ROZSUDEK SOUDU (třetího rozšířeného senátu)

8. července 2008 *

Ve věci T-99/04,

AC-Treuhand AG, se sídlem v Curychu (Švýcarsko), zastoupená M. Karlem, C. Steinlem a J. Drolshammerem, advokáty,

žalobkyně,

proti

Komisi Evropských společenství, zastoupené A. Bouquetem, jako zmocněncem, ve spolupráci s A. Böhlkem, advokátem,

žalované,

jejímž předmětem je návrh na zrušení rozhodnutí Komise 2005/349/ES ze dne 10. prosince 2003 v řízení podle článku 81 [ES] a článku 53 Dohody o EHP (Případ KOMP/E-2/37.857 – Organické peroxidy) (Úř. věst. 2005, L 110, s. 44)

* Jednací jazyk: němčina.

SOUD PRVNÍHO STUPNĚ
EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ (třetí rozšířený senát),

ve složení M. Jaeger, předseda, J. Azizi a O. Czúcz, soudci,

vedoucí soudní kanceláře: K. Andová, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 12. září 2007,

vydává tento

Rozsudek

Skutečnosti předcházející sporu

1 Rozhodnutí Komise 2005/349/ES ze dne 10. prosince 2003, v řízení podle článku 81 [ES] a článku 53 Dohody o EHP (Věc COMP/E-2/37.857 – Organické peroxidy) (Úř. věst. 2005, L 110, s. 44, dále jen „napadené rozhodnutí“) se týká kartelové dohody uzavřené a provedené na evropském trhu s organickými peroxidy, které jsou chemickými výrobky využívanými ve výrobním odvětví plastů a gum, zejména skupinou AKZO (dále jen „AKZO“), jakož i společnostmi Atofina SA, nástupkyní společnosti Atochem (dále jen „Atochem/Atofina“), a Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, společností kontrolovanou Laporte plc, nyní Degussa UK Holdings Ltd (dále jen „PC/Degussa“).

2 Z napadeného rozhodnutí vyplývá, že kartelová dohoda vznikla v roce 1971 uzavřením písemné dohody (dále jen „dohoda z roku 1971“), pozměněné v roce 1975 (dále jen „dohoda z roku 1975“), mezi třemi výrobci organických peroxidů AKZO, Luperox GmBH, ze které se později stala Atochem/Atofina, a PC/Degussa (dále jen „kartelová dohoda“). Účelem kartelové dohody bylo zejména zachovat tržní podíly těchto výrobců a koordinovat zvyšování cen těmito podniky. K zajištění řádného fungování kartelové dohody se pravidelně konala setkání. V rámci kartelové dohody byly Fides Trust AG (dále jen „Fides“), poté od roku 1993 žalobkyně, AC-Treuhand AG, na základě smlouvy o poskytnutí služeb uzavřené s AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa, pověřeny, aby zejména uchovávaly ve svých prostorách určité tajné dokumenty týkající se kartelové dohody, jako dohodu z roku 1971, sbíraly a zpracovávaly určité údaje týkající se obchodní činnosti tří výrobců organických peroxidů, a sdělovaly jim takto zpracovávané údaje, jakož i plnily logistické a sekretářské úkoly spojené s organizováním setkání mezi uvedenými výrobci zejména v Curychu (Švýcarsko), jako rezervace prostor a proplácení cestovních výdajů jejich zástupcům. Určité skutkové okolnosti týkající se činností žalobkyně ve vztahu ke kartelové dohodě jsou nicméně mezi stranami zpochybňovány.

3 Komise zahájila vyšetřování kartelové dohody po setkání se zástupci AKZO dne 7. dubna 2000, kteří ji informovali o protiprávním jednání porušujícím pravidla Společenství v oblasti hospodářské soutěže, aby tato společnost mohla využít ochrany před pokutami na základě sdělení o neuložení nebo snížení pokut v případech kartelových dohod (Úř. věst. 1996, C 207, s. 4; dále jen „sdělení o spolupráci“). Následně se rovněž Atochem/Atofina a PC/Degussa rozhodly spolupracovat s Komisí a poskytly jí doplňující informace (body 56 až 63 napadeného rozhodnutí).

4 Dne 3. února 2003 Komise zaslala žalobkyni žádost o informace. V této žádosti Komise v podstatě uvádí, že právě vyšetřuje údajné porušení článku 81 ES a článku 53 dohody o Evropském hospodářském prostoru (EHP) evropskými výrobci organických

peroxidů. Mimoto žalobkyni požádala, aby poskytla organizační schéma svého podniku, popsala svoji činnost a její vývoj, včetně převzetí činnosti Fides, svoji činnost jakožto „sekretariát“ výrobců organických peroxidů a svůj obrat za léta 1991 až 2001. Žalobkyně na tuto žádost o informace odpověděla dopisem ze dne 5. března 2003 (bod 73 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

5 Dne 20. března 2003 se konalo setkání mezi zástupci žalobkyně a úředníky Komise pověřenými spisem, při němž posledně uvedení uvedli, že žalobkyně se rovněž týká stíhání, které Komise zahájila, aniž by nicméně upřesnili výtky, které jsou proti ní vznášeny.

6 Dne 27. března 2003 Komise zahájila formální přezkumné řízení a přijala oznámení námitek, které následně zaslala zejména žalobkyni. Žalobkyně zaslala své připomínky k těmto námitkám dne 16. června 2003 a zúčastnila se slyšení, které se konalo dne 26. června 2003. Komise nakonec dne 10. prosince 2003 přijala napadené rozhodnutí, které oznámila žalobkyni dne 9. ledna 2004 a kterým uložila žalobkyni pokutu ve výši 1000 eur [bod 454 odůvodnění a čl. 2 písm. e) napadeného rozhodnutí].

7 Přijetí a oznámení napadeného rozhodnutí byly doprovázeny tiskovou zprávou, ve které Komise zejména uvedla, že žalobkyně jakožto poradenská společnost hrála od

konce roku 1993 významnou roli v rámci kartelové dohody, jelikož organizovala setkání a skrývala důkazy o protiprávním jednání. Komise tedy uzavřela, že žalobkyně rovněž porušila pravidla hospodářské soutěže, a upřesnila:

„Pokuta uložená [žalobkyni] má omezenou výši kvůli novosti politiky, která je v této oblasti sledována. Sdělení je přesto jasné: ti, kteří organizují nebo usnadňují kartelové dohody, tedy ne pouze jejich členové, se musí napříště obávat, že budou odhaleni a že jim budou uloženy velmi vysoké pokuty."

Řízení a návrhová žádání účastnic řízení

8 Návrhem došlým kanceláři Soudu dne 16. března 2004 podala žalobkyně projednávanou žalobu.

9 Podáním došlým kanceláři Soudu dne 30. listopadu 2005 žalobkyně požádala, co se týče zveřejnění konečného rozsudku Soudu, aby bylo přiznáno důvěrné zacházení celé dohodě uzavřené mezi ní a Fides, která je uvedena v příloze žaloby, jakož i jménu Fides a jejímu bývalému spolupracovníkovi p. S.

10 Podáním došlým kanceláři Soudu dne 1. února 2006 žalobkyně uvedla, že ponechává svoji žádost o důvěrné zacházení, a podpůrně požádala, aby bylo důvěrné zacházení přiznáno částem, které byly učiněny nečitelnými, v textu dohody uvedené výše v bodě 9, jejíž nedůvěrnou verzi poskytla na žádost Soudu.

11 Na základě článku 14 jednacího řádu Soudu a na návrh třetího senátu Soud rozhodl po vyslechnutí účastnic řízení v souladu s článkem 51 uvedeného jednacího řádu o předání věci rozšířenému soudnímu kolegiu.

12 Na základě zprávy soudce zpravodaje rozhodl Soud (třetí rozšířený senát) o zahájení ústní části řízení.

13 Řeči účastnic řízení a jejich odpovědi na otázky položené Soudem byly vyslechnuty na jednání, které se konalo dne 12. září 2007.

