotę grzywien nałożonych na skarżącą w art. 3 lit. b) decyzji za naruszenia dotyczące witamin A, E, B2 i B5;

— zmienić kwotę grzywien nałożonych na nią za naruszenia dotyczące witamin C i D3 poprzez uchylenie podwyższenia o 35% kwoty podstawowej zastosowanego z tytułu okoliczności obciążających;

— zmienić kwotę grzywien nałożonych na nią za naruszenia dotyczące beta-karotenu i karotenoidów poprzez uchylenie podwyższenia o 35% kwoty podstawowej zastosowanego z tytułu okoliczności obciążających oraz poprzez podwyższenie z 50% do 75% stopy obniżenia grzywny zastosowanego na podstawie komunikatu w sprawie współpracy.

613 W konsekwencji tych zmian kwoty grzywien nałożonych na skarżącą w art. 3 lit. b) decyzji za naruszenia dotyczące witamin C i D3, beta-karotenu i karotenoidów zostają obniżone do następujących poziomów;

— naruszenie dotyczące witaminy C: 10,875 mln EUR;

— naruszenie dotyczące witaminy D3: 5,6 mln EUR;

— naruszenie dotyczące beta-karotenu: 16 mln EUR;

— naruszenie dotyczące karotenoidów: 15,5 mln EUR.

W przedmiocie poufnego charakteru niektórych danych znajdujących się w decyzji

614 Należy podnieść, że w tabelach zawartych w motywie 123 opublikowanej wersji decyzji pewne dane dotyczące obrotów w skali światowej uzyskanych ze sprzedaży danego produktu w trakcie ostatniego pełnego roku kalendarzowego naruszenia oraz udziałów w rynku posiadanych w okresie trwania naruszenia zostały pominięte lub też zastąpiono je widełkami wartości, aby zachować tajemnicę gospodarczą. Chodzi tu konkretnie o dane dotyczące rynków witamin A, E, B5, beta-karotenu oraz karotenoidów.

615 Początkowo ani skarżąca, ani Komisja nie wniosły do Sądu o poufne traktowanie tych danych.

616 Jako że art. 17 ust. 4 instrukcji dla sekretarza Sądu Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich, wydanych w dniu 3 marca 1994 r. (Dz.U. 1994, L 78, str. 32), zmienionych ostatnio w dniu 5 czerwca 2002 r. (Dz.U. 2002, L 160, str. 1), stanowi, że „[n]a wniosek strony lub z urzędu [...] określone dane mogą zostać pominięte w publikacjach dotyczących sprawy, o ile istnieje interes prawny w zachowaniu poufności tych [...] danych", Sąd wezwał strony, w ramach środków organizacji postępowania, do wypowiedzenia się w kwestii, czy ich zdaniem istnieje interes prawny w dalszym zachowywaniu w publikacjach dotyczących niniejszej sprawy poufności danych określonych w pkt 614.

617 Skarżąca odpowiedziała, że z uwagi na ich archiwalny charakter dotyczące jej dane nie wymagają poufnego traktowania w publikacjach Sądu dotyczących niniejszej sprawy. Pozwana natomiast, podkreślając swą zgodę na ewentualną publikację danych dotyczących skarżącej — skoro ta ostatnia na to zezwala — wyjaśniła natomiast, że dane dotyczące innych przedsiębiorstw nie powinny zostać ujawnione, skoro są one objęte tajemnicą gospodarczą, a przedsiębiorstwa te wniosły o ich poufne traktowanie w związku z publikacją decyzji.

618 Jako że rozpatrywane dane dotyczą okresów (aż do 1998 r.), które już upłynęły przed co najmniej sześcioma laty, a ponadto nie mają charakteru strategicznego, Sąd, uznając, że nabrały już one charakteru archiwalnego (zob. podobnie postanowienie Sądu z dnia 19 czerwca 1996 r. w sprawach połączonych T-134/94, od T-136/94 do T-138/94, T-141/94, T-145/94, T-147/94, T-148/94, T-151/94, T-156/94 i T-157/94 NMH Stahlwerke i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-537, pkt 25 i 32), rozstrzygnął, iż w publikacjach dotyczących niniejszej sprawy nie należy już ich traktować w sposób poufny. Z tego względu także pewne dane dotyczące rynku witamin A, E, B5, beta-karotenu i karotenoidów, w tym także te dotyczące innych przedsiębiorstw niż skarżąca, mogą znajdować się także w niniejszym wyroku, pomagając ponadto w zrozumieniu toku rozumowania Sądu dotyczącego zarzutu trzeciego niniejszej skargi.

