ROZSUDEK TRIBUNÁLU (pátého senátu)

12. května 2010 *

Ve věci T-432/05,

EMC Development AB, se sídlem v Luleå (Švédsko), zastoupená M. Elvingerem a W.-N. Schelpem, advokáty,

žalobkyně,

proti

Evropské komisi, původně zastoupené É. Gippinim Fournierem a B. Dohertym, poté É. Gippinim Fournierem a J. Bourkem, jako zmocněnci,

žalované,

* Jednací jazyk: angličtina.

jejímž předmětem je žaloba na neplatnost rozhodnutí Komise SG-Greffe (2005) D/205249 ze dne 28. září 2005, jímž se zamítá stížnost podaná žalobcem proti evropským výrobcům portlandského cementu, Evropskému sdružení cementu (Cementbureau) a Evropskému výboru pro normalizaci (CEN) týkající se evropského trhu s cementem

TRIBUNÁL (pátý senát),

ve složení M. Vilaras, předseda, M. Prek a V. M. Ciucă (zpravodaj), soudci,

vedoucí soudní kanceláře: C. Kantza, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 6. května 2009,

vydává tento

Rozsudek

Právní rámec

A – *Směrnice 89/106/EHS*

1 Směrnice Rady 89/106/EHS ze dne 21. prosince 1988 o sbližování právních a správních předpisů členských států týkajících se stavebních výrobků (Úř. věst. 1989, L 40, s. 12; Zvl. vyd. 13/09, s. 296), ve znění směrnice Rady 93/68/EHS ze dne 22. července 1993 (Úř. věst. L 220, s. 1; Zvl. vyd. 13/12, s. 173) má za cíl zejména odstranit překážky volného pohybu stavebních výrobků. Podle čl. 1 odst. 2 směrnice 89/106 se „stavebním výrobkem" pro účely uvedené směrnice rozumí „každý výrobek vyrobený pro trvalé zabudování do staveb zahrnujících pozemní i inženýrské stavby." Podle čl. 2 odst. 1 a čl. 3 odst. 1 směrnice 89/106 přijmou členské státy všechna nezbytná opatření k tomu, aby stavební výrobky mohly být uvedeny na trh pouze tehdy, jsou-li vhodné k tomuto určenému použití, to znamená, že mají takové vlastnosti, že stavby,

do kterých mají být zabudovány, sestaveny, použity nebo instalovány, mohou, jsou-li řádně navrženy a provedeny, splňovat základní požadavky uvedené v příloze I uvedené směrnice, jestliže se na tyto stavby vztahují předpisy obsahující tyto požadavky.

2 Směrnice 89/106 stanoví rozvoj technických specifikací, na základě jejichž dodržování je podle jejího čl. 4 odst. 2 přiznána domněnka souladu s těmito základními požadavky. Podle čl. 4 odst. 1 a čl. 9 odst. 3 uvedené směrnice mohou být tyto specifikace buď harmonizovanými normami přijatými zejména Evropským výborem pro normalizaci (CEN), nebo evropskými technickými schváleními vydanými schvalovacím orgánem určeným členským státem.

3 Podle čl. 4 odst. 2 směrnice 89/106 „značka ES“ potvrzuje, že stavební výrobky vyhovují zejména vnitrostátním normám provádějícím harmonizované normy, na něž byly zveřejněny odkazy v *Úředním věstníku Evropské Unie,* nebo že vyhovují evropskému technickému schválení. Podle čl. 4 odst. 2 a čl. 6 odst. 1 směrnice 89/106 členské státy na svém území povolí uvádění na trh nebo používání výrobků, které splňují ustanovení uvedené směrnice a jsou opatřeny touto značkou „ES“.

4 Podle článku 7 směrnice 89/106 jsou harmonizované normy přijímány evropskými organizacemi pro normalizaci na základě pověření udělených Komisí Evropských Společenství a po konzultaci Stálého výboru pro stavebnictví uvedeného v článku 19 uvedené směrnice. Výsledné normy budou, pokud to bude reálné, formulovány v ukazatelích vlastností výrobků, přičemž budou brány v úvahu interpretační dokumenty. Po vyhlášení norem evropskými organizacemi pro normalizaci na ně Komise zveřejní odkazy v Úředním věstníku.

5 Podle čl. 8 odst. 2 směrnice 89/106 může být evropské technické schválení zejména uděleno jednak pro výrobky, pro které neexistuje harmonizovaná norma, uznaná vnitrostátní norma ani pověření pro harmonizovanou normu a u kterých Komise usoudí,

že norma nemohla nebo dosud nemohla být zpracována, a jednak pro výrobky, které se podstatně odchylují od harmonizovaných nebo uznaných vnitrostátních norem.

B – *Pokyny k použitelnosti článku 81 ES na dohody o horizontální spolupráci*

6 Hlava 6 Pokynů Komise k použitelnosti článku 81 [ES] na dohody o horizontální spolupráci (Úř. věst. 2001, C 3, s. 2) (dále jen „pokyny"), která se týká dohod o normách, stanoví:

„6.1 Definice

159. Dohody o normách mají za prvotní cíl vymezení technických nebo jakostních požadavků, jež mohou současné nebo budoucí výrobky, výrobní postupy nebo metody splňovat(47). Normalizační dohody se mohou týkat různých problémů, jako je normalizace různých jakostních tříd či rozměrů konkrétního výrobku, nebo technických specifikací na trzích, kde je nezbytně nutná slučitelnost a interoperabilita s jinými výrobky. Za normu lze také považovat podmínky pro přístup k určitému označení jakosti, nebo pro schválení nějakým regulačním orgánem."

7 Poznámka pod čarou 47 týkající se bodu 159 pokynů zní následovně:

„Normalizace může nabývat různých forem od přijetí norem, založených na vnitrostátním konsensu, uznávanými evropskými nebo státními normalizačními orgány, přes konsorcia a fóra až k dohodám mezi jednotlivými společnostmi. Ačkoliv právní

předpisy Společenství vymezují normy dosti úzce, tyto pokyny vymezují jako normy všechny dohody, jak jsou vymezeny v tomto odstavci."

8 Pokud jde o použití pravidel v oblasti hospodářské soutěže, pokyny uvádí zejména následující:

„6.3 Posuzování podle čl. 81 odst. 1[ES]

162. Dohody o zavedení norem […] mohou být uzavírány buď mezi soukromými podniky, nebo ustaveny pod záštitou veřejných orgánů nebo orgánů pověřených prováděním služeb obecného hospodářského zájmu, jako jsou normalizační orgány, uznané podle směrnice 98/34/ES [Evropského parlamentu a Rady ze dne 22. června 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů (Úř. věst. L 204, s. 37; Zvl. vyd. 13/20, s. 337)] […]. Zapojení takovýchto orgánů se řídí závazky členských států ohledně zachování nenarušené hospodářské soutěže ve Společenství.

6.3.1 Povaha dohody

6.3.1.1 Dohody, které nespadají do působnosti čl. 81 odst. 1 [ES]

163. Tam, kde je účast na zavedení normy neomezená a průhledná, normalizační dohody, jak jsou vymezeny výše, které nestanoví žádné závazky k dodržování této normy, nebo které jsou součástí širší dohody pro zajištění slučitelnosti výrobků, neomezují hospodářskou soutěž. Obvykle to platí pro normy přijaté uznávanými

normalizačními orgány, které jsou založeny na nediskriminujících, otevřených a průhledných postupech."

Skutečnosti předcházející sporu

A – *Účastníci trhu s cementem*

9 Žalobkyně, EMC Development AB, je společnost, která je činná v oblasti trvalého zkoušení, rozvoje a obchodního využití metody výroby energeticky modifikovaného cementu. Její sídlo se nachází v Luleå (Švédsko).

10 Evropské sdružení cementu (Cembureau) má sídlo v Bruselu (Belgie). Ke dni přijetí napadeného rozhodnutí zastupovalo 25 vnitrostátních sdružení odvětví cementu a cementáren v Evropě a jeho cílem byla podpora zájmů jeho členů prostřednictvím aktivního zastupování evropského odvětví cementu na evropské a mezinárodní úrovni.

11 CEN je nezávislou organizací, jejímiž členy byly ke dni přijetí napadeného rozhodnutí národní orgány pro normalizaci 28 evropských států. Evropská komise není jejím členem, ale jedná v ní jako poradce, zejména v rámci technické kontroly. CEN, která podporuje dobrovolnou technickou harmonizaci v Evropě je evropským orgánem pro normalizaci uznaným na základě směrnice 98/34.

B – *Evropská norma pro cement EN 197-1*

12 Norma EN 197-1 (dále jen „norma“) byla v dubnu 2000 přijata 19 národními orgány pro normalizaci, tehdy členy CEN. Byla vypracována technickým výborem CEN, CEN/TC 51 „Cement a stavební vápno“ (dále jen „CEN/TC 51“) na základě pověření M/114, uděleného Komisí a Evropským sdružením volného obchodu (ESVO) na základě směrnice 89/106. Toto pověření definovalo působnost normy, vypočítávalo seznam výrobků, které musí být zohledněny a uvádělo, že norma bude, pokud to bude reálné, formulována v ukazatelích vlastností výrobků, přičemž budou brány v úvahu interpretační dokumenty.

13 Norma definuje každý z 27 výrobků běžného cementu, to znamená běžných cementů popsaných jako tradiční a schválených různými národními orgány pro normalizaci v rámci CEN. Tyto výrobky se dále seskupují do pěti hlavních typů cementu (CEM I až CEM V), podle poměrů, ve kterých musí být hlavní složky smíchány, aby vytvořily tyto odlišné výrobky ve škále šesti „pevnostních tříd“. Každý z hlavních typů cementu se skládá z určitého procenta „slinku“ portlandského cementu ve spojení s různými úrovněmi komponentů. Tato definice zahrnuje požadavky, které musí složky dodržovat, a mechanické, fyzické a chemické požadavky a požadavky trvalosti 27 výrobků běžného cementu a „pevnostních tříd“.