14 Ústní část řízení byla ukončena na závěr jednání dne 12. září 2007. V souladu s článkem 32 jednacího řádu, jelikož se z důvodu překážky na straně jednoho člena senátu neúčastnil tento člen porady, neúčastnil se v důsledku toho porady soudce, který je ve smyslu článku 6 jednacího řádu nejkratší dobu ve funkci, a porady Soudu se zúčastnili tři soudci, jejichž podpisy jsou uvedeny na tomto rozsudku.

15 Na jednání žalobkyně stáhla svoji žádost o důvěrné zacházení v rozsahu, v němž se týká používání jména Fides, což bylo zaznamenáno v protokolu o jednání.

16 Žalobkyně navrhuje, aby Soud:

– zrušil napadené rozhodnutí v rozsahu, v němž se jí dotýká;

– uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

17 Komise navrhuje, aby Soud:

– zamítl žalobu;

– uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

Právní otázky

A – *Úvodní poznámky*

18 Soud se domnívá, že je třeba nejprve odpovědět na žádost žalobkyně o důvěrné zacházení v rozsahu, v němž ji nestáhla při jednání (viz výše body 9, 10 a 15).

19 Co se týče jména bývalého spolupracovníka žalobkyně, Soud vzal tuto žádost v úvahu v souladu se svojí praxí týkající se zveřejňování totožnosti fyzických osob v jiných věcech (viz v tomto smyslu rozsudek Soudu ze dne 16. listopadu 2006, Peróxidos Orgánicos v. Komise, T-120/04, Sb. rozh. s. II-4441, body 31 a 33). Naproti tomu se Soud domnívá, že samotná existence dohody mezi Fides a žalobkyní každopádně ztratila svůj případně důvěrný charakter, vzhledem k identifikaci této dohody ve výpisu z obchodního rejstříku kantonu Curych, který je přístupný veřejnosti, týkající se sídla žalobkyně, jak bylo uvedeno v příloze žaloby, jakož i bodů 20 a 91 odůvodnění verze napadeného rozhodnutí, která byla provizorně zveřejněna na internetové stránce generálního ředitelství „Hospodářská soutěž" Komise (viz v tomto smyslu usnesení předsedy třetího rozšířeného senátu Soudu ze dne 4. března 2005, BUPA a další v. Komise, T-289/03, Sb. rozh. s. II-741, body 34 a 35), proti jejímuž zveřejnění neměla žalobkyně námitky podle postupu uvedeného v článku 9 rozhodnutí Komise 2001/462/ES, ESUO ze dne 23. května 2001 o mandátu úředníků pro slyšení v určitých řízeních ve věcech hospodářské soutěže (Úř. věst. L 162, s. 21; Zvl. vyd. 08/02, s. 151).

20 V důsledku toho je třeba žádost o důvěrné zacházení zamítnout v rozsahu, v němž se týká existence dohody mezi Fides a žalobkyní.

21 Soud poté uvádí, že žalobkyně na podporu své žaloby uplatňuje pět žalobních důvodů, totiž, zaprvé porušení práva na obhajobu a práva na spravedlivý proces, zadruhé porušení zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), zatřetí porušení zásady ochrany legitimního očekávání, začtvrté podpůrně porušení zásady právní jistoty a zásady určitosti trestního práva (*nulla poena sine lege certa*) a zapáté porušení zásady právní jistoty a zásady určitosti trestního práva (*nulla poena sine lege certa*), co se týče čl. 3 druhého pododstavce napadeného rozhodnutí.

B – *K prvnímu žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení práva na obhajobu a práva na spravedlivý proces*

1. *Argumenty účastnic řízení*

a) Argumenty žalobkyně

22 Žalobkyně se domnívá, že ji Komise uvědomila pozdě, totiž tři roky po zahájení šetření, o zahájení řízení proti ní a o námitkách, které vůči ní vznáší. Dozvěděla se o tom až při zahájení formálního vyšetřovacího řízení a při přijetí oznámení námitek dne 27. března 2003. Předtím žalobkyně obdržela pouze žádost o informace ze dne 3. února 2003, na kterou řádně odpověděla dopisem ze dne 5. března 2003. Žalobkyně se dozvěděla až 20. března 2003 během setkání s Komisí, že je rovněž šetřením dotčena, aniž by nicméně obdržela přesné informace o rozsahu obvinění proti ní.

23 Podle žalobkyně podle čl. 6 odst. 3 písm. a) Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, podepsané v Římě dne 4. listopadu 1950 (EÚLP), každý, kdo je obviněn z trestného činu, má právo být neprodleně a v jazyce, jemuž rozumí, podrobně seznámen s povahou a důvodem obvinění proti němu. Toto právo je logickým následkem základního práva na spravedlivý proces stanoveného čl. 6 odst. 1 EÚLP, je nedílnou součástí práva na obhajobu, které je judikaturou uznáno jako obecná zásada práva Společenství použitelná na represivní správní řízení stanovené nařízením Rady č. 17 ze dne 6. února 1962, první nařízení, kterým se provádějí články [81 ES] a [82 ES] (Úř. věst. 1962, 13, s. 204; Zvl. vyd. 08/01, s. 3) (rozsudky Soudního dvora ze dne 15. července 1970, ACF Chemiefarma v. Komise, 41/69, Recueil, s. 661, body 172 až 176; ze dne 28. března 2000, Krombach, C-7/98, Recueil, s. I-1935, body 25 a 26; ze dne 6. března 2001, Connolly v. Komise, C-274/99 P, Recueil, s. I-1611, body 37 a 38, a ze dne 7. ledna 2004, Aalborg Portland a další v. Komise, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, Recueil, s. I-123, body 63 a 64; viz rovněž rozsudky Soudu ze dne 20. března 2002, Brugg Rohrsysteme v. Komise, T-15/99,

Recueil, s. II-1613, body 109 a 122, a LR AF 1998 v. Komise, T-23/99, Recueil, s. II-1705, bod 220), a je potvrzen čl. 6 odst. 2 EU a čl. 48 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie, vyhlášené dne 7. prosince 2000 v Nice (Úř. věst. 2000, C 364, s. 1).

24 Pokuty, které totiž mohou být podnikům uloženy podle čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17, jsou i navzdory odstavci 4 tohoto článku ve skutečnosti pokuty „trestní povahy", jelikož mají jak preventivní, tak represivní cíl (stanovisko soudce B. Vesterdorfa, vykonávajícího funkci generálního advokáta, předcházející rozsudku Soudu ze dne 24. října 1991, Rhône-Poulenc v. Komise, T-1/89, Recueil, s. II-867, II-885; viz rovněž stanovisko generálního advokáta K. Roemera předcházející rozsudku Soudního dvora ze dne 13. února 1969, Wilhelm, 14/68, Recueil, s. 1, 17 a 24; stanovisko generálního advokáta H. Mayrase předcházející rozsudku Soudního dvora ze dne 16. prosince 1975, Suiker Unie a další v. Komise, 40/73 až 48/73, 50/73, 54/73 až 56/73, 111/73, 113/73 a 114/73, Recueil, s. 1663, 2062 a 2141; stanovisko generálního advokáta P. Légera předcházející rozsudku Soudního dvora ze dne 17. prosince 1998, Baustahlgewebe v. Komise, C-185/95 P, Recueil, s. I-8417, I-8422, bod 31, a stanovisko generálního advokáta D. Ruiz-Jaraba Colomera předcházející rozsudku Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, ve věci C-204/00 P, Recueil, s. I-133, bod 26, ve věci C-205/00 P, Recueil, s. I-171, bod 32, ve věci C-213/00 P, Recueil, s. I-230, bod 26, ve věci C-217/00 P, Recueil, s. I-267, bod 29, a ve věci C-219/00 P, Recueil, s. I-342, bod 25). Tento závěr je rovněž uplatňován judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP") [rozsudek Engel a další v. Nizozemsko ze dne 8. června 1976, řada A č. 22 (1977), § 82; rozsudek Öztürk v. Německo ze dne 21. února 1984, řada A č. 73, § 53, a rozsudek Lutz v. Německo ze dne 25. srpna 1987, řada A č. 123, § 54].