W przedmiocie kosztów

619 Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu Sądu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Zgodnie z art. 87 § 3 akapit pierwszy tego regulaminu w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron Sąd może postanowić, że koszty zostaną rozdzielone.

620 Ponieważ w niniejszym przypadku znaczna część żądań skarżącej pozostała nieuwzględniona, Sąd dokona sprawiedliwej oceny okoliczności niniejszej sprawy, rozstrzygając, że skarżąca pokryje cztery piąte własnych kosztów oraz cztery piąte kosztów poniesionych przez Komisję oraz że ta ostatnia pokryje jedną piątą własnych kosztów oraz jedną piątą kosztów poniesionych przez skarżącą.

Z powyższych względów

SĄD (czwarta izba)

orzeka, co następuje:

1) Kwota grzywien nałożonych na skarżącą w art. 3 lit. b) decyzji Komisji 2003/2/WE z dnia 21 listopada 2001 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) za naruszenia dotyczące witamin C i D3, beta-karotenu oraz karotenoidów zostaje ustalona w następująco:

— naruszenie dotyczące witaminy C: 10,875 mln EUR;

— **naruszenie dotyczące witaminy D3: 5,6 mln EUR;**

— **naruszenie dotyczące beta-karotenu: 16 mln EUR;**

— **naruszenie dotyczące karotenoidów: 15,5 mln EUR.**

2) **W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.**

3) **Skarżąca pokryje cztery piąte własnych kosztów oraz cztery piąte kosztów poniesionych przez Komisję, a ta ostatnia pokryje jedną piątą własnych kosztów oraz jedną piątą kosztów poniesionych przez skarżącą.**

Legal Mengozzi Wiszniewska-Białecka

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 15 marca 2006 r.

Sekretarz

E. Coulon

Prezes

H. Legal

Spis treści

Okoliczności powstania sporu ... II - 517

Przebieg postępowania i żądania stron ... II - 523

W przedmiocie żądań o uchylenie lub obniżenie całkowitej grzywny ... II - 525

A — W przedmiocie zarzutów pierwszego i drugiego, opartych na naruszeniach prawa do obrony ... II - 526

1. Argumenty stron ... II - 526

a) W przedmiocie pierwszego zarzutu, opartego na naruszeniu prawa do obrony z uwagi na brak uprzedniego zawiadomienia o ocenie przeprowadzonej przez Komisję w odniesieniu do istnienia wielu odrębnych karteli ... II - 526

b) W przedmiocie drugiego zarzutu, opartego na naruszeniu prawa do obrony z uwagi na niewystarczające wyjaśnienie w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów okoliczności, które Komisja miała zamiar uwzględnić przy obliczaniu grzywien ... II - 528

2. Ocena Sądu ... II - 530

B — W sprawie zarzutu trzeciego, opartego na naruszeniu zasad proporcjonalności i równego traktowania przy określaniu kwoty wyjściowej niektórych grzywien nałożonych na skarżącą ... II - 548

1. Argumenty stron ... II - 548

2. Ocena Sądu ... II - 553

a) Uwagi wstępne ... II - 553

b) W przedmiocie zróżnicowania ogólnych kwot wyjściowych na podstawie rozmiaru rynku objętego naruszeniem ... II - 556

c) W przedmiocie konkretnych kwot wyjściowych nałożonych na skarżącą II - 560

Witamina E ... II - 566

Witaminy B5 i C ... II - 571

Beta-karoten i karotenoidy ... II - 573

C — W przedmiocie zarzutu czwartego, dotyczącego podwyższenia, w celu odstraszenia, kwot wyjściowych grzywien nałożonych na skarżącą ..... II - 575