14 Cementy, které jsou v souladu s normou, mohou získat značku „ES“.

C – *Výrobky*

15 Podle žalobkyně a Cembureau „skutečný“ portlandský cement odpovídá cementovým výrobkům hlavního typu CEM I, jak je definován normou. Směsné cementy

odpovídají cementům spadajícím do dalších čtyř hlavních typů, CEM II až CEM V.

16 Cement vyráběný žalobkyní je energeticky modifikovaný cement, jehož technologie byla vyvinuta ve Švédsku na začátku let 1990. Tento cement je vyráběn prostřednictvím vysoce intenzivního drcení/aktivace portlandského cementu s různými materiály, jako jsou sodný popel, struska z vysokých pecí nebo jemný křemičitý písek.

D – *Správní řízení*

17 V říjnu 2001 žalobkyně kontaktovala generální ředitelství Komise (GŘ) pro hospodářskou soutěž, podniky a životní prostředí, aby jim sdělila své obavy ohledně normy a evropského odvětví cementu obecně. Žalobkyně se rovněž setkala se zástupci GŘ pro hospodářskou soutěž.

18 Dne 3. ledna 2002 zaslala žalobkyně dopis členovi Komise pověřenému hospodářskou soutěží s cílem naléhat na Komisi, aby jednala.

19 Dne 12. a 19. února 2002 informovalo GŘ pro podniky a GŘ pro vnitřní trh žalobkyni o tom, že norma nepředstavuje právní překážku vstupu na trh s cementem a že je v souladu se směrnicí 89/106.

20 Dopisem ze dne 14. března 2002 žalobkyně oznámila porušení článků 81 ES a 82 ES evropskými výrobci portlandského cementu, Cembureau a CEN.

21 Dne 15. března 2002 zapsala Komise do rejstříku dopisy ze dne 3. ledna a 14. března 2002 jako formální stížnost podle čl. 3 odst. 2 nařízení Rady č. 17 ze dne 6. února 1962, prvního nařízení, kterým se provádějí články [81 ES] a [82 ES] (Úř. věst. 1962, 13, s. 204; Zvl. vyd. 08/01, s. 3).

22 Dne 4. a 6. září 2002 předložily CEN a Cembureau svá vyjádření k nedůvěrnému znění stížnosti žalobkyně. Dne 10. března 2003 předala žalobkyně GŘ pro hospodářskou soutěž svůj komentář k vyjádřením Cembureau a CEN.

23 Dne 29. ledna 2004 zaslala Komise žalobkyni dopis na základě článku 6 nařízení Komise (ES) č. 2842/98 ze dne 22. prosince 1998 o slyšení stran v určitých jednáních podle článků [81 ES] a [82 ES] (Úř. věst. L 354, s. 18; Zvl. vyd. 07/04, s. 204), kterým ji informovala o svém úmyslu zamítnout stížnost a vyzvala ji, aby předložila vyjádření, což žalobkyně učinila dopisem ze dne 22. března 2004.

24 Dne 11. června 2004 zaslala žalobkyně Komise shrnutí protokolu ze schůzky, která se dne 8. června 2004 konala mezi ní a zástupci GŘ pro hospodářskou soutěž. Žalobkyně na této schůzce formulovala dodatečné komentáře, přičemž uvedla, že nejsou překážkou jejímu budoucímu stanovisku ke všem argumentům, které by mohly být předloženy. Dopisem ze dne 24. července 2004 jí GŘ pro hospodářskou soutěž odpovědělo, že v souladu s procesními pravidly upravujícími zacházení se stížnostmi, není možné pokračovat v „neomezené výměně otázek a odpovědí".

25 Dopisem ze dne 2. března 2005 informovalo GŘ pro podniky žalobkyni o tom, že zamýšlí změnit pověření M/114 tak, aby se doplnila „podskupina" mezi běžnými cementy a umožnil rozvoj nových technických specifikací. Dopisem ze dne 1. června

2005 GŘ pro podniky oznámilo žalobkyni, že se vzdává tohoto záměru, protože většina členských států byla proti této změně.

26 Dopisem ze dne 1. července 2005 požadovala žalobkyně od člena Komise pověřeného hospodářskou soutěží, aby pečlivě přezkoumal požadavky směrnice 89/106 ve vztahu k cementu, který vyráběla.

27 Rozhodnutím SG-Greffe (2005) D/205249 ze dne 28. září 2005 (dále jen „napadené rozhodnutí“) Komise formálně zamítla stížnost žalobkyně.

E – *Výtky žalobkyně*

28 Ve své stížností žalobkyně uvedla, že se evropští výrobci portlandského cementu dopustili řady jednání, která představují závažná porušení článků 81 ES a 82 ES. Zaprvé měli tito výrobci vytvořit kartel, aby vytvořili překážky pro vstup na evropský trh s cementem, přičemž nejvýznamnější z těchto překážek je norma, kterou přijali prostřednictvím Cembureau a CEN. Uvedení výrobci měli rovněž zeměpisně rozdělit evropský trh s cementem. Zadruhé žalobkyně tvrdila, že tato jednání evropských výrobců portlandského cementu, kteří společně dominují trhu s cementem, porušují rovněž článek 82 ES. Za účelem posílení svého dominantního postavení tito výrobci přikročili k vertikální integraci tím, že nabyli kontrolu nad 30 až 70 % výrobců betonu a jeho agregátů v rámci Unie. Výrobci portlandského cementu využili svého domi-

nantního postavení nad výrobci betonu, aby jim zabránili nakupovat energeticky modifikovaný cement, přičemž jim vyhrožovali přerušením dodávek.

Napadené rozhodnutí

29 Napadené rozhodnutí popisuje zejména CEN a jeho systém přijímání norem, směrnici 89/106, normu, různé cementy, mezi nimi portlandský cement a energeticky modifikovaný cement a konečně výtky žalobkyně týkající se porušení článků 81 ES a 82 ES. Komise dále v bodech 73 až 123 upřesňuje důvody, pro které měla za to, že neexistují dostatečné důvody k tomu, aby stížnosti vyhověla.

30 Zaprvé, pokud jde o tvrzené porušení článku 81 ES, Komise nejdříve definuje výrobkový trh a relevantní zeměpisný trh (body 76 až 78). Výrobkový trh je definován jako trh s šedým cementem a zeměpisný trh jako řada trhů, soustředěných okolo různých továren, překrývajících se a zahrnujících celou Evropu. Komise zkoumá normu s ohledem na pokyny, zejména na jejich body 162 a 163, aby dospěla k závěru, že nemá omezující účinek na hospodářskou soutěž ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES (bod 112). Komise upřesňuje, že v rámci stížnosti týkající se použití článků 81 ES a 82 ES není nezbytné určit, zda je norma formulována normativním způsobem nebo se zakládá na ukazatelích vlastností výrobků (bod 107). Nicméně doplňuje, že příslušné služby Komise, a sice GŘ pro podniky, mají za to, že norma je vypracována ve znění dostatečně se „zakládajícím na ukazatelích vlastností“ (body 108 až 111). Konečně Komise zkoumá a odmítá další uplatněné argumenty týkající se kartelové dohody a zeměpisného rozdělení trhů, jelikož žalobkyně neuvedla žádnou skutečnost, která by podpořila její tvrzení. (body 113 až 117).

31 Zadruhé ohledně tvrzeného porušení článku 82 ES Komise konstatuje, že není možné mít za to, že se evropští výrobci Portlandského cementu nachází ve společném dominantním postavení na evropském trhu s cementem, a že proto není článek 82 ES použitelný (body 118 až 123).

32 Podle bodu D napadeného rozhodnutí, „vzhledem k tomu, že z výše uvedených důvodů neexistuje dostatečný podklad pro vyhovění stížnosti, Komise [ji] zamítá". *(neoficiální překlad)*

Řízení a návrhová žádání účastnic řízení

33 Návrhem došlým kanceláři Tribunálu dne 8. prosince 2005 podala žalobkyně projednávanou žalobu.

34 Jelikož složení senátů Tribunálu bylo změněno, byl soudce zpravodaj přidělen k pátému senátu, kterému byla tudíž projednávaná věc přidělena.

35 Na základě zprávy soudce zpravodaje rozhodl Tribunál (pátý senát) o zahájení ústní části řízení. Řeči účastnic řízení a jejich odpovědi na otázky položené Tribunálem byly vyslechnuty na jednání konaném dne 6. května 2009. Na uvedeném jednání se žalobkyně domáhala toho, aby byl do spisu zařazen dokument ze dne 1. března 2005. Komise proti tomu podala námitku a argumentovala skutečností, že uvedený dokument, který je dřívějšího data než napadené rozhodnutí, byl k dispozici před podáním této žaloby. Tribunál z tohoto důvodu odmítl zařadit uvedený dokument do spisu.

36 Žalobkyně navrhuje, aby Tribunál:

– zrušil napadené rozhodnutí;

– uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

37 Komise navrhuje, aby Tribunál:

– zamítl žalobu;

– uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

Právní otázky

A – *K přípustnosti*

1. *Argumenty účastnic řízení*

38 Komise zaprvé zpochybňuje dostatečně jasnou povahu žaloby a její soulad s článkem 44 jednacího řádu Tribunálu. Žalobkyně totiž dlouze vyjádřila svůj nesouhlas

se skutkovými zjištěními v napadeném rozhodnutí, aby pak „náhle“ dospěla k závěru o porušení článku 81 ES a nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 [ES] a 82 [ES] (Úř. věst. 2003, L 1, s. 1; Zvl. vyd. 08/02, s. 205) Komisí, aniž by vysvětlila souvislost mezi údajnou nesprávností těchto zjištění a tvrzeným porušením. Komise upřesňuje, že její obrana spočívá na předpokladu, že žalobkyně uplatňuje nesprávné posouzení skutkového stavu. Komise dále zdůrazňuje obtíže s rozpoznáním právních argumentů uplatněných v replice a uvádí, že ponechává na Tribunálu, aby rozhodl, zda mají stupeň jasnosti vyžadovaný čl. 44 odst. 1 písm. c) jednacího řádu.

39 Zadruhé Komise napadá, že žalobkyně opakuje argumenty uvedené ve stížnosti prostřednictvím pouhého odkazu v žalobě na uvedenou stížnost, přiloženou v příloze.