25 V tomto ohledu žalobkyně zpochybňuje tvrzení Komise, podle kterého se proti podnikům nevznáší žádná námitka během vyšetřovací fáze správního řízení. Naopak

během této fáze Komise přijala opatření znamenající výtku, že spáchala protiprávní jednání, a způsobující významné dopady na situaci podezíraných podniků (rozsudek Soudního dvora ze dne 15. října 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P až C-252/99 P a C-254/99 P, Recueil, s. I-8375, bod 182). Okolnost, že v rámci řízení stanoveného nařízením č. 17 jsou dotyční formálně obviněni až v okamžiku oznámení námitek (rozsudek Soudu ze dne 16. prosince 2003, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied a Technische Unie v. Komise, T-5/00 a T-6/00, Recueil, s. II-5761, bod 79), není totiž určující a nevylučuje, aby se již během vyšetřovací fáze žalobkyně stala „obviněnou osobou" ve smyslu čl. 6 odst. 3 EÚLP, jak je vykládán ESLP. S ohledem na tuto judikaturu není vyžadována existence formálního aktu obvinění, ale postačuje zahájení vyšetřovacího řízení trestní povahy (ESLP, rozsudek Delcourt v. Belgie ze dne 17. ledna 1970, řada A, č. 11, s. 13, § 25; rozsudek Ringeisen v. Rakousko ze dne 17. července 1971, řada A, č. 13, s. 45, § 110; rozsudek Deweer v. Belgie ze dne 27. února 1980, řada A, č. 35, s. 22, § 42; rozsudek Viezzer v. Itálie ze dne 19. února 1991, řada A, č. 196-B, s. 21, § 17; rozsudek Adolf v. Rakousko ze dne 26. března 1982, řada A, č. 49, s. 15, § 30, a rozsudek Imbrioscia v. Švýcarsko ze dne 24. listopadu 1993, řada A, č. 275, s. 13, § 36).

26 Žalobkyně tvrdí, že z účelu čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP vyplývá, že obviněný musí být v rámci trestního stíhání ihned informován o zahájení a předmětu vyšetřování, které se ho týká, aby se zabránilo tomu, že bude ponechán v nejistotě déle, než je nezbytné. Naopak informování až ve stádiu formálního obvinění, ke kterému často dochází až po dlouhém vyšetřování, není dostačující a hrozí, že vážně naruší spravedlivý charakter pokračování řízení a že právo zaručené čl. 6 odst. 3 písm. c) EÚLP zbaví užitečného účinku. Když totiž, jako v projednávaném případě, Komise vede vyšetřování tajně během přibližně tří let, než přijme oznámení námitek, má nespravedlivou výhodu v důkazní oblasti neslučitelnou s článkem 6 EÚLP. To vyplývá ze skutečnosti, že s ohledem na uplynulý čas, je obtížné, dokonce nemožné, aby dotyčné podniky rekonstruovaly skutečnosti a přinesly protidůkazy.

27 Mimoto povinnost okamžitě informovat dotyčné podniky vyplývá z důležitosti, ba i určujícího charakteru, který má vyšetřovací řízení pro budoucí rozhodnutí Komise (rozsudky Soudního dvora ze dne 21. září 1989, Hoechst v. Komise, 46/87 a 227/88, Recueil, s. I-2859, bod 15, a Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 63). Po dlouhém vyšetřování, které bylo vedeno s podporou žadatelů o imunitu nebo shovívavost, které předchází přijetí oznámení námitek, má Komise sklon považovat skutečnosti za již prokázané a je následně málo nakloněna měnit závěry, které z nich vyvodila. Nebezpečí předjímání budoucího rozhodnutí je tím vyšší, že Komise současně zastává funkce vyšetřovatele, žalobce a soudce. Přitom za okolností projednávaného případu již Komise nebyla nestranným soudcem a žalobkyně již neměla přiměřenou a dostatečnou příležitost (viz ESLP, rozsudek Delta v. Francie ze dne 19. prosince 1990, řada A č. 191-A, s. 16, § 36) popřít nepravdivá tvrzení hlavního svědka v její neprospěch, AKZO. Ve stádiu zaslání oznámení námitek se tedy dotyčný podnik nachází v situaci, ve které jsou jeho možnosti, že se mu podaří přesvědčit Komisi o mylném charakteru vyložení skutečností v uvedeném oznámení, značně omezeny, což představuje vážný zásah do účinnosti jeho obhajoby.

28 Žalobkyně připomíná, že v projednávaném případě Komise založila své námitky téměř výhradně na svědectví žadatelky o imunitu, AKZO, se kterou měla od roku 2000 úzké kontakty. Za těchto podmínek se žalobkyně domnívá, že AKZO měla v očích Komise větší důvěryhodnost ve srovnání s jakýmkoli jiným podnikem, jako žalobkyně, který se nezapojil do spolupráce podle bodu B písm. d) sdělení o spolupráci, a který úředníci pověření spisem osobně neznali. V důsledku toho Komise přikládala větší vážnost nesprávným tvrzením AKZO týkajícím se role žalobkyně než informacím poskytnutým žalobkyní, aniž by posledně uvedená měla možnost proti tvrzením AKZO se účinným způsobem hájit a opravit je.

29 V projednávaném případě Komise měla žalobkyni informovat o povaze a důvodech podezření proti ní, jakmile jí dne 27. června 2000 AKZO předala popis údajné role žalobkyně v rámci kartelové dohody, vzhledem k tomu, že od tohoto okamžiku hrozilo, že budoucí rozhodnutí Komise bude předjímáno z důvodu chybných tvrzení AKZO,

a nejpozději jakmile dne 18. června 2001 AKZO předložila Komisi své závěrečné svědectví. Co se týče žalobkyně napadené rozhodnutí se totiž téměř výhradně opíralo o toto svědectví. V důsledku toho nedostatek informací na straně žalobkyně od zahájení vyšetřování vedeného proti ní způsobil porušení Komisí jejího práva na spravedlivý proces a práva na obhajobu ve smyslu čl. 6 odst. 1 a odst. 3 písm. a) EÚLP.

30 Podle žalobkyně musí tato protiprávnost vést ke zrušení napadeného rozhodnutí (stanovisko generálního advokáta J. Mischa předcházející rozsudku Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, bod 25 výše, ve věci C-250/99 P, Recueil, s. I-8503, bod 80). Aby byl zajištěn užitečný účinek práva zaručeného čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP, který je základní procesní zárukou v právním státě, nemůže být po dotyčném podniku požadováno, aby prokázal, že by rozhodnutí Komise mělo odlišný obsah, kdyby byl včas informován. Informování obviněného včas a vyčerpávajícím způsobem představuje *condicio sine qua non* spravedlivého procesu a uplatňuje se z úřední povinnosti. Každé rozhodnutí, které ukládá pokutu, přijaté při porušení této procesní záruky musí být tedy zrušeno.

31 Žalobkyně podpůrně tvrdí, že kdyby Komise respektovala právo zaručené čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP a informovala ji bezodkladně o povaze a předmětu vyšetřování vedeného proti ní, mohla snadněji a více vyčerpávajícím způsobem rekonstruovat příslušné skutečnosti, než mohla učinit v roce 2003. Zvláště mohla zaměřit pozornost Komise na chybný charakter svědectví AKZO týkající se její role v rámci kartelové dohody. Toto zpochybnění by Komisi vedlo k tomu, aby požádala AKZO o upřesnění a případně přistoupila k šetření podle článku 14 nařízení č. 17.

32 Naproti tomu při nedostatku informací byla žalobkyně zbavena možnosti vykonávat rozhodující vliv na běh vyšetřování a na vnitřní rozhodovací proces Komise. V opačném případě by Komise učinila závěr, že žalobkyně se ve skutečnosti protiprávního jednání nedopustila, ale že byla pouze nepostižitelným pomocníkem výrobců organických peroxidů zapojených do kartelové dohody. V důsledku toho Komise zbavila žalobkyni v tomto určujícím stádiu řízení možnosti rychle a účinně se hájit proti tvrzením AKZO.

33 Napadené rozhodnutí tedy musí být zrušeno kvůli porušení práva na obhajobu a čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP.