1. Argumenty stron ..... II - 575

a) Pierwsza część zarzutu: podwyższenie o 100% z uwagi na odstraszenie nie jest wystarczająco uzasadnione ..... II - 576

b) Druga część zarzutu: w przypadku skarżącej nie było wymagane żadne podwyższenie z uwagi na odstraszenie ..... II - 577

c) Trzecia część zarzutu: podwyższenie o 100% z uwagi na odstraszenie jest sprzeczne z wytycznymi i wynikającymi z nich uzasadnionymi oczekiwaniami ..... II - 579

d) Czwarta część zarzutu: podwyższenie o 100% z uwagi na odstraszenie jest nadmierne i nieproporcjonalne ..... II - 580

e) Piąta część zarzutu: odstraszający skutek powinien zostać oceniony w odniesieniu do całkowitej kwoty grzywny, a nie w odniesieniu do kwoty wyjściowej grzywny ..... II - 580

2. Ocena Sądu ..... II - 581

a) W przedmiocie obowiązku uzasadnienia (pierwsza część zarzutu) .... II - 581

b) W przedmiocie zasadności podwyższenia o 100% w celu odstraszenia (części zarzutu od drugiej do piątej) ..... II - 586

W przedmiocie drugiej i piątej części zarzutu ..... II - 586

— W przedmiocie uwzględnienia wymogów w zakresie zapewnienia odstraszającego skutku w ramach określenia kwoty grzywny II - 586

— W sprawie znaczenia uwzględnienia rozmiaru i zasobów światowych przedsiębiorstw w celu zapewnienia odstraszającego skutku grzywien ..... II - 590

— W przedmiocie etapu obliczenia grzywny, na którym należy uwzględnić rozmiar i zasoby światowe przedsiębiorstw w celu odstraszenia ..... II - 591

— W przedmiocie konieczności zastosowania wobec skarżącej, w celu odstraszenia, współczynnika podwyższenia grzywny z uwagi na jej rozmiar i zasoby światowe ..... II - 593

W przedmiocie trzeciej i czwartej części zarzutu ..... II - 594

Wniosek dotyczący zastosowania współczynnika podwyższenia grzywien, o którym mowa w art. 699 decyzji ..... II - 599

W przedmiocie okoliczności świadczących o rzekomo niskim prawdopodobieństwie ponownego popełnienia naruszenia przez skarżącą .... II - 600

— W przedmiocie środków przyjętych przez skarżącą w celu zapobieżenia ponownemu popełnieniu naruszenia ..... II - 600

— W przedmiocie współpracy z Komisją w trakcie dochodzenia . II - 601

— W przedmiocie kar poniesionych w państwach trzecich ..... II - 601

— Wniosek dotyczący okoliczności, na które powołała się skarżąca II - 602

c) Wniosek dotyczący zarzutu czwartego ..... II - 602

D — W przedmiocie zarzutu piątego, opartego na błędach w ocenie dotyczącej przyznania skarżącej roli przywódcy i zachęcającego w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A, E, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów ..... II - 603

1. Kwestie wstępne o znaczeniu ogólnym ..... II - 603

a) Argumenty stron ..... II - 603

b) Ocena Sądu ..... II - 605

Uwagi wstępne ..... II - 605

W przedmiocie rozbieżności w odniesieniu do roli przywódcy karteli pomiędzy pismem w sprawie przedstawienia zarzutów a decyzją ..... II - 608

W przedmiocie okoliczności, że skarżąca w trakcie postępowania administracyjnego nie podważyła swej roli przywódcy ..... II - 608

W przedmiocie ogólnych stwierdzeń zawartych w motywach 713–717 decyzji ..... II - 609

W przedmiocie okoliczności faktycznych podnoszonych przez pozwaną jako dowody świadczące o odgrywanej przez skarżącą roli przywódcy lub zachęcającego w każdym z naruszeń ..... II - 611