40 Dále Komise napadá, že žalobkyně pro účely tvrzení, že přijetí normy bylo ovlivněno úzkou spoluprácí mezi Cembureau a předsedou CEN/TC 51, odkazuje na korespondenci přiloženou v příloze 8 žaloby. Tento odkaz je nepřípustný na základě čl. 44 odst. 1 písm. c) jednacího řádu, protože žalobkyně neupřesňuje ani pasáže ani dopis přinášející tento důkaz.

41 Zatřetí je výtka žalobkyně předložená ve fázi repliky, podle níž norma porušuje směrnici 98/34, nepřípustná na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu.

42 Žalobkyně nepředložila žádné zvláštní argumenty v tomto ohledu ani v replice ani na jednání.

2. *Závěry Tribunálu*

43 Úvodem je třeba připomenout, že podle čl. 44 odst. 1 písm. c) jednacího řádu musí žaloba obsahovat stručný popis žalobních důvodů. Tyto údaje musí být dostatečně jasné a přesné pro to, aby umožnily žalovanému připravit svou obranu a Tribunálu rozhodnout o žalobě případně i bez dalších podpůrných informací. Z toho důvodu musí žaloba ozřejmit, v čem spočívá žalobní důvod, na kterém se žaloba zakládá, takže pouhé abstraktní vyjádření nesplňuje požadavky jednacího řádu (rozsudek Tribunálu ze dne 12. ledna 1995, Viho v. Komise, T-102/92, Recueil, s. II-17, bod 68). Obdobné požadavky jsou vyžadovány, pokud je na podporu žalobního důvodu uplatňována určitá výtka (rozsudek ze dne 14. května 1998, Mo och Domsjö v. Komise, T-352/94, Recueil, s. II-1989, bod 333).

44 V projednávaném případě žaloba uvádí s dostatečnou jasností, že předmětem projednávané žaloby je neplatnost napadeného rozhodnutí, kterým Komise zamítla stížnost podanou žalobkyní proti evropským výrobcům portlandského cementu, Cembureau a CEN týkající se evropského trhu s cementem a údajných porušení článků 81 ES a 82 ES. Z písemností žalobkyně rovněž vyplývá, že se za tímto účelem dovolává zjevně nesprávných posouzení Komise při přezkumu stížnosti, pokud jde o použitelnost čl. 81 odst. 1 ES na normu. V tomto ohledu žalobkyně tvrdí, že Komise nesprávně dospěla k závěru zaprvé, že postup přijetí normy nebyl kontrolován výrobci tradičních cementů a že tento postup byl nediskriminující, otevřený a průhledný, zadruhé, že norma není *de facto* závazná, a zatřetí, že norma nemůže být přezkoumána s ohledem na směrnici 89/106, zatímco Komise měla dospět k závěru, že norma neodpovídá požadavkům uvedené směrnice.

45 Je třeba mít za to, že formální nedokonalosti označené Komisí (viz bod 38 výše) nejsou dostatečné k tomu, aby vedly k nepřípustnosti žaloby, protože argumentace rozvinutá v žalobě na podporu výtek týkajících se zjevně nesprávných posouzení Komise při přezkumu stížnosti, pokud jde o použitelnost čl. 81 odst. 1 ES na normu, je dostatečně jasná k tomu, aby Tribunálu umožnila vykonat jeho soudní přezkum nad legalitou sporného rozhodnutí a Komisi účelně předložit její obranu (viz v tomto smyslu rozsudek Tribunálu ze dne 16. října 1996, Knijff v. Účetní dvůr, T-378/94, RecueilFP s. I-A-479 a II-1341, body 18 a 19).

46 Naopak žaloba neobsahuje žádný další žalobní důvod nebo výtku, které by splňovaly předpisy jednacího řádu.

47 Zaprvé, i když žaloba obsahuje odkaz na výtku vycházející z porušení článků 28 ES a 29 ES, je třeba konstatovat, že na její podporu nebyla rozvinuta žádná argumentace, a je tedy třeba jí prohlásit za nepřípustnou, jelikož nesplňuje požadavky čl. 44 odst. 1 písm. c) jednacího řádu (viz bod 43 výše).

48 Zadruhé, i když obsah žaloby lze podepřít a doplnit v konkrétních bodech odkazy na výňatky z písemností, které tvoří její přílohu, obecný odkaz na ostatní písemnosti, a to i přiložené k žalobě, nemůže podle judikatury zhojit nedostatek základních prvků právní argumentace, které musejí být uvedeny v žalobě. Mimoto Tribunálu nepřísluší v přílohách vyhledávat a označovat žalobní důvody a argumenty, které by mohl pokládat za důvody a argumenty představující základ žaloby, neboť přílohy mají čistě důkazní a pomocnou funkci (viz rozsudek Tribunálu ze dne 14. prosince 2005, Honeywell v. Komise, T-209/01, Sb. rozh. s. II-5527, bod 57, a citovaná judikatura).

49 V projednávaném případě žalobkyně v žalobě celkově odkazuje na body 49 až 67 napadeného rozhodnutí, přičemž opakuje výtky uplatněné ve stížnosti, aniž by upřesnila zvláštní body v žalobě, které chce tímto odkazem doplnit. Je třeba konstatovat, že výtky žalobkyně uvedené v bodech 64 až 67 napadeného rozhodnutí, které se týkají kartelu a rozdělení trhů, nejsou převzaty v písemnostech žalobkyně. Přitom v souladu s judikaturou citovanou v bodě 48 výše takové výtky nejsou přípustné v rozsahu, v němž odkaz uskutečněný v žalobě není svázán s výtkami nebo argumenty v ní rozvedenými.

50 Krom toho pro účely prokázání, že postup přijetí normy byl diskriminační a nebyl otevřený a průhledný, žalobkyně odkazuje na svůj dopis ze dne 22. března 2004 reagující na předběžné závěry Komise, jakož i na dokumenty k němu připojené, uvedené v příloze 8 žaloby. Nicméně tento odkaz se týká přiložené písemnosti pouze obecně, a neumožňuje tedy Tribunálu označit výtky nebo argumenty, na které chce žalobkyně odkázat. V souladu s judikaturou citovanou v bodě 48 výše jsou tedy takové výtky nebo argumenty nepřípustné.

51 Zatřetí výtku založenou na nesouladu normy se směrnicí 98/34, předloženou poprvé ve fázi repliky, aniž by nicméně vyplývala z právních nebo skutkových okolností, které vyšly najevo v průběhu řízení či představovala rozšíření žalobního důvodu uvedeného v žalobě, je třeba odmítnout jako nepřípustnou na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu.

52 Z výše uvedených vývodů vyplývá, že Tribunálu byly platně předloženy pouze výtky popsané v bodě 44 výše, týkající se údajných zjevně nesprávných posouzení, kterých se Komise dopustila při přezkumu stížnosti ohledně použitelnosti čl. 81 odst. 1 ES na normu.

53 Žalobu je tedy třeba prohlásit za přípustnou pouze v tomto rozsahu.

B – *K věci samé*

1. *Úvodní poznámky k rozsahu povinností, které má Komise při přezkumu stížnosti na porušení článku 81 ES*

54 Úvodem účastnice řízení uvádí ve svých písemnostech povinnosti, které má Komise při přezkumu stížnosti na porušení článku 81 ES. Dále analyzují důkazní břemeno a úroveň důkazů vyžadovanou v této souvislosti. Konečně diskutují o rozsahu přezkumu Tribunálu v případě žaloby proti rozhodnutí zamítajícímu stížnost, jakož i o důkazním břemenu a úrovni důkazů vyžadované v této souvislosti od účastníků řízení.

55 Tribunál poznamenává, že v napadeném rozhodnutí Komise dospěla na základě analýzy týkající se zejména použitelnosti čl. 81 odst. 1 ES k závěru, že s ohledem na skutečnosti předložené žalobkyní během správního řízení, zejména v odpovědi na dopis ze dne 29. ledna 2004, který ji informoval o úmyslu Komisu zamítnout stížnost, tuto stížnost „vzhledem k tomu, že […] neexistuje dostatečný podklad pro vyhovění stížnosti, zamítá". V této souvislosti je třeba připomenout, jaká jsou práva stěžovatele a povinnosti Komise v případě zamítnutí stížnosti, ve které je tvrzeno porušení článku 81 ES.

56 Stěžovatel má právo být informován a vyjádřit se k důvodům zamýšleného zamítnutí své stížnosti Komisí před tím, než je v této věci tímto orgánem přijato rozhodnutí. Nařízení č. 17 a č. 2842/98, nahrazená od 1. května 2004 nařízením č. 1/2003, respektive nařízením Komise (ES) č. 773/2004 ze dne 7. dubna 2004 o vedení řízení Komise podle článků 81 [ES] a 82 [ES] (Úř. věst. L 123, s. 18; Zvl. vyd. 08/03, s. 81), totiž udělují procesní práva osobám, které předložily Komisi stížnost na základě článku 3

nařízení č. 17 (nyní článek 7 nařízení č. 1/2003). Mezi tato práva patří práva uvedená v článku 6 nařízení č. 2842/98 (nyní článek 7 nařízení č. 773/2004), podle kterého Komise, pokud má za to, že okolnosti, které zjistila, ji neopravňují k tomu, aby vyhověla stížnosti, sdělí stěžovateli důvody zamítnutí této stížnosti a stanoví mu lhůtu k předložení případných písemných vyjádření (viz co se týče nařízení č. 2842/98, rozsudek Tribunálu ze dne 27. září 2006, Haladjian Frères v. Komise, T-204/03, Sb. rozh. s. II-3779, bod 26).

57 Ani nařízení č. 17 a 2842/98, ani nařízení č 1/2003 a 773/2004 tak neobsahují výslovná ustanovení týkající se postupu ve věci samé v případě stížnosti a případných vyšetřovacích povinností Komise, pokud jde o šetření této stížnosti. V tomto ohledu je namístě poznamenat, že Komise nemá povinnost zahájit řízení, která směřují k prokázání případných porušení práva Společenství, a že mezi právy udělenými stěžovatelům uvedenými nařízeními není uvedeno právo na konečné rozhodnutí o tom, zda došlo k tvrzenému protiprávnímu jednání, či nikoli (viz co se týče nařízení č. 17 a 2842/98, rozsudek Haladjian Frères v. Komise, bod 56 výše, bod 27, a citovaná judikatura).