34 V tomto ohledu žalobkyně nicméně na jednání jako odpověď na konkrétní otázku Soudu uznala, že podle jejího názoru, i kdyby byla informována ve stádiu žádosti o informace ze dne 3. února 2003, a měla tedy možnost účinněji se hájit, nemohlo by to změnit závěry Komise, které se jí v napadeném rozhodnutí týkaly, což bylo zaznamenáno v protokolu o jednání.

b) Argumenty Komise

35 Komise popírá, že je povinna informovat žalobkyni před zasláním oznámení námitek o povaze a důvodech vyšetřování vedeného proti ní.

36 Jednak, jak výslovně potvrzuje čl. 15 odst. 4 nařízení č. 17, ani správní řízení, ani možnost uložit pokuty na základě nařízení nemají trestněprávní povahu. A jednak je toto řízení rozděleno na dvě fáze, totiž přípravnou fázi vyšetřovací a fázi kontradiktorní od oznámení námitek do přijetí konečného rozhodnutí. Jestliže kontradiktorní fáze umožňuje Komisi, aby se definitivně vyslovila k vytýkanému protiprávnímu jednání (rozsudek Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, bod 25 výše, body 182 až 184), žádná výtka není ještě formulována vůči dotčeným podnikům během vyšetřovací fáze. Tato fáze slouží k vyhledávání skutkových okolností, které Komisi umožní stanovit, zda je třeba, či nikoli podnik stíhat. K tomuto účelu může Komise vyžadovat informace a podniky jsou povinny aktivně spolupracovat a poskytnout veškeré informace týkající se předmětu vyšetřování (rozsudek Soudního dvora ze dne 18. října 1989, Orkem v. Komise, 374/87, Recueil, s. I-3283, bod 27).

37 V okamžiku přijetí takových vyšetřovacích opatření, není Komise ještě připravena formulovat výtky proti podnikům, jelikož ještě hledá skutečnosti, které by ji mohly vést k přijetí oznámení námitek. Pouhá skutečnost, že jsou podniku určena vyšetřovací opatření Komise, nemůže být tedy postavena na roveň obvinění tohoto podniku (stanovisko generálního advokáta J. Mischa předcházející rozsudku Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, ve věci C-250/99 P, bod 25 výše, bod 41 až 46). V důsledku toho nemůže být přijat argument žalobkyně, podle kterého měla být informována již ve vyšetřovací fázi, aby mohla připravit svoji obhajobu.

38 Komise uznává, že právo na obhajobu je jako základní právo nedílnou součástí obecných právních zásad, jejichž dodržování musí soud Společenství zajistit (rozsudky Krombach, bod 23 výše, body 25 a 26, a Connolly v. Komise, bod 23 výše, body 37 a 38). Mimoto je správné, aby Komise musela dbát na to, aby tato práva nebyla porušena během vyšetřovací fáze, která může být rozhodující pro shromáždění důkazů

o protiprávnosti jednání podniků, jež mohou zakládat jejich odpovědnost (rozsudky Hoechst v. Komise, bod 27 výše, bod 15, a Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 63). Naproti tomu se tato povinnost týká pouze některých práv obhajoby, jako je právo na právní pomoc a právo na ochranu důvěrné povahy korespondence mezi advokátem a jeho klientem, zatímco jiná práva se týkají pouze kontradiktorního řízení zahájeného po přijetí oznámení námitek (rozsudek Hoechst v. Komise, bod 27 výše, bod 16).

39 V každém případě údajné právo být ihned informován o povaze a důvodu vyšetřování neexistuje a nevyplývá ani z čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP z důvodu neexistence „obvinění" během vyšetřovací fáze. K takovému formálnímu „obvinění" totiž dochází až při oznámení námitek (rozsudek Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied a Technische Unie v. Komise, bod 25 výše, bod 79). Toto oznámení předpokládá zahájení řízení na základě článku 3 nařízení č. 17 a ukazuje vůli Komise přikročit k přijetí rozhodnutí o zjištění protiprávního jednání (viz v tomto smyslu rozsudek Soudního dvora ze dne 6. února 1973, Brasserie de Haecht, 48/72, Recueil, s. 77, bod 16). Současně informuje podnik o předmětu řízení, které je proti němu zahájeno a o jednání, které je mu Komisí vytýkáno (rozsudky Soudu ze dne 20. dubna 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, T-305/94 až T-307/94, T-313/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 a T-335/94, Recueil, s. II-931, bod 132, a Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied a Technische Unie v. Komise, bod 25 výše, bod 80).

40 To je potvrzeno judikaturou, podle které v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže neexistuje právo být informován o stavu správního řízení před tím, než je formálně vydáno oznámení námitek; opačný názor by vedl k vytvoření právního nároku

na to být informován o vyšetřování za okolností, kdy existuje podezření týkající se podniku, což by mohlo vážně narušit práci Komise (rozsudek Soudu ze dne 8. července 2004, Dalmine v. Komise, T-50/00, Sb. rozh. s. II-2395, bod 110).

41 Komise dodává, že pokud může judikatura ESLP týkající se článku 6 EÚLP hrát případně roli ve vyšetřovacích řízeních trestněprávní povahy, co se týče například určení „přiměřené lhůty" ve smyslu čl. 6 odst. 1 EÚLP, nic neukazuje, že to platí rovněž pro čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP. Aby nedodržování takových záruk ve stádiu vyšetřování mohlo přitom být zohledněno, musí vážně narušit spravedlivý charakter procesu (ESLP, rozsudek Imbroscia v. Švýcarsko ze dne 24. listopadu 1993, řada A č. 275, § 36 a citovaná judikatura) při zohlednění provádění celého řízení.

42 V projednávaném případě kontradiktorní fáze správního řízení stanoveného nařízením č. 17 je v tomto ohledu zvláště významná, protože jejím předmětem je právě informovat dotyčnou osobu o povaze a důvodech jejího obvinění. Žalobkyně přesto nevznesla žádnou výtku týkající se řádného průběhu této fáze řízení. Žalobkyně nemůže rovněž poprvé v replice tvrdit, že během kontradiktorní fáze uvedeného řízení neměla příležitost řádně a dostatečně sdělit svůj názor na verzi skutkových okolností zastávanou Komisí. Toto mylné tvrzení žalobkyně nemůže v žádném případě zpochybnit ani kontradiktorní, ani spravedlivý charakter této fáze správního řízení.

43 V důsledku toho musí být tento žalobní důvod zamítnut jako neopodstatněný.

2. *Závěry Soudu*

44 Ve svém prvním žalobním důvodu žalobkyně v podstatě tvrdí, že Komise porušila její právo na obhajobu, a zejména její právo na spravedlivý proces přiznané čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP tím, že ji neinformovala ve velmi raném stádiu vyšetřovacího řízení o povaze a důvodech obvinění proti ní, a zejména že jí dříve nesdělila svědectví AKZO.

45 Úvodem je třeba připomenout, že Soud nemá pravomoc posuzovat legalitu vyšetřování v oblasti hospodářské soutěže s ohledem na ustanovení EÚLP v rozsahu, v němž tato ustanovení nejsou jako taková součástí práva Společenství. Nebrání to skutečnosti, že soud Společenství je povolán k tomu, aby dbal nad dodržováním základních práv, která jsou nedílnou součástí obecných právních zásad, a že k tomuto účelu vychází z ústavních tradic společných členským státům, jakož i z poznatků, které skýtají mezinárodně-právní instrumenty týkající se ochrany lidských práv, na jejichž tvorbě členské státy spolupracovaly nebo k nimž přistoupily. Je nutno konstatovat, že zvláštní význam přísluší v této souvislosti EÚLP, jak je potvrzeno čl. 6 odst. 2 EU (viz v tomto smyslu rozsudek Soudu ze dne 20. dubna 2001, Mannesmannröhren-Werke v. Komise, T-112/98, Recueil, s. II-729, body 59 a 60 a citovaná judikatura). To bylo ostatně potvrzeno v pátém pododstavci preambule, v čl. 52 odst. 3 a v článku 53 listiny základních práv Evropské unie.

46 V tomto ohledu podle ustálené judikatury právo na obhajobu v jakémkoli řízení, které může vést k uložení sankcí, zejména pokut nebo penále, jako jsou pokuty nebo penále stanovené nařízením č. 17, představuje základní právo, které je nedílnou součástí

obecných právních zásad, jejichž dodržování zajišťuje soud Společenství (viz v tomto smyslu rozsudky Soudního dvora Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 64, a ze dne 8. února 2007, Groupe Danone v. Komise, C-3/06 P, Sb. rozh. s. I-1331, bod 68).