2. Analiza roli odgrywanej przez skarżącą w poszczególnych naruszeniach ... II - 612

a) Naruszenia dotyczące witamin A i E ... II - 612

Argumenty stron ... II - 612

Ocena Sądu ... II - 615

— Rola zachęcającego ... II - 616

— Rola przywódcy ... II - 621

— Wniosek dotyczący uwzględnienia okoliczności obciążającej w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E ... II - 625

b) Naruszenie dotyczące witaminy B5 ... II - 626

Argumenty stron ... II - 626

Ocena Sądu ... II - 628

c) Naruszenie dotyczące witaminy C ... II - 632

Argumenty stron ... II - 632

Ocena Sądu ... II - 634

d) Naruszenie dotyczące witaminy D3 ... II - 641

Argumenty stron ... II - 641

Ocena Sądu ... II - 643

— Rola zachęcającego ... II - 644

— Rola przywódcy ... II - 645

e) Naruszenia dotyczące beta-karotenu i karotenoidów ... II - 649

Argumenty stron ... II - 649

Ocena Sądu ... II - 652

3. Wniosek dotyczący podwyższenia podstawowej kwoty grzywien nałożonych na skarżącą ze względu na okoliczności obciążające ..... II - 655

E — W przedmiocie zarzutu szóstego, opartego na naruszeniu sekcji B komunikatu w sprawie współpracy oraz uzasadnionych oczekiwań, jakie powstały u skarżącej na jego podstawie ..... II - 656

1. Argumenty stron ..... II - 656

2. Ocena Sądu ..... II - 662

a) W przedmiocie spełnienia przez skarżącą warunku określonego w lit. b) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszeń dotyczących witamin A i E ..... II - 663

W przedmiocie „dowodów, które mają decydujące znaczenie" w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy ..... II - 664

W przedmiocie tego, czy dowody, które mają decydujące znaczenie w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy, mogą być dostarczone ustnie ..... II - 666

W przedmiocie tego, czy skarżąca dostarczyła podczas spotkania ze służbami Komisji w dniu 17 maja 1999 r. dowodów, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia karteli dotyczących witamin A i E ..... II - 669

W przedmiocie tego, czy Komisja niesłusznie opóźniła uzyskanie informacji oferowanych przez skarżącą ..... II - 673

Wnioski ..... II - 675

b) W przedmiocie tego, czy skarżąca spełniła warunek określony w lit. e) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do ośmiu naruszeń, za które nałożono na nią grzywnę ..... II - 676

c) W przedmiocie tego, czy skarżąca spełniła warunki określone w lit. a)–d) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w przypadku naruszeń dotyczących witamin C, D3, beta-karotenu i karotenoidów ..... II - 681

W przedmiocie warunków określonych w lit. a), c) i d) ..... II - 681

W przedmiocie warunku określonego w lit. b) ..... II - 682

— Naruszenie dotyczące witaminy D3 ..... II - 683

— Naruszenia dotyczące witaminy C, beta-karotenu i karotenoidów ..... II - 684

d) Zastosowanie wobec skarżącej sekcji B komunikatu w sprawie współpracy w odniesieniu do naruszeń dotyczących beta-karotenu i karotenoidów ..... II - 688

e) Wnioski dotyczące szóstego zarzutu ..... II - 690

F — W przedmiocie zarzutu siódmego, opartego, niezależnie do komunikatu w sprawie współpracy, na niewystarczającym obniżeniu kwoty grzywien, które zostało przyznane skarżącej z uwagi na jej współpracę ..... II - 690

1. Argumenty stron ..... II - 690

2. Ocena Sądu ..... II - 692

G — W przedmiocie zarzutu ósmego, opartego na naruszeniu tajemnicy zawodowej i zasady dobrej administracji ..... II - 695

1. Argumenty stron ..... II - 695

2. Ocena Sądu ..... II - 698

H — Wniosek dotyczący kwoty grzywien nałożonych na skarżącą ..... II - 702

W przedmiocie poufnego charakteru niektórych danych znajdujących się w decyzji ..... II - 703

W przedmiocie kosztów ..... II - 704