58 Na základě těchto zásad judikatura uznala, že jelikož Komise nemá povinnost rozhodnout o existenci, či neexistenci protiprávního jednání, nemůže být nucena vést vyšetřování, jelikož toto vyšetřování nemůže mít jiný předmět než vyhledávání důkazů o existenci, či neexistenci protiprávního jednání, které Komise není povinna zjišťovat (viz co se týče nařízení č. 17 a 2842/98, rozsudek Haladjian Frères v. Komise, bod 56 výše, bod 28, a citovaná judikatura).

59 Nicméně, i když Komise nemůže být povinna zahájit vyšetřování, je však povinna důkladně přezkoumat skutkové a právní okolnosti, se kterými ji seznámil stěžovatel za účelem posouzení, zda tyto okolnosti ukazují na chování, které může narušit hospodářskou soutěž na společném trhu a ovlivnit obchod mezi členskými státy (viz co se týče nařízení č. 17 rozsudky Tribunálu ze dne 18. září 1992, Automec v. Komise,

T-24/90, Recueil s. II-2223, bod 79, a citovaná judikatura, a ze dne 16. prosince 1999, Micro Leader v. Komise, T-198/98, Recueil s. II-3989, bod 27). Krom toho, vzhledem k tomu, že jedinou povinností Komise je důkladně přezkoumat skutkové a právní okolnosti, se kterými ji seznámil stěžovatel, nepřísluší v rozporu s tvrzením žalobkyně tomuto orgánu prokázat, že přijal vyšetřovací opatření.

60 S ohledem na všechny tyto úvahy je třeba, aby Tribunál ověřil, zda napadené rozhodnutí obsahuje patřičný přezkum skutkových a právních okolností, které byly v rámci správního řízení předloženy Komisi k posouzení. V tomto ohledu je třeba připomenout, že soudní přezkum aktů Komise, které obsahují komplexní hospodářská posouzení, jako je tomu v případě tvrzení o porušení článku 81 ES, se omezuje na ověření dodržení procesních pravidel a pravidel týkajících se odůvodnění, jakož i ověření věcné správnosti skutkových zjištění, neexistence zjevně nesprávného posouzení a zneužití pravomoci (rozsudky Automec v. Komise, bod 59 výše, bod 80, a Micro Leader v. Komise, bod 59 výše, bod 27 ; viz rozsudek Haladjian Frères v. Komise, bod 56 výše, bod 30, a citovaná judikatura).

2. *K první a druhé výtce vycházejícím ze zjevně nesprávných posouzení týkajících se postupu přijímání normy respektive její nezávazné povahy*

61 Jak bylo uvedeno v bodě 30 výše, Komise v projednávaném případě zkoumala stížnost za použití pokynů, na které žalobkyně ostatně odkázala ve své stížnosti. Komise zejména zkoumala normu s ohledem na body 162 a 163 pokynů. Podle těchto bodů a jak připomíná napadené rozhodnutí v bodech 79 a 91, normy přijaté normalizačními orgány, uznanými podle směrnice 98/34/ES, na základě nediskriminujícího,

otevřeného a průhledného postupu a jejichž dodržování se neukládá, neomezují v zásadě hospodářskou soutěž a nevztahuje se na ně čl. 81 odst. 1 ES.

62 Je třeba připomenout, že si Komise může uložit orientační pravidla pro výkon své posuzovací pravomoci takovými akty, jako jsou pokyny, v rozsahu, v němž tyto akty obsahují indikativní pravidla, jakým směrem bude tento orgán postupovat, a neodchylují se od norem Smlouvy (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 29. dubna 2004, Řecko v. Komise, C-278/00, Recueil s. I-3997, bod 98, a citovaná judikatura).

63 Žalobkyně nezpochybňuje, že cílem pokynů je objasnit zásady upravující posuzování dohod o horizontální spolupráci a zejména normalizačních dohod Komisí na základě článku 81 ES.

64 Tribunál dále konstatuje, že žalobkyně v žalobě souhlasí s použitelností pokynů v projednávaném případě a že nezpochybňuje, že normu přijalo CEN, normalizační orgán uznaný na základě směrnice 98/34.

65 Je proto třeba mít za to, že jelikož žalobkyně nepředložila skutečnosti, které mohou zpochybnit kritéria uvedená v bodech 162 a 163 pokynů, Komise mohla právem přezkoumat zejména s ohledem na bod 163 výtky žalobkyně, aby posoudila, zda jednak byl postup přijetí normy nediskriminující, otevřený a průhledný a jednak, zda norma byla závazná.

66 S ohledem na tyto úvahy je tedy třeba zkoumat napadené rozhodnutí, aby se posoudilo, zda je stiženo zjevně nesprávnými posouzeními v rozsahu, v němž Komise

dospěla s přihlédnutím ke skutečnostem, kterými disponovala, k závěru, že norma splňuje kritéria stanovená bodem 163 pokynů, a tedy neporušuje čl. 81 odst. 1 ES.

a) K postupu přijetí normy

Argumenty účastnic řízení

67 Zaprvé žalobkyně tvrdí, že postup je nediskriminující, pokud je reprezentativní a nezávislý na existujících zájmech, v souladu s obecnými pokyny CEN a Evropského výboru pro normalizaci v elektrotechnice (Cenelec). V tomto ohledu žalobkyně uplatňuje vliv Cembureau na postup přijetí normy a kontrolu tohoto řízení ze strany Cembureau a předsedy CEN/TC 51.

68 Zaprvé byla norma vytvořena díky úzké spolupráci mezi Cembureau a CEN/TC 51, aby upřednostňovala hlavní výrobce cementu existující na trhu. Tato analýza je podpořena dokumenty přiloženými k dopisu žalobkyně ze dne 22. března 2004, který odpovídá na předběžné závěry Komise. Podle žalobkyně, i když Komise nezpochybňuje, že Cembureau ovlivnil postup, který byl ve skutečnosti kontrolován Cembureau a předsedou CEN/TC 51, dospěla nicméně v bodě 102 napadeného rozhodnutí k závěru, že činnosti Cembureau nepřekročily meze běžné lobbyingové činnosti. Žalobkyně dále v replice uvádí, že se jedná o určení, zda Cembureau měl a použil prostředky nezbytné „k manipulaci pověření M/114“. Žalobkyně se v tomto ohledu opírá o „hněv“, který

byl vyjádřen v dopise Cembureau ze dne 26. března 1996 na GŘ pro podniky a jednoznačné znění tohoto dopisu. Žalobkyně krom toho cituje v replice části dopisu nizozemského výrobce cementu ze dne 24. července 1997, zaslaného GŘ pro podniky, který uvádí, na jakém základě CEN/TC 51 pracoval. Žalobkyně se dále opírá o dokument, který Cembureau předložil v roce 1996 GŘ pro podniky a jehož předmětem bylo dbát na to, aby budoucí norma odrážela „přednormu" ENV 197-1 : 1992. Navíc Tribunálu k tomu, aby potvrdil diskriminující povahu postupu, stačí přezkoumat vnitřní pokyny CEN. Konečně v replice žalobkyně vytýká Komisi tvrzení, že jedinými důkazy, které předložila, byl obsah její korespondence se službami Komise, CEN, Cembureau a nizozemským výrobcem cementu v letech 1996 a 1998.

69 Zadruhé žalobkyně poznamenává, že předseda CEN/TC 51 zastával vysoké vedoucí místo u dobře na trhu zavedeného výrobce cementu. Existovalo proto riziko střetu zájmů a Komise se opomenula ujistit o nestrannosti tohoto předsedy.

70 Zatřetí mělo být přijetí normy dle žalobkyně předmětem důkladnější kontroly ze strany Komise, jelikož postup přijetí normy byl veden výbory, v rámci kterých zasedají organizace jednající ve prospěch svých členů. Dále žalobkyně v replice uvádí, že přijetí předběžných závěrů Komise v lednu 2004 zjevně představovalo snahu uzavřít spis předčasně předtím, než jí tento orgán poslal v únoru 2004 dokumenty. Navíc seznam dokumentů zkoumaných Komisí za účelem přijetí předběžných závěrů neobsahoval dokumenty sdělené žalobkyni v listopadu 2003, aniž by byl žalobkyni objasněn důvod, pro který GŘ pro hospodářskou soutěž tyto dokumenty nepřezkoumalo.

71 Začtvrté je norma diskriminační v rozsahu, v němž vylučuje některé výrobky a opírá se o složení výrobků, a nikoli o jejich ukazatele vlastností. V březnu 1996 Cembureau přesvědčil Komisi, že norma se může použít pouze na schválené cementy a norma je tak „výtvorem Cembureau".

72 Zadruhé žalobkyně tvrdí, že postup přijetí normy nemůže být kvalifikován jako průhledný.

73 Zaprvé žalobkyně zpochybňuje bod 27 napadeného rozhodnutí, podle kterého je průhlednost prací CEN zajištěna prostřednictvím „zrcadlových výborů" a konzultací veřejnosti při veřejném šetření, protože Komise nezohledňuje „ty, kteří nejsou členy vnitrostátních sdružení členů CEN".

74 Zadruhé žalobkyně v replice tvrdí, že v dostupných důkazech existují mezery a že měla potíže získat od Komise určité „historické" dokumenty. V tomto ohledu žalobkyně odkazuje na žádosti o poskytnutí dokumentů zaslané Komisi v roce 2003, na základě nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise (Úř. věst. L 145, s. 43; Zvl. vyd. 01/03, s. 331). Žalobkyně uvádí zejména neposkytnutí dokumentů týkajících se prací CEN na normě, dokumentů vyměněných mezi CEN, Cembureau a Komisí popsaných v příloze předběžných závěrů z ledna 2004 nebo dále dopis nizozemského výrobce cementu ze dne 27. března 1996. Navíc, s výjimkou jednoho dopisu, se jediné dokumenty, které jsou dostupné, všechny vztahují k části postupu týkající se přípravy informací, které musí být předloženy CEN pro vyhotovení jeho pověření.