47 Mimoto je třeba připomenout, že správní řízení na základě nařízení č. 17, které probíhá před Komisí, se dělí na dvě rozdílné po sobě následující fáze, z nichž každá odpovídá vlastní vnitřní logice, totiž jednak fázi přípravného vyšetřování, a jednak kontradiktorní fázi. Fáze přípravného vyšetřování, během které Komise vykonává vyšetřovací pravomoci stanovené nařízením č. 17 a která trvá až do oznámení námitek, má umožnit Komisi shromáždit všechny relevantní skutečnosti potvrzující, či nikoli existenci protiprávních jednání porušujících pravidla hospodářské soutěže a zaujmout první stanovisko, pokud jde o směřování řízení a o způsob, jak by mělo dále probíhat. Naproti tomu kontradiktorní fáze, která trvá od oznámení námitek do přijetí konečného rozhodnutí, má Komisi umožnit, aby se s konečnou platností vyslovila k vytýkanému protiprávnímu jednání (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 15. října 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, bod 25 výše, body 181 až 183, a rozsudek Soudního dvora ze dne 21. září 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. Komise, C-105/04 P, Sb. rozh. s. I-8725, bod 38).

48 Jednak co se týče fáze přípravného vyšetřování Soudní dvůr upřesnil, že tato fáze začala běžet k datu, kdy Komise, při výkonu pravomocí, které jí jsou svěřeny články 11 a 14 nařízení č. 17, přijme opatření, která s sebou nesou výtku, že došlo k protiprávnímu jednání, a která mají významné dopady na situaci podezíraných podniků (rozsudky ze dne 15. října 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, bod 25 výše, bod 182, a ze dne 21. září 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. Komise, bod 47 výše, bod 38). A jednak z judikatury Soudního dvora vyplývá, že až na počátku kontradiktorní fáze správního řízení je dotyčný podnik informován prostřednictvím oznámení námitek o všech podstatných skutečnostech, o které se Komise opírá v tomto stádiu řízení, a že tento podnik má právo nahlížet do spisu, aby byl zaručen účinný výkon jeho práva na

obhajobu. V důsledku toho může dotyčný podnik plně uplatnit své právo na obhajobu až po zaslání oznámení námitek (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 15. října 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, bod 25 výše, body 315 a 316; Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, body 66 a 67; ze dne 21. září 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. Komise, bod 47 výše, bod 47; rozsudek Soudního dvora ze dne 25. ledna 2007, Dalmine v. Komise, C-407/04 P, Sb. rozh. s. I-829, bod 59). Pokud by se totiž tato práva vztahovala také na fázi řízení předcházející zaslání oznámení námitek, byla by narušena účinnost šetření Komise, protože dotyčný podnik by mohl již ve fázi přípravného vyšetřování identifikovat informace, které jsou Komisi známy, a tedy i informace, které před ní lze nadále tajit (výše uvedený rozsudek Dalmine v. Komise, bod 60).

49 Za těchto podmínek argument žalobkyně, podle kterého dodržování práva na obhajobu a práva na spravedlivý proces znamená, že jí bude umožněn přístup ke svědectvím AKZO během fáze přípravného vyšetřování, musí být zamítnut.

50 Nic to však nemění na tom, že jak vyplývá z judikatury citované výše v bodě 48, vyšetřovací opatření přijatá Komisí během fáze přípravného vyšetřování, zejména šetření a žádosti o informace na základě článků 11 a 14 nařízení č. 17, s sebou nesou ze své podstaty výtku protiprávního jednání a mohou mít významné dopady na situaci podezřelých podniků.

51 Je tudíž třeba vyhnout se tomu, aby právo na obhajobu mohlo být nenapravitelně narušeno během této fáze správního řízení, jelikož přijatá vyšetřovací opatření mohou být určující pro shromáždění důkazů o protiprávnosti jednání podniků, jež mohou zakládat jejich odpovědnost (viz v tomto smyslu rozsudek Hoechst v. Komise, bod 27

výše, bod 15). Co se týče dodržení přiměřené lhůty, Soudní dvůr tak v podstatě rozhodl, že nadměrná délka fáze přípravného vyšetřování může mít dopad na budoucí možnosti obrany dotyčných podniků, zejména oslabením účinnosti práv obhajoby, jsou-li uplatněna v kontradiktorní fázi. Čím více času totiž uplyne mezi vyšetřovacím opatřením a oznámením námitek, tím se stává pravděpodobnějším, že případné důkazy ve prospěch obhajoby již nebudou moci být shromážděny nebo budou moci být shromážděny jen s obtížemi. Z tohoto důvodu posouzení zdroje případného narušení účinného výkonu práva na obhajobu nesmí být omezeno na samotnou fázi, ve které má toto právo svůj plný účinek, totiž na kontradiktorní fázi správního řízení, ale musí se vztahovat na toto řízení jako celek s ohledem na celou dobu jeho trvání (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 21. září 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. Komise, bod 47 výše, body 49 a 50).

52 Soud se domnívá, že tyto úvahy se obdobně použijí na otázku, zda a v jakém rozsahu je Komise povinna poskytnout dotyčnému podniku již ve fázi přípravného vyšetřování určité informace o předmětu a cíli vyšetřování, které mu umožní zachovat účinnost jeho obrany v rámci kontradiktorní fáze. I když z formálního hlediska nemá dotyčný podnik status „obviněného“ během fáze přípravného vyšetřování, zahájení šetření vůči tomuto podniku, zejména přijetím vyšetřovacího opatření, které se ho týká, nemůže být totiž z věcného hlediska obecně odděleno od existence podezření, a tudíž od implicitní výtky, ve smyslu judikatury citované výše v bodě 48, která odůvodňuje přijetí tohoto opatření (viz rovněž v tomto smyslu, ESLP, rozsudek Casse v. Lucembursko ze dne 27. dubna 2006, žaloba č. 40327/02, § 29 až 33, 71 a 72).

53 Pokud jde o rozsah této informační povinnosti, je třeba nejprve připomenout, že v žádosti o informace, ať již neformální ve smyslu čl. 11 odst. 2 nařízení č. 17 nebo ve formě rozhodnutí na základě čl. 11 odst. 5 uvedeného nařízení, je Komise povinna podle

odstavce 3 tohoto článku a pro účely zejména dodržování práva na obhajobu dotyčných podniků, uvést právní základ a účel uvedené žádosti. Potřebnost, ve smyslu čl. 11 odst. 1 nařízení č. 17, informací požadovaných Komisí se tak musí posuzovat podle účelu vyšetřování, jak je povinně uveden v samotné žádosti o informace. V tomto ohledu Soud uvedl, že Komise může požadovat pouze informace, které jí mohou umožnit ověřit domněnky protiprávního jednání, které odůvodňují vedení vyšetřování a které jsou uvedeny v samotné žádosti o informace (viz v tomto smyslu rozsudky Soudu ze dne 12. prosince 1991, SEP v. Komise, T-39/90, Recueil, s. II-1497, bod 25, a ze dne 8. března 1995, Société générale v. Komise, T-34/93, Recueil, s. II-545, body 39, 40, 62 a 63).

54 Dále je třeba připomenout skutečnost, že se po Komisi žádá, aby v rozhodnutí o šetření na základě čl. 14 odst. 3 nařízení č. 17 uvedla předmět a cíl tohoto šetření. Tento požadavek představuje základní záruku práva na obhajobu dotyčných podniků, z čehož vyplývá, že dosah povinnosti odůvodnit rozhodnutí o šetření nemůže být omezen v závislosti na úvahách, které se týkají účinnosti šetření. Z judikatury v tomto ohledu vyplývá, že ačkoli je pravda, že Komise není povinna adresátovi rozhodnutí o šetření sdělit veškeré informace, které má k dispozici, o předpokládaném protiprávním jednání, ani nemusí přistupovat k přísně právní kvalifikaci těchto protiprávních jednání, musí naproti tomu jasně uvést domněnky, jež zamýšlí ověřit (viz v tomto smyslu rozsudky Soudního dvora Hoechst v. Komise, bod 27 výše, bod 41, a ze dne 17. října 1989, Dow Benelux v. Komise, 85/87, Recueil, s. 3137, body 8 a 9; rozsudek Soudu ze dne 12. července 2007, CB v. Komise, T-266/03, Sb. rozh. s. II-83, zveřejněné shrnutí, bod 36; viz obdobně rozsudek Société générale v. Komise, bod 53 výše, body 62 a 63). Stejně tak v rámci šetření založeného na čl. 14 odst. 2 nařízení č. 17, inspektoři Komise musí předložit písemné oprávnění, které obecně uvádí předmět a cíl šetření.

55 Soud se domnívá, že požadavky uvedené výše v bodech 53 a 54 se použijí nezávisle na otázce, zda žádost o informace, která je určená podniku, jenž je podezřelý ze spáchání protiprávního jednání, má povahu formálního rozhodnutí ve smyslu čl. 11 odst. 5

nařízení č. 17 nebo neformálního dopisu ve smyslu odstavce 2 uvedeného článku. Mimoto v rámci fáze přípravného vyšetřování se možnost dotyčného podniku připravit užitečně svoji obranu nemůže lišit podle toho, zda Komise přijme vyšetřovací opatření na základě článku 11 nebo článku 14 nařízení č. 17, jelikož všechna tato opatření mohou s sebou nést výtku, že došlo k protiprávnímu jednání, a mít významné dopady na situaci podezřelých podniků (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 15. října 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, bod 25 výše, bod 182, a ze dne 21. září 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. Komise, bod 47 výše, bod 38).

56 Z toho vyplývá, že Komise je povinna informovat dotyčný podnik ve stádiu prvního opatření přijatého vůči němu, včetně žádostí o informace, které mu zasílá na základě článku 11 nařízení č. 17, zejména o předmětu a cíli probíhajícího vyšetřování. V tomto ohledu odůvodnění nemusí mít stejný rozsah, jaký je vyžadován pro rozhodnutí o šetření, což je požadavek, který vyplývá z jejich závaznějšího charakteru a zvláštní intenzity, kterou má jejich dopad na právní situaci dotyčného podniku (viz, co se týče vyšetřovacích pravomocí Komise, rozsudek CB v. Komise, bod 54 výše, bod 71). Toto odůvodnění musí tomuto podniku nicméně umožnit, aby pochopil cíl, jakož i předmět tohoto vyšetřování, což znamená uvést domněnky protiprávního jednání a v tomto kontextu skutečnost, že může čelit výtkám spojeným s tímto případným protiprávním jednáním, aby mohl přijmout opatření, která považuje za užitečná ve svůj prospěch, a připravit tak svoji obhajobu ve stádiu kontradiktorní fáze správního řízení.

57 V důsledku toho v projednávaném případě byla Komise povinna při zaslání žádosti o informace ze dne 3. února 2003 informovat žalobkyni zejména o domněnkách protiprávního jednání, které je předmětem vedeného vyšetřování, a o skutečnosti, že v tomto kontextu by Komise mohla být vedena k tomu, že vůči ní uplatní výtky. Pouze z této žádosti přitom vyplývá, že Komise vyšetřovala údajné protiprávní jednání porušující článek 81 ES spáchané evropskými výrobci organických peroxidů kvůli určitým skutkům, které tam jsou příkladmo a obecně uvedeny, aniž by tak bylo

uvedeno, že se toto vyšetřování týká rovněž případného protiprávního jednání vytýkaného žalobkyni. Zdá se totiž, že až při setkání dne 20. března 2003, to je několik týdnů před zahájením formálního přezkumného řízení, úředníci Komise pověření spisem uvedli, že jejich vyšetřování je rovněž zaměřeno na žalobkyni. Předchozí informování žalobkyně bylo přitom tím nezbytnější, že podle samotné Komise představovala její volba stíhat poradenský podnik změnu směrování její předchozí rozhodovací praxe, a že tudíž žalobkyně nemohla nutně očekávat, že bude přímo dotčená oznámením námitek.

58 Tato okolnost nemůže nicméně sama o sobě vést ke zrušení napadeného rozhodnutí. Je třeba totiž ještě ověřit, zda pochybení Komise bylo takové, že se konkrétně dotklo práva na obhajobu žalobkyně v rámci dotčeného řízení (viz v tomto smyslu rozsudky Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, body 71 a následující, a ze dne 21. září 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. Komise, bod 47 výše, bod 55 a následující).

59 V projednávaném případě žalobkyně nedoložila žádnou konkrétní skutečnost, která by mohla prokázat, že dotčené pochybení nepříznivě zasáhlo do účinnosti její obhajoby během kontradiktorní fáze správního řízení a že průběh tohoto řízení ve svém celku a obsah rozhodnutí Komise mohly být ovlivněny účinnější obhajobou. Naopak žalobkyně na jednání připustila, že předchozí informace týkající se rozsahu výtek vznesených proti ní, zejména ve stádiu žádosti o informace ze dne 3. února 2003, by nemohla mít žádný vliv na závěry Komise v napadeném rozhodnutí, které se jí týkají, což bylo zaznamenáno v protokolu o jednání. Takový vliv je totiž tím spíše méně pravděpodobný, že nastal odstup pouze přibližně sedmi týdnů mezi uvedenou žádostí o informace na jedné straně a zahájením formálního přezkumného řízení a zasláním oznámení námitek na straně druhé.

60 V důsledku toho musí být tento žalobní důvod zamítnut jako neopodstatněný.

C – *Ke druhému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení zásady legality trestných činů a trestů (nullum crimen, nulla poena sine lege)*

1. *Argumenty účastnic řízení*

a) Argumenty žalobkyně

Obecně

61 Žalobkyně se domnívá, že neporušila článek 81 ES, jelikož byla pouze nepostižitelným pomocníkem účastníků kartelové dohody, totiž zejména AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa. Komise sama uznala v bodě 339 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že žalobkyně nebyla smluvní stranou kartelové dohody uzavřené těmito výrobci organických peroxidů. Došla nicméně v bodě 349 uvedeného rozhodnutí k velmi neurčitému závěru, že žalobkyně „byla stranou dohody nebo přijímala rozhodnutí jako podnik nebo sdružení podniků“. Komise dále v bodě 454 uvedeného rozhodnutí připustila, že „adresovat rozhodnutí podniku nebo sdružení podniků, které hráli takto

zvláštní roli, je do určité míry novinkou“. Podle žalobkyně Komise rovněž překročila meze pravomoci, která jí je svěřena čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17 ve spojení s čl. 81 odst. 1 ES, a porušila zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Mimoto nepřesné právní posouzení Komise spočívá na chybných skutkových zjištěních týkajících se role žalobkyně v kontextu kartelové dohody.

Ke skutkovým zjištěním obsaženým v napadeném rozhodnutí

62 Žalobkyně v podstatě popírá důležitost, kterou Komise v napadeném rozhodnutí přisuzuje její činnosti v rámci kartelové dohody (body 95, 105, 332, 333 a 345 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Žalobkyně ve skutečnosti jako poradenský podnik a zmocněnec podléhající příkazům AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa poskytovala pouze sekretářské služby na účet těchto podniků, z nichž většina neměla žádný vztah s kartelovou dohodou.

63 Zaprvé, mezi koncem roku 1993 a koncem roku 1999 byla žalobkyně podle švýcarského závazkového práva a bez jakéhokoli protisoutěžního cíle vázána k těmto třem výrobcům organických peroxidů smlouvami o poskytnutí služeb, nazvanými mandátní. Na základě těchto zmocnění a podle příkazu uvedených výrobců, zaprvé sestavovala tržní statistiky, zadruhé zorganizovala čtyři oficiální setkání těchto výrobců v Curychu, přičemž se zúčastnila oficiální části těchto setkání, zatřetí rezervovala jednací sál pro čtyři neoficiální setkání těchto výrobců v Curychu, aniž by se zúčastnila – nebo pouze částečně – těchto setkání nebo aniž by znala jejich obsah, začtvrté proplácela zástupcům uvedených výrobců cestovní náklady vynaložené na cestu na uvedená setkání a zapáté uchovávala určité dokumenty – částečně s protisoutěžním obsahem – na účet PC/Degussa a Atochem/Atofina.