75 Zatřetí žalobkyně v replice uvádí, že byla rovněž porušena zásada transparentnosti v rozsahu, v němž některé organizace byly předsedou CEN/TC 51 představeny jako odborníci, aniž by bylo jasné, zda náležely do formální skupiny odborníků.

76 Začtvrté žalobkyně v replice kritizuje existenci právně neregulovaných skupin *ad hoc*. Skupina *ad hoc* členů CEN/TC 51 se tak sešla v červenci 1997, aniž by bylo známo, o co se opírá její zřízení nebo jakými důvody je vedena, přestože uvedená skupina hrála ústřední úlohu při přípravě dokumentu, na základě kterého bylo vydáno pověření udělené Komisí CEN a na kterém byla založena norma.

77 Zatřetí, pokud jde o otevřenou povahu postupu, žalobkyně v replice tvrdí, že Komise měla prokázat, že byly dodrženy postupy používané CEN, umožňující dotčených stranám se na nich účastnit. Jednak měla Komise zejména získat přístup k relevantním dokumentům týkajícím se pracovního programu CEN ohledně pověření M/114 a přípravy odpovědí technického výboru na pověření M/114. Krom toho nebyla žalobkyně vyzvána uvést své argumenty před CEN a žádný postup jí neumožnil účastnit se diskusí. V tomto ohledu uvádí, že v roce 1997 zaslala tři dopisy na GŘ pro podniky týkající se návrhu normy. Přitom tyto dopisy, které zůstaly bez odpovědi, představovaly nevyvratitelné důkazy, že žalobkyně byla vyloučena z postupu v základní fázi. Žalobkyně zejména zdůrazňuje část dopisu ze dne 7. května 1997.

78 Komise argumenty žalobkyně zpochybňuje.

Závěry Tribunálu

– K nediskriminující povaze postupu

79 Žalobkyně tvrdí, že postup přijetí normy byl diskriminující v rozsahu, v němž nebyl ani reprezentativní ani nezávislý ve vztahu k existujícím zájmům. Podle žalobkyně byl postup přijetí normy narušen z důvodu jednak vlivu Cembureau a jednak úlohy předsedy CEN/TC 51, který měl uvedený postup kontrolovat.

80 Zaprvé byla podle žalobkyně díky úzké spolupráci mezi CEN/TC 51 a Cembureau, který se snažil ovlivňovat CEN/TC 51 a kontroloval jej, norma vytvořena tak, aby upřednostňovala hlavní výrobce cementu existující na trhu. Krom odkazu Tribunálu na přílohu 8 žaloby, uvedeného v bodě 50 výše, a na který bylo odpovězeno, se žalobkyně opírá rovněž obzvláště o dopis Cembureau ze dne 26. března 1996, jehož znění kvalifikuje jako jednoznačné, údajně potvrzující, že se Cembureau snažil ovlivňovat CEN/TC 51.

81 V tomto ohledu z napadeného rozhodnutí vyplývá, že se Komise v bodě 102 domnívala, že dokumenty poskytnuté žalobkyní, zejména dopis ze dne 26. března 1996, neprokazují, že činnost Cembureau překračovala běžnou lobbingovou činnost vykonávanou všemi sdruženími seskupujícími podniky z jednoho odvětví, aby chránily a podporovaly zájmy svých členů.

82 Přitom i když žalobkyně zpochybňuje tento závěr, je třeba konstatovat, že nevysvětluje, v čem tento postup Cembureau v roce 1996 prokazuje kontrolu tohoto sdružení nad postupem přijetí normy a CEN/TC 51. Jak Komise uvedla v napadeném rozhod-

nutí, z dopisu ze dne 26. března 1996 vyplývá, že se Cembureau snažil hájit zájem svých členů tím, že se obrátil na entity, které mohly ovlivnit znění normy, tedy v projednávané věci na služby Komise, které vypracovávaly návrh pověření M/114. Žalobkyně tedy, když se opírá o tento dopis, neprokazuje, že se Komise dopustila zjevně nesprávného posouzení tím, že nekonstatovala, že Cembureau ovlivnil postup do té míry, že jej kontroloval a narušil. Je třeba ostatně uvést, že žalobkyně rovněž poskytla Komisi v roce 1997 svá vyjádření a výhrady k návrhu normy, což připustila v replice, ve které cituje svůj dopis ze dne 7. května 1997 určený GŘ pro podniky.

83 Navíc se žalobkyně opírá o dopis ze dne 26. března 1996 za účelem tvrzení, že je třeba určit, zda Cembureau měl a použil prostředky nezbytné „k manipulaci pověření M/114“. Nicméně tato výtka uplatněná poprvé ve fázi repliky, aniž by vyplývala z právních nebo skutkových okolností, které vyšly najevo v průběhu řízení nebo představovala rozšíření žalobního důvodu uvedeného v žalobě, je nepřípustná na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu. V každém případě žalobkyně neuvádí, že by Komisi poskytla při přezkumu její stížnosti důkazy v tomto ohledu.

84 Krom toho musí být zamítnut argument žalobkyně, vznesený v replice a vycházející z dopisu nizozemského výrobce cementu ze dne 24. července 1997, který podle ní ukazuje, na jakém základě CEN/TC 51 pracoval. Žalobkyně, která se spokojuje s citováním části tohoto dopisu, neuvádí, v čem tato citace může prokázat zjevně nesprávné posouzení Komise ohledně údajné kontroly nad postupem přijetí normy ze strany Cembureau.

85 Dále pokud jde o tvrzení žalobkyně týkající se toho, že Cembureau předložil v roce 1996 GŘ pro podniky dokument, jehož předmětem bylo dbát na to, aby budoucí norma odrážela „přednormu“ ENV 197-1 : 1992, což učinilo postup přijetí normy diskriminační, je nutno konstatovat, že žalobkyně opět neposkytuje žádné vysvětlení

na podporu svého argumentu. Neodkazuje na žádnou část tohoto dokumentu, neukazuje žádnou souvislost mezi tímto dokumentem a postupem přijetí normy a neuvádí v čem citovaný dokument prokazuje, že se Komise dopustila zjevně nesprávného posouzení.

86 Konečně argument žalobkyně, podle kterého Tribunálu k tomu, aby potvrdil diskriminující povahu postupu přijetí normy, stačí přezkoumat vnitřní pokyny CEN, přiložené v replice, musí být rovněž zamítnut. Jelikož žalobkyně neuvádí, kterých bodů pokynů se dovolává, tento odkaz na přílohu repliky neumožňuje Tribunálu určit argumenty, na které žalobkyně zamýšlí odkázat. V důsledku toho jsou v souladu s judikaturou citovanou v bodě 48 výše takové argumenty nepřípustné.

87 Proto, i když žalobkyně v replice vytýká Komisi tvrzení, že jedinými důkazy, které předložila, byl obsah její korespondence se službami Komise, CEN, Cembureau a nizozemským výrobcem cementu v letech 1996 a 1998, je nicméně nutno konstatovat, že neprokazuje, že by Komise zanedbala přezkoumání rozhodné skutečnosti.

88 Zadruhé se žalobkyně omezuje na tvrzení, že Komise se opomenula ujistit o nestrannosti předsedy CEN/TC 51, aniž uvádí jakoukoliv konkrétní skutečnost, která by mohla zpochybnit toto konstatování nestrannosti. Krom toho, jak správně poznamenává Komise v bodě 101 napadeného rozhodnutí, s ohledem na pravidla jmenování předsedy technického výboru, nijak nezpochybněná žalobkyní, není překvapující, že byl jako předseda CEN/TC 51 jmenován zaměstnanec výrobce portlandského cementu.

89 S ohledem na výše uvedené je třeba dospět k závěru, že žalobkyně neprokazuje, že je napadené rozhodnutí stiženo nesprávným právním posouzením v rozsahu, v němž měla Komise v bodech 95 a 102 za to, že žalobkyně neprokázala existenci společné

činnosti Cembureau a předsedy CEN/TC 51 s cílem zajistit, aby norma odpovídala výrobkům výrobců portlandského cementu a vylučovala konkurenční výrobky. Žalobkyně navíc neprokazuje, že je nesprávným právním posouzením stižen bod 96 napadeného rozhodnutí, který odmítá její tvrzení, podle kterého Cembureau kontroloval CEN/TC 51 prostřednictvím předsedy CEN/TC 51.

90 Tento závěr není zpochybněn argumentací žalobkyně, podle které měl být postup přijetí normy předmětem důkladnější kontroly ze strany Komise, jelikož tento postup byl v projednávaném případě veden výbory, v rámci kterých zasedají organizace jednající v zájmu svých členů.

91 V tomto ohledu je zaprvé třeba uvést, že žalobkyně uznala, že jednak je CEN normalizační orgán uznaný na základě směrnice 98/34, jehož vnitřní řád definuje pravidla fungování, a že jednak v souladu s těmito pravidly může složení národních delegací, sestavovaných každým národním normalizačním orgánem, zahrnovat průmyslové odborníky zasedající v rámci technických výborů (body 26, 74, 100 a 101 napadeného rozhodnutí), přičemž jsou stanoveny záruky, aby bylo konečné rozhodnutí týkající se návrhu normy přijato v obecném zájmu (bod 27 napadeného rozhodnutí). Krom toho žalobkyně neuplatňuje konkrétní skutečnosti, které by podpořily její argument a uváděly, v čem situace v projednávaném případě vykazovala zvláštnosti ohledně pravidel fungování CEN. Krom toho je třeba připomenout, že při vyřizování stížnosti bylo podle judikatury citované v bodě 59 výše jedinou povinností Komise důkladně přezkoumat skutkové a právní okolnosti, které jí předložila žalobkyně. Žalobkyně přitom nepředkládá žádnou skutečnost, která by mohla prokázat, že Komise porušila tuto povinnost.