64 Mimoto na rozdíl od zjištění uvedeného v bodě 340 odůvodnění napadeného rozhodnutí, tyto smlouvy o poskytnutí služeb neomezovaly hospodářskou soutěž; pouze dohody mezi výrobci, zejména dohoda z roku 1971, jejíž stranou žalobkyně nikdy nebyla (bod 339 odůvodnění napadeného rozhodnutí), stanovily omezení hospodářské soutěže na trhu s organickými peroxidy. Nesprávné je tedy rovněž tvrzení uvedené v bodě 335 odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle kterého činnost žalobkyně „sloužila jako základ k provedení kartelové dohody", jelikož tato kartelová dohoda byla vytvořena v roce 1971 AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa bez přispění žalobkyně. Žalobkyně v podstatě upřesňuje, že v rozsahu, v němž její předmětné činnosti měly vztah s kartelovou dohodou, jako rezervace jednacího sálu a proplácení cestovních nákladů, měly tyto činnosti pouze čistě logistický a sekretářský charakter pro tři výrobce organických peroxidů.

65 Zadruhé žalobkyně v podstatě tvrdí, že odvolávajíc se v bodech 87, 109 a následujících, zejména 209 napadeného rozhodnutí, na „Fides/AC-Treuhand" jako jednotku, Komise jí mylně přičítá akty spáchané Fides během období od roku 1971 do roku 1993. Tím Komise porušuje zásadu zavinění a osobní odpovědnosti a zasahuje do dobré pověsti žalobkyně (rozsudek Soudního dvora ze dne 8. července 1999, Komise v. Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Recueil, s. I-4125, bod 145). Žalobkyně, založená v roce 1993, není odpovědná za jednání Fides a neexistuje žádná strukturální vazba podle práva společností mezi posledně uvedenou a žalobkyní. Na konci roku 1993 žalobkyně od Fides získala pouze oddělení pověřené poradenstvím o řízení pro sdružení a následně uzavřela nové smlouvy o poskytování služeb s bývalými zákazníky Fides. Mimoto dopis Fides z listopadu 1993, ve kterém svým bývalým zákazníkům navrhuje, aby pokračovali v obchodních vztazích s žalobkyní, není relevantním důkazem pro prokázání údajné „osobní kontinuity" mezi Fides a žalobkyní. V rámci koupě podniků je úplně běžné, že prodávající z marketingových důvodů zasílá takové „doporučující dopisy" týkající se případného přechodu zmocnění na nástupnickou společnost. Žalobkyně z toho vyvozuje, že nemůže být činěna odpovědnou za jednání Fides, což mělo Komisi vést k tomu, aby její roli během rozhodujícího období mezi léty 1994 a 1999 přisoudila značně menší důležitost.

66 Žalobkyně v tomto ohledu upřesňuje, že na rozdíl od Fides, se ona neúčastnila protisoutěžní výměny informací mezi třemi výrobci organických peroxidů. Popis role žalobkyně v bodech 91 a následujících odůvodnění napadeného rozhodnutí nezohledňuje skutečnost, že v roce 1993 tito výrobci podstatně pozměnili způsob fungování kartelové dohody, když se napříště zřekli toho, že si s účastí Fides budou sdělovat údaje o prodeji a ceny v rámci setkání. Po roce 1993 byl tento systém nahrazen systémem výměny informací, který řídila AKZO, kterého se žalobkyně neúčastnila a o němž ani nevěděla, prostřednictvím faxu a v rámci setkání nazvaných „pracovní skupina" (bod 136 odůvodnění napadeného rozhodnutí). V tomto kontextu AKZO sestavovala podrobné statistiky a prezentovala je na setkáních pracovní skupiny, řídila tato setkání, sledovala dodržování podílů na trhu a naléhala na ostatní výrobce, aby zvýšili ceny.

67 Zatřetí, co se týče uchovávání originálů dohody z roku 1971 a dohody z roku 1975, žalobkyně tvrdí, že ve svém trezoru uchovávala pouze výtisky Atochem/Atofina a PC/Degussa, které je mohly kdykoli odnést nebo do nich nahlédnout. Žalobkyně mimoto připouští, že mezi léty 1995 a 1996 prováděla na účet výrobců organických peroxidů výpočet odchylek ve srovnání s kvótami, které si mezi sebou dohodli. Účastníci kartelové dohody mohli rovněž kdykoli nahlédnout do dokumentů týkajících se tohoto výpočtu. Uchovávání dokumentů jiné osoby žalobkyní přitom nepředstavuje samo o sobě jednání zakázané pravidly hospodářské soutěže.

68 Začtvrté žalobkyně popírá výtku, podle které sbírala údaje týkající se prodeje organických peroxidů a poskytovala účastníkům kartelové dohody „odpovídající statistiky" (bod 92 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Žalobkyně tvrdí, že tyto statistiky byly přípustné a neměly žádný vztah s kartelovou dohodou, jak to podle ní potvrdily AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa. Poté co Fides na žádost těchto výrobců zavedla oficiální informační systém o trhu s organickými peroxidy, žalobkyně na konci roku 1993 mlčky uzavřela nové dohody o poskytování služeb s těmi, kdo se podíleli na provádění „nestranných" statistik trhu. Tyto statistiky byly založeny na historických údajích o prodeji (v tunách), jak byly poskytnuty těmito výrobci, a nebyly tam uvedeny ceny používané posledně uvedenými, ani jména jejich zákazníků. Byly doprovázeny seznamem kategorií příslušných výrobků, který Komise chybně označila

„kód AC-Treuhand“ (bod 105 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Tento seznam byl každopádně pouze pracovním nástrojem jednak pro žalobkyni, aby sestavila statistiky trhu, a jednak pro společnost pověřenou provedením auditu objemů prodeje, které výrobci sdělili. Takto sestavené statistiky totiž pro dotčené kategorie organických peroxidů obsahovaly pouze celkový objem trhu za rok nebo čtvrtletí, objem prodeje každého výrobce a jeho podíl na trhu, ale nikoli údaje týkající se soutěžitelů.

69 V tomto kontextu žalobkyně připomíná, že mezi roky 1993 a 1999 výměna údajů o prodejních objemech a cenách v jednotlivých zemích a pro jednotlivé zákazníky mezi výrobci organických peroxidů, a tudíž koordinace jejich jednání již neprobíhaly podle pravidel dohodnutých v roce 1971 a 1975, ale byly zajišťovány faxem nebo během oddělených setkání pracovní skupiny a někdy v důsledku oficiálních setkání v Curychu, avšak bez její účasti (body 128 a 136 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Žalobkyně z toho vyvozuje, že na rozdíl od dojmu vytvořeného v bodě 92 odůvodnění napadeného rozhodnutí, statistika trhu, kterou sestavovala, nesloužila ke koordinaci jednání výrobců. Ani příprava a kontrola údajů informačního systému o trhu nepředstavovala základ pro protiprávní jednání. Od roku 1993 nebyla totiž statistika sestavovaná žalobkyní spojena s její účastí na setkání kartelové dohody a s navrhováním kvót. Toto spojení bylo přerušeno nejpozději v roce 1996, když žalobkyně přestala provádět výpočet odchylek ve srovnání s dohodnutými kvótami.

70 Žalobkyně upřesňuje, že audit údajů o prodeji výrobců organických peroxidů neměl žádný vztah s kartelovou dohodou. Žalobkyně ani neprovedla a neschvalovala audit v tomto ohledu (bod 333 odůvodnění napadeného rozhodnutí) ani nebyla „účetní“ kartelové dohody (bod 404 odůvodnění uvedeného rozhodnutí). Toto nesprávné posouzení vychází jednak ze smísení fungování dovoleného informačního systému o trhu se systémem kartelové dohody, a jednak ze záměny s povinnostmi společnosti, kterou zmocnila žalobkyně, která prováděla každé tři až šest měsíců audit objemů prodeje, které výrobci sdělili žalobkyni, týkajících se každé kategorie výrobků. Na tomto základě žalobkyně vypočítala příslušné podíly na trhu, aby „celkové tržní údaje“ zaslala výrobcům. Nakonec audit údajů o prodeji sdělených žalobkyni odpovídal přání tří

výrobců a byl běžným a povoleným postupem v rámci seriózních informačních systémů o trhu bez jakéhokoli vztahu ke kartelové dohodě.