92 Zadruhé je třeba odmítnout tvrzení žalobkyně, podle kterých se jednak Komise snažila uzavřít spis předčasně tím, že jí zaslala své předběžné závěry předtím, než jí v únoru 2004 poslala dokumenty, a jednak seznam dokumentů zkoumaných Komisí

s ohledem na přijetí předběžných závěrů neobsahoval dokumenty poskytnuté žalobkyni v listopadu 2003. Stačí totiž konstatovat, že tato žaloba směřuje proti napadenému rozhodnutí, přijatému poté, co žalobkyně mohla v březnu 2004 předložit svá vyjádření k předběžným závěrům.

93 Zatřetí je třeba konstatovat, že argument žalobkyně týkající se diskriminující povahy normy v rozsahu, v němž vylučuje některé výrobky a opírá se o složení výrobků, a nikoli o jejich ukazatele vlastností, se týká údajného nesouladu normy se směrnicí 89/106, a je tedy nerelevantní s ohledem na prokázání diskriminující povahy postupu přijetí normy.

– K průhlednosti postupu

94 Výtka žalobkyně, podle které je napadené rozhodnutí stiženo zjevně nesprávným posouzením v rozsahu, v němž Komise dospěla k závěru, že postup přijetí normy byl průhledný, musí být zamítnuta.

95 Zaprvé žalobkyně zpochybňuje bod 27 napadeného rozhodnutí, přičemž uvádí, aniž by poskytla jakékoliv vysvětlení na podporu své výtky, že Komise nezohledňuje „ty, kteří nejsou členy vnitrostátních sdružení členů CEN“. Přitom je třeba poznamenat, že Komise má v uvedeném bodě napadeného rozhodnutí za to, že průhlednost práce CEN je zajištěna prostřednictvím vnitrostátních „zrcadlových výborů“ vedených národními členy CEN, jakož i prostřednictvím konzultací veřejnosti ve fázi veřejného

šetření. Proto nečlenství ve vnitrostátním sdružení, které je členem CEN, nebrání v účasti na fázi konzultace.

96 Zadruhé žalobkyně tvrdí, že postup přijetí normy nemůže být kvalifikován jako průhledný, jelikož v dostupných důkazech existují mezery a jelikož měla obtíže získat od Komise určitý počet dokumentů týkajících se postupu přijetí normy. Je třeba uvést, že žalobkyně tyto výtky týkající se bodu 27 napadeného rozhodnutí vznáší poprvé ve fázi repliky, aniž by nicméně vyplývaly z právních nebo skutkových okolností, které vyšly najevo v průběhu řízení, nebo představovaly rozšíření žalobního důvodu uvedeného v žalobě. V důsledku toho jsou tyto výtky nepřípustné na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu.

97 V každém případě je argumentace žalobkyně nerelevantní. Jak Tribunál připomněl v bodě 59 výše, jediná povinnost Komise spočívala v přezkoumání okolností, které jí žalobkyně předložila ve své stížnosti. Je tedy věcí žalobkyně, aby prokázala, že se Komise dopustila zjevně nesprávného posouzení tím, že měla za to, že skutečnosti, které jí předložila, neprokazují, že postup přijetí normy organizací CEN nebyl průhledný. Přitom žalobkyně uplatňuje neposkytnutí dokumentů týkajících se vypracování návrhu pověření Komisí před vypracováním normy organizací CEN. Neposkytnutí dokumentů Komisí, i za předpokladu, že by bylo prokázané, však neznamená neprůhlednost postupu přijetí normy organizací CEN.

98 Krom toho, co se týče tvrzeného neposkytnutí Komisí dokumentů vyměněných mezi tímto orgánem, CEN a Cembureau, které byly uvedeny v příloze předběžných závěrů

Komise v lednu 2004, žalobkyně neoznačuje tyto dokumenty a nevysvětluje, v čem jejich nepředání prokazuje neprůhlednost postupu přijetí normy organizací CEN.

99 Zatřetí žalobkyně v replice uplatňuje, že zásada transparentnosti byla rovněž porušena v rozsahu, v němž byly některé organizace představeny předsedou CEN/TC 51 jako odborníci, aniž by bylo jasné, zda náležely do formální skupiny odborníků. V tomto ohledu je třeba konstatovat, že tato výtka je nepřípustná na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu, protože ji žalobkyně vznesla poprvé ve fázi repliky, aniž by vyplývala z právních nebo skutkových okolností, které vyšly najevo v průběhu řízení, nebo představovala rozšíření žalobního důvodu uvedeného v žalobě. V každém případě musí být zamítnuta, protože žalobkyně nevysvětluje, v čem žádost podaná Komisi předsedou CEN/TC 51 o účast osob uznaných jako odborníci v rámci CEN na schůzce organizované v roce 1996, prokazuje zjevně nesprávné posouzení Komise.

100 Začtvrté žalobkyně v replice uplatňuje neprůhlednost postupu přijetí normy z důvodu existence neregulovaných skupin *ad hoc*, zejména skupiny *ad hoc* členů CEN/TC 51. Tvrdí, že se tato skupina sešla v červenci 1997 a že hrála ústřední úlohu při přípravě dokumentu, který vedl k pověření M/114 danému Komisí CEN a na kterém je založena norma. Tato výtka je nicméně nepřípustná na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu, protože ji žalobkyně vznesla poprvé ve fázi repliky, aniž by vyplývala z právních nebo skutkových okolností, které vyšly najevo v průběhu řízení, nebo představovala rozšíření žalobního důvodu uvedeného v žalobě. V každém případě musí být zamítnuta, protože žalobkyně neposkytuje žádné vysvětlení na její podporu. Neupřesňuje totiž ani důvody, pro které tato skupina hrála ústřední úlohu, ani důkazy, které v tomto ohledu mohl poskytnout dopis ze dne 24. července 1997, zatímco je třeba uvést, že vzhledem k tomu, že je pověření M/114 datováno ze dne 28. května 1997, případná schůzka v červenci 1997 se nemohla týkat jeho vypracování. Žalobkyně uvádí, že neví, zda se předseda CEN/TC 51 účastnil schůzky této skupiny *ad hoc*, aniž by bylo možné

vyrozumět, jaký důsledek vyvozuje z tohoto dotazu. Konečně žalobkyně nevysvětluje souvislost mezi těmito skutečnostmi a údajnou neprůhledností, která by mohla narušit postup přijetí normy organizací CEN.

– K otevřené povaze postupu

101 Výtka žalobkyně, vznesená v replice, podle které musí Komise prokázat, že postupy zaručující otevřenou povahu postupu přijetí normy byly skutečně dodrženy, musí být zamítnuta.

102 Jednak, pokud jde o argument, podle kterého měla Komise zejména získat přístup k relevantním dokumentům týkajícím se pracovního programu CEN a přípravy odpovědí technického výboru na pověření M/114, je podle judikatury připomenuté v bodě 59 výše věcí žalobkyně, aby prokázala, že Komise důkladně nepřezkoumala okolnosti, které jí byly předloženy. Dále není tento argument podložený, protože žalobkyně neuvádí, v čem tyto dokumenty, které nejsou označeny, prokazují, že postup přijetí normy nebyl otevřený.

103 Krom toho výtka, podle které žalobkyně nebyla vyzvána uvést své argumenty před CEN a žádný postup jí neumožnil účastnit se diskusí, je nepřípustná na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu, protože ji žalobkyně vznesla poprvé ve fázi repliky, aniž by vyplývala z právních nebo skutkových okolností, které vyšly najevo v průběhu řízení, nebo představovala rozšíření žalobního důvodu uvedeného v žalobě. V každém případě žalobkyně nevysvětluje, v čem neexistence odpovědi Komise na tři dopisy z května a června 1997, pokud byla vůbec prokázána, jakož i pasáž, kterou cituje

z jejího dopisu ze dne 7. května 1997, představují skutečnosti nasvědčující tomu, že postup nebyl otevřený a prokazující, že žalobkyně nemohla sdělit svá vyjádření CEN.

104 S ohledem na výše uvedené je třeba dospět k závěru, že žalobkyně neprokázala, že napadené rozhodnutí bylo stiženo zjevně nesprávným posouzením v rozsahu, v němž má Komise za to, že postup přijetí normy byl otevřený, nediskriminující a průhledný. První výtka tedy musí být zamítnuta.

b) K údajné závazné povaze normy

Argumenty účastnic řízení

105 Žalobkyně v první řadě připouští, že norma není právně závazná. Nicméně to není, bez ohledu na bod 163 pokynů, významné pro určení, zda norma nepatřičně omezuje hospodářskou soutěž nebo přístup na trh. Skutečný problém spočívá ve způsobu, jakým je norma vnímána trhem a v její *de facto* závazné povaze, protože norma natolik sledovaná, že se stane široce dominantní na trhu, se stává překážkou přístupu na trh bez ohledu na to, jaké jsou jiné dostupné způsoby přístupu. Pro účely posouzení závazné povahy normy měla Komise přezkoumat relevantní „mikrokosmos". Přitom podle žalobkyně se Komise nepokusila o jakékoliv významné posouzení účinků

normy a přezkum účinků normy v napadeném rozhodnutí se omezuje na přezkum její závazné povahy.

106 Zaprvé, jelikož výrobky pokryté normou dominují relevantnímu výrobkovému trhu, norma dominuje trhu a strukturální složení výrobkového trhu je takové, že se trh opírá o normu. Dodržování normy tak představuje předběžnou podmínku prodeje cementu ve významných množstvích. V rozporu s tvrzením uvedeným v bodě 89 napadeného rozhodnutí, nemůže skutečnost, že Portlandský cement v Evropě převažuje, odrážet pouze preference spotřebitelů.

107 Zadruhé měla Komise zanedbat dopad normy na pravidla použitelná na veřejné zakázky (bod 88 napadeného rozhodnutí). Výrobce, jehož výrobky, i když jsou po řízení evropského technického schválení opatřeny značkou „ES“, neodpovídají normě, může totiž zjistit, že uvedené výrobky budou vyloučené z veřejných zakázek z toho pouhého důvodu, že nejsou v souladu s normou. Žalobkyně rovněž uplatňuje existenci vnitrostátních právních úprav a v tomto ohledu se opírá o pravidla zadávání veřejných zakázek používaná švédským úřadem pro dálnice, která odrážejí normu, a o příručku vydanou ve Spojeném království týkající se výběru cementů, která vychází z evropské společné normy pro beton EN 206-1 : 2000. Pro analýzu na základě článku 81 ES jsou tak relevantní různé „režimy stavebních kontrol“, bez ohledu na čl. 6 odst. 1 směrnice 89/106. Ve zprávě vydané v roce 2000 pro GŘ pro podniky byly uvedené režimy přezkoumány v pěti zemích, aby se určilo, zda a jak překážky fungují v praxi. Tyto překážky byly pravděpodobně v březnu 1996 přinejmenším částečně vysvětleny Cembureau v jeho sděleních Komisi. Určené nedostatky přetrvávají až na to, že vnitrostátní normy byly nahrazeny normou týkající se složení výrobků. Norma je proto dominantní v rámci trhu a *de facto* závazná ve svých účincích.

108 Žalobkyně na druhém místě uvádí, že existence jiných alternativních postupů pro získání značky „ES“ na základě ustanovení směrnice 89/106 nezpochybňuje toto zjištění.

109 Zaprvé žalobkyně tvrdí, že skutečnou otázkou není její právní schopnost uvést výrobky na trh. I když je totiž nesporné, že evropské technické schválení umožňuje získat značku „ES“ a všechny výrobky, které jsou opatřeny značkou „ES“ mají rovnocenná práva uvedení na trh, každý z těchto výrobků nemá bez ohledu na článek 6 směrnice 89/106 nezbytně stejné postavení. Skutečnost, že se Komise v bodech 83 až 85 napadeného rozhodnutí opírá o evropské technické schválení, aby dospěla k závěru, že norma není závazná, tudíž představuje zjevně nesprávné posouzení. Žalobkyně dále zpochybňuje důkazní hodnotu tvrzení Komise, podle kterého byly poskytnuty stovky evropských technických schválení.

110 Zadruhé postup získání evropského technického schválení je časově náročný, pomalý, drahý a s neurčitým výsledkem, což má za důsledek, že tento způsob přístupu na trh není rentabilní. Žalobkyně se v tomto ohledu opírá o konzultační dokument k revizi směrnice 89/106, připojený v replice. Navíc je obecně připouštěno, že evropské technické schválení je doplňující mechanismus spíše než hlavní způsob získání značky „ES“ na základě článku 8 směrnice 89/106. Komise se proto dopustila pochybení tím, že nezkoumala rentabilitu jiných způsobů získání značky „ES“, než je norma.

111 Zatřetí žalobkyně v replice tvrdí, že neexistuje záruka, že její výrobky získají evropské technické schválení, i když splňují základní požadavky směrnice 89/106. Jelikož neexistuje žádná příručka pro výrobky z cementu, může být evropské technické schválení povoleno jen v případě shody všech dotyčných evropských schvalovacích orgánů a Komise. Krom toho ke získání značky „ES“ je třeba, aby výrobek získal osvědčení

o shodnosti. Přitom systém osvědčení o shodnosti nebyl Komisí specifikován pro výrobky nepokryté normou. Nicméně žalobkyně uvádí, že nezpochybňuje, že její výrobky mohou získat evropské technické schválení.

112 Komise zpochybňuje argumenty vznesené navrhovatelkou.

Závěry Tribunálu

113 Nejdříve je třeba uvést, že mezi účastnicemi řízení je nesporné, že norma nemá *de jure* závaznou povahu.

– K přezkumu účinků normy a její *de facto* závazné povahy

114 Žalobkyně zpochybňuje napadené rozhodnutí tím, že tvrdí, že Komise nezkoumala účinky normy, která se z důvodu svého vnímání na trhu stala *de facto* závaznou a představuje překážku přístupu na trh. Přitom pokud žalobkyně vytýká Komisi, že nepřezkoumala účinky normy, je třeba konstatovat, že v zásadě opakuje argumenty uplatněné ve stížnosti týkající se údajné *de facto* závazné povahy normy a že pouze

zpochybňuje odpovědi dané na tyto argumenty v bodech 87 až 89 napadeného rozhodnutí. Navíc je třeba mít za to, že žalobkyně neuplatňuje žádnou novou skutečnost relevantní ke zpochybnění úvahy a závěrů Komise.

115 Zaprvé žalobkyně zpochybňuje vysvětlení vznesené v bodě 89 napadeného rozhodnutí, podle kterého skutečnost, že portlandský cement je v Evropě nejprodávanější, odráží pouze preference kupujících cementu.

116 Nicméně, jak Komise správně uvádí, žalobkyně nepředkládá žádný důkaz k prokázání, že situace na trhu se změnila z důvodu přijetí normy.

117 Krom toho se žalobkyně spokojuje s opakováním argumentu formulovaného ve stížnosti, který vychází ze skutečnosti, že většina cementů dostupných na trhu je v souladu s normou, aby prokázala, že norma je *de facto* závazná. V tomto ohledu je třeba jednak uvést, že žalobkyně nevysvětluje, jak je možné vyvodit ze skutečnosti, že výrobky odpovídající normě představují značnou část cementů prodávaných v Evropě, že norma dominuje trhu, který se sám zakládá na normě. Krom toho žalobkyně nepředkládá žádný důkaz na podporu svého tvrzení týkajícího se struktury relevantního výrobkového trhu.

118 V důsledku toho je třeba konstatovat, že žalobkyně neprokázala, že bod 89 napadeného rozhodnutí je stižen zjevně nesprávným posouzením.

119 Zadruhé žalobkyně kritizuje bod 88 napadeného rozhodnutí, ve kterém Komise dospívá k závěru, že i když pravidla týkající se veřejných zakázek vylučují určité výrobky z cementu opatřené značkou „ES“, mohou být posouzena spíše s ohledem na směrnici 89/106 než s ohledem na pravidla hospodářské soutěže.

120 Nicméně, i když žalobkyně opakuje argument vznesený ve stížnosti, podle kterého výrobek, i když je po postupu evropského technického schválení opatřen značkou „ES“, může být vyloučen z veřejných zakázek z toho pouhého důvodu, že není v souladu s normou, je třeba konstatovat, že neupřesňuje, v čem je vysvětlení Komise nesprávné a proč údajné vyloučení výrobku z trhu za takových okolností nespadá pod článek 6 směrnice 89/106. V tomto ohledu je třeba připomenout, že uvedený článek 6 směrnice 89/106 ve spojením s čl. 4 odst. 2 uvedené směrnice stanoví, že členské státy musí povolit uvedení výrobků opatřených značkou „ES“ na trh, včetně těch, které získaly evropské technické schválení. Žalobkyně dále uznává, že podle článku 6 směrnice 89/106 členské státy nesmí bránit volnému pohybu výrobků, které splňují ustanovení této směrnice.

121 Je proto třeba konstatovat, že žalobkyně neprokázala, že bod 88 napadeného rozhodnutí je stižen zjevně nesprávným posouzením.

122 Tento závěr není zpochybněn argumentem žalobkyně, podle kterého vnitrostátní právní úpravy vylučují takové výrobky, jako jsou výrobky žalobkyně tím, že užívají takové specifikace, jako jsou specifikace obsažené v normě. V tomto ohledu nepostačují důkazy předložené žalobkyní k tomu, aby podpořily její argument. Opírá se totiž o ustanovení údajně používaná švédským úřadem pro dálnice, aniž by uvedla povahu těchto pravidel nebo upřesnila ustanovení podporující její argument. Uplatňuje krom toho příručku pro výběr betonů zveřejněnou obchodním sdružením ve Spojeném království, a nikoliv veřejným orgánem, aniž by vysvětlila, v čem existence a obsah této příručky prokazují, že norma je *de facto* závazná. V každém případě je tento argument žalobkyně nerelevantní. I kdyby vnitrostátní právní úpravy vylučovaly takové výrobky, jako jsou výrobky žalobkyně tím, že používají takové specifikace, jako jsou specifikace obsažené v normě, nebyla by norma závazná z důvodu jejího přijetí organizací CEN. Skutečnost, že členské státy nepoužívají pravidla stanovená

směrnicí 89/106 by mohla spadat pod ustanovení uvedené směrnice, jak bylo konstatováno v bodě 120 výše, aniž to znamená, že norma spadá pod čl. 81 odst. 1 ES.

123 Kromě pravidel uvedených v bodě 122 výše žalobkyně nepřináší žádný konkrétní příklad vnitrostátních právních úprav týkajících se normy. Pokud jde o zprávu, která byla vypracována v roce 2000 pro GŘ pro podniky, je třeba uvést, že žalobkyně předložila pouze výňatek ze dvou stránek dokumentu, u něhož není známý ani název, ani osoba, jíž je určen, ani jeho datum a který se netýká normy. Krom toho žalobkyně tvrdí, že „překážky" identifikované v této zprávě byly přinejmenším částečně, pravděpodobně v březnu 1996, uvedeny v dokumentu zaslaném Cembureau Komisi. Nicméně žalobkyně nevysvětluje, v čem jsou tyto dokumenty relevantní pro prokázání *de facto* závazné povahy normy.

– K existenci jiných řešení přístupu na trh

124 Žalobkyně zpochybňuje závěr Komise, podle kterého nemá norma závaznou povahu, protože existují jiné způsoby přístupu na trh, zejména postup evropského technického schválení. Nicméně neprokazuje, že body 83 až 86 napadeného rozhodnutí jsou stiženy zjevně nesprávným posouzením ze strany Komise.

125 Je třeba nejprve uvést, že žalobkyně nezpochybňuje bod 82 napadeného rozhodnutí, podle kterého existují jiné mechanismy než soulad s normou, takové jako evropské technické schválení, umožňující získání značky „ES" a přístupu na trh v souladu se směrnicí 89/106.

126 Nicméně žalobkyně tvrdí, že i když všechny výrobky opatřené značkou „ES“ mají stejné právo být uvedeny na trh Společenství, každý z těchto výrobků nemá nezbytně stejné postavení. Žalobkyně však nevysvětluje, jaké jsou rozdíly v postavení různých kategorií výrobků opatřených značkou „ES“. Proto je třeba výtku odmítnout jako nepřípustnou v souladu s judikaturou připomenutou v bodě 43 výše. Za předpokladu, že tento argument musí být chápán jako argument spojený s tvrzením, podle kterého norma dominuje trhu, byl již zamítnut v bodech 117 a 118 výše.

127 Dále je neopodstatněné tvrzení žalobkyně, že Komise nesprávně opomenula určit, zda postup evropského technického schválení představuje jiný rentabilní způsob. Je třeba uvést, že Komise v bodě 86 napadeného rozhodnutí odpovídá na tento argument tak, že má za to, že postup evropského technického schválení funguje přiměřeným způsobem, a představuje tedy praktický a účinný způsob přístupu na evropské trhy a že žalobkyně neposkytla nejmenší detail nebo příklad pokud jde o tvrzené obtíže. Přitom argument žalobkyně, podle kterého není postup rentabilní, není dostatečně podepřen, aby zpochybnil tento závěr. Žalobkyně se opírá o konzultační dokument za účelem revize směrnice 89/106. Nicméně tento dokument, navíc sdělený ve fázi repliky, je obecným dotazníkem, který vyzývá třetí zúčastněné osoby ke komentářům. Proto neprokazuje nerentabilní povahu postupu evropského technického schválení, zejména ve zvláštní oblasti cementu.

128 Konečně žalobkyně v replice tvrdí, že postup evropského technického schválení vyvolává obtíže, zejména z důvodu neexistence příručky a systému osvědčení o souladu. Za předpokladu, že žalobkyně zamýšlí zpochybnit samotnou existenci tohoto postupu pro výrobky z cementu, je třeba odmítnout tuto výtku jako nepřípustnou na základě čl. 48 odst. 2 jednacího řádu, protože ji žalobkyně vznesla poprvé ve fázi repliky, aniž by nicméně vyplývala z právních nebo skutkových okolností, které vyšly najevo v průběhu řízení, nebo představovala rozšíření žalobního důvodu uvedeného v žalobě. Pokud žalobkyně zamýšlí tvrdit, že postup evropského technického schválení je náročný, její argumentace není dostatečně podepřena k prokázání, že tento jiný

způsob přístupu na trh nemůže být použit. V každém případě je třeba konstatovat, že žalobkyně v replice uvádí, že její výrobky mohou získat evropské technické schválení.

129 S ohledem na výše uvedené je třeba konstatovat, že Komise přezkoumala skutečnosti předložené žalobkyní pro účely prokázání, že norma byla *de facto* závazná. Žalobkyně tedy přehlíží tuto analýzu, když Komisi vytýká, že nezkoumala údajné účinky normy. Dále je třeba mít za to, že žalobkyně neprokázala, že body 80 až 90 napadeného rozhodnutí jsou stiženy zjevně nesprávným posouzením v rozsahu, v němž Komise dospěla k závěru, že norma nemá závaznou povahu.

130 V důsledku toho musí být druhá výtka zamítnuta.

3. *Ke třetí výtce vycházející z nepřezkoumání normy s ohledem na směrnici 89/106 a z údajného nesouladu normy s uvedenou směrnicí*

a) Argumenty účastnic řízení

131 Zaprvé žalobkyně tvrdí, že analýza normy s ohledem na článek 81 ES znamená, nad rámec pokynů, přezkum její slučitelnosti se směrnicí 89/106. Pokud norma neodpovídá požadavkům této směrnice, mohlo by to totiž nasvědčovat tomu, že neodpovídá ani „základním právním zásadám" Smlouvy o ES. Normy, které by mohly nebýt v souladu se směrnicí 89/106, by měly negativní účinek na trh bez ohledu na další postupy získání značky „ES". Taková analýza je ještě více nezbytná v případě, kdy jako v projednávané věci norma přináší prospěch hlavním výrobcům na relevantním výrobkovém trhu ke škodě novátorských podniků. Tribunál by měl posoudit platnost normy

s ohledem na „základní právní zásady“ Smlouvy o ES a směrnice 89/106, aby určil, zda neexistence takového posouzení Komise představuje zjevně nesprávné posouzení. Přístup žalobkyně není nesoudržný s rozsudkem Tribunálu ze dne 26. ledna 2005, Piau v. Komise (T-193/02, Sb. rozh. s. II-209, body 78 a 79).

132 Zadruhé není norma v souladu se směrnicí 89/106, což uznalo GŘ pro podniky, protože měla být „normou dle ukazatelů vlastností výrobků“ v souladu s čl. 7 odst. 2 uvedené směrnice. Přitom norma je jak „normou týkající se složení“, tak „normou dle ukazatelů vlastností“ a je věcí Komise, aby prokázala, že v projednávaném případě mohla být přijata pouze „norma týkající se složení“.

133 Zatřetí žalobkyně tvrdí, že Komise nezpochybňuje, že její výrobky jsou schopny splnit požadavky normy v oblasti ukazatelů vlastností výrobků. Proto pokud její výrobky splňují základní požadavky směrnice 89/106, nemohou být vyloučeny z normy z jiných důvodů než z těch, které odráží základní požadavky.

134 Komise tvrdí, že na základě řízení stanovených nařízením č. 17, nahrazeným nařízením č. 1/2003, může vyřizovat pouze stížnosti týkající se porušení článků 81 ES a 82 ES. Protože porušení práva Společenství nepředstavuje nezbytně porušení článku 81 ES, nemohou být pravomoci, jež má Komise v oblasti práva hospodářské soutěže, použity pro přezkum každé překážky obchodu. Dále se v rámci přezkumu žaloby na neplatnost Tribunál omezuje na přezkum platnosti napadeného aktu. Tribunál nemůže posoudit platnost normy s ohledem na směrnici 89/106, jelikož soudní přezkum je nezbytně omezen na pravidla hospodářské soutěže. V každém případě jsou argumenty žalobkyně týkající se nesouladu normy se směrnicí 89/106 irelevantní.

b) Závěry Tribunálu

135 Žalobkyně tvrdí, že analýza normy na základě článku 81 ES znamená přezkum její slučitelnosti se směrnicí 89/106, který měla Komise provést, a že Tribunál má posoudit platnost normy s ohledem na „základní právní zásady" Smlouvy o ES a směrnice 89/106.

136 V tomto ohledu musí být připomenuto, že projednávaná žaloba se týká přezkumu legality napadeného rozhodnutí, a nikoliv normy. Proto výtka žalobkyně, která směřuje v podstatě k tomu, aby Tribunál posoudil platnost normy s ohledem na „základní právní zásady" Smlouvy o ES a směrnice 89/106 musí být odmítnuta jako nerelevantní.

137 Dále je třeba uvést, že napadené rozhodnutí bylo Komisí přijato v řízení uskutečněném na základě stížnosti předložené podle nařízení Rady č. 17. Z toho vyplývá, že soudní přezkum tohoto rozhodnutí musí být nezbytně omezen na pravidla hospodářské soutěže, jak vyplývají z článků 81 ES a 82 ES, a že se tedy nemůže vztahovat i na dodržení jiných ustanovení Smlouvy o ES nebo směrnice 89/106 (viz v tomto smyslu usnesení Soudního dvora ze dne 23. února 2006, Piau v. Komise, C-171/05 P, nezveřejněné ve Sbírce rozhodnutí, bod 58 a rozsudek Soudního dvora ze dne 18. července 2006, Meca-Medina a Majcen v. Komise, C-519/04 P, Sb. rozh. s. I-6991, bod 58).

138 Z všech výše uvedených úvah vyplývá, že třetí výtka musí být zamítnuta, a v důsledku toho musí být žaloba zamítnuta v plném rozsahu.

K nákladům řízení

139 Podle čl. 87 odst. 2 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise požadovala náhradu nákladů řízení a žalobkyně neměla ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedené uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (pátý senát)

rozhodl takto:

1) Žaloba se zamítá.

2) EMC Development AB ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vynaložené Evropskou komisí.

Vilaras Prek Ciucă

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 12. května 2010.

Podpisy.

Obsah

Právní rámec ..... II - 1635

A – Směrnice 89/106/EHS ..... II - 1635

B – Pokyny k použitelnosti článku 81 ES na dohody o horizontální spolupráci ..... II - 1637

Skutečnosti předcházející sporu ..... II - 1639

A – Účastníci trhu s cementem ..... II - 1639

B – Evropská norma pro cement EN 197-1 ..... II - 1640

C – Výrobky ..... II - 1640

D – Správní řízení ..... II - 1641

E – Výtky žalobkyně ..... II - 1643

Napadené rozhodnutí ..... II - 1644

Řízení a návrhová žádání účastnic řízení ..... II - 1645

Právní otázky ..... II - 1646

A – K přípustnosti ..... II - 1646

1. Argumenty účastnic řízení ..... II - 1646

2. Závěry Tribunálu ..... II - 1648

B – K věci samé ..... II - 1651

1. Úvodní poznámky k rozsahu povinností, které má Komise při přezkumu stížnosti na porušení článku 81 ES ..... II - 1651

2. K první a druhé výtce vycházejícím ze zjevně nesprávných posouzení týkajících se postupu přijímání normy respektive její nezávazné povahy ..... II - 1653

a) K postupu přijetí normy ..... II - 1655

Argumenty účastnic řízení ..... II - 1655

Závěry Tribunálu ..... II - 1659

– K nediskriminující povaze postupu ..... II - 1659

– K průhlednosti postupu ..... II - 1663

– K otevřené povaze postupu ..... II - 1666

b) K údajné závazné povaze normy ..... II - 1667

Argumenty účastnic řízení ..... II - 1667

Závěry Tribunálu ..... II - 1670

– K přezkumu účinků normy a její de facto závazné povahy ..... II - 1670

– K existenci jiných řešení přístupu na trh ..... II - 1673

3. Ke třetí výtce vycházející z nepřezkoumání normy s ohledem na směrnici 89/106 a z údajného nesouladu normy s uvedenou směrnicí ..... II - 1675

a) Argumenty účastnic řízení ..... II - 1675

b) Závěry Tribunálu ..... II - 1677

K nákladům řízení ..... II - 1678