71 Zapáté žalobkyně popírá tvrzení Komise, podle kterého se „nejméně jednou“ účastnila setkání pracovní skupiny (bod 92 odůvodnění napadeného rozhodnutí), ne-li více těchto setkání (bod 99 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Žalobkyně se ve skutečnosti téměř nikdy neúčastnila setkání s protisoutěžním cílem tří výrobců organických peroxidů. Ze 63 setkání, která se konala od konce prosince 1993, jak byla sepsaná v tabulce 4 napadeného rozhodnutí (s. 28 a následující), z nichž pouze devět bylo v Curychu, se pouze pět odehrálo za částečné účasti spolupracovníků žalobkyně, totiž setkání v Curychu dne 25. října 1994, dne 16. února 1995, dne 16. ledna 1996, dne 19. dubna 1996 a dne 23. listopadu 1998. Je třeba doplnit setkání v Amersfoort (Nizozemsko) dne 19. října 1998, kterého se účastnili pouze zástupci AKZO a bývalý spolupracovník žalobkyně p. S. Žalobkyně nicméně velmi podrobně popírá dosah, který Komise v napadeném rozhodnutí přiznává této účasti p. S. V každém případě je povinností Komise, aby předložila důkaz, že se žalobkyně skutečně účastnila setkání s protisoutěžním cílem (rozsudek Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 78).

72 Žalobkyně upřesňuje, že kromě setkání dne 16. ledna 1996 se jednalo o setkání „vrcholová“ mající část „oficiální“ a část „neoficiální“. Spolupracovníci žalobkyně se přitom účastnili pouze oficiální části těchto setkání, v jejichž rámci se řešily pouze otázky týkající se oficiální statistiky trhu, klasifikace a bezpečnosti výrobků. V tomto kontextu se role žalobkyně omezovala na sekretářské činnosti, jako zasílání pozvánek uvádějících program jednání, rezervace jednacího sálu a případně hotelových pokojů,

přijímání účastníků a sepisování zápisů z oficiálních setkání. Podle příkazu žalobkyně mimoto telefonicky rezervovala jednací sál pro „neoficiální" setkání v Curychu dne 23. října 1997, dne 17. dubna 1998 a dne 27. října 1998, aniž by se však těchto setkání účastnila.

73 Tvrzení AKZO, jak je uvedeno v bodě 127 odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle kterého se žalobkyně „systematicky" účastnila například ročních setkání, aby mohla přizpůsobit podíly na trhu, je tedy zjevně nesprávné. K tomu nebyla účast žalobkyně nezbytná, vzhledem k tomu, že každý z výrobců organických peroxidů znal „oficiální" podíly na trhu, protože si mezi sebou údaje o prodejních objemech vyměňovali faxem nebo během setkání pracovních skupin (bod 128 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

74 Zašesté žalobkyně tvrdí, že nebyla ani předsedou, ani moderátorem kartelové dohody (body 92, 99, 102 a 336 napadeného rozhodnutí). Jednak během občasných setkání tří výrobců organických peroxidů, kterých se žalobkyně účastnila mezi roky 1994 a 1999 a kdy se její funkce omezovala na přivítání účastníků a sepisování zápisu z oficiální části setkání, žádný předseda nebyl. A jednak žalobkyně rovněž nepůsobila jako „moderátor" v případě napětí mezi účastníky kartelové dohody, ani posledně uvedené nepovzbuzovala v hledání kompromisu. Tito vždy sami došli k závěru, že zanechání diskuzí by situaci pouze zhoršilo. Mimoto vzhledem k neúčasti žalobkyně na neoficiálních setkáních (viz výše bod 72), nemohla vykonávat funkci moderátora během napětí mezi účastníky kartelové dohody.

75 V tomto ohledu žalobkyně popírá, že ve své odpovědi na oznámení námitek prohlásila, že „vykonávala funkci zprostředkovatele" (body 92, 94 a 99 napadeného rozhodnutí). Žalobkyně ve skutečnosti prohlásila, že p. S. se jako sekretář omezil na „roli animátora setkání", což zejména znamená, že uvítacím slovem zahájil čtyři oficiální a přípustná vrcholová setkání mezi roky 1994 a 1999 (viz výše bod 72) a oznamoval přestávku na oběd. Pan S. se nicméně během téhož období neúčastnil nebo téměř nikdy neúčastnil neoficiálních setkání tří výrobců organických peroxidů. Bod 10 dohody z roku 1971 nazvaný „Rozhodčí řízení" prokazuje, že výrobci sami vykonávali funkci moderátora, což bylo potvrzeno Atochem/Atofina, co se týče role moderátora AKZO během

několika setkání. Žalobkyně z toho vyvozuje, že AKZO dala přednost falešným obviněním proti ní, aby odvrátila pozornost od své vlastní role moderátora.

76 Zasedmé žalobkyně znovu potvrzuje, že úkol spočívající ve výpočtu odchylek ve srovnání s dohodnutými kvótami a v jejich předávání výrobcům organických peroxidů na základě zmocnění a příkazu, prováděla pouze do roku 1995 nebo 1996. Nejpozději od roku 1997 byl výpočet těchto odchylek prováděn samotnými třemi výrobci pod vedením AKZO na základě údajů o prodeji vyměněných během setkání pracovní skupiny nebo faxem (viz výše bod 69). AKZO následně na tomto základě sestavila celkovou statistiku obsahující údaje o prodeji všech výrobců organických peroxidů a představila ji na následujícím setkání pracovní skupiny. Mimoto dokumenty, které poskytla AKZO s úmyslem dokázat, že v roce 1996 nebo 1997 žalobkyně dále počítala odchylky ve srovnání s dohodnutými kvótami, pocházely od samotné AKZO, a ne od žalobkyně.

77 Nakonec žalobkyně tvrdí, že posouzení důkazů Komisí je protiprávní, protože porušila presumpci neviny (rozsudek Baustahlgewebe v. Komise, bod 24 výše, bod 58) a základní právo na spravedlivý proces, jak je zakotveno v čl. 6 odst. 1 EÚLP a v čl. 47 odst. 2 listiny základních práv Evropské unie. Komise totiž vzala za své mylné svědectví AKZO, aniž by přitom ověřila jeho opodstatněnost ve světle opačných svědectví Atochem/Atofina, PC/Degussa a žalobkyně. Z článku 6 odst. 1 EÚLP přitom vyplývá, že prohlášení jedné strany, která spolupracuje, mohou být považována za důvěryhodná, pouze pokud byla podpořena doplňujícími a nezávislými důkazy (Evropská komise pro lidská práva, rozhodnutí ze dne 6. října 1976, X v. Spojené království, žaloba č. 7306/75, *Rozhodnutí a zprávy*, č. 7, s. 119, 122). Mimoto je důvěryhodnost jediným relevantním kritériem pro posouzení předložených důkazů (rozsudek Soudu ze dne 8. července 2004, Mannesmannröhren-Werke v. Komise, T-44/00, Sb. rozh. s. II-2223, odkazující na stanovisko soudce B. Vesterdorfa, vykonávajícího funkci generálního advokáta, předcházející rozsudku Rhône-Poulenc v. Komise, bod 24 výše, Recueil, s. II-869,

II-954; viz rovněž v tomto smyslu rozsudek Soudního dvora ze dne 23. března 2000, Met-Trans a Sagpol, C-310/98 a C-406/98, Recueil, s. I-1797, bod 29, a rozsudek Soudu ze dne 7. listopadu 2002, Vela a Tecnagrind v. Komise, T-141/99, T-142/99, T-150/99 a T-151/99, Recueil, s. II-4547, bod 223).

78 Strana, která spolupracuje, má přitom všechny důvody lhát a Komise je z úřední povinnosti povinna její svědectví zpochybňovat, pokud je určující pro konečné rozhodnutí a je v rozporu s jiným svědectvím [viz rovněž bod 85 odůvodnění rozhodnutí Komise 86/399/EHS ze dne 10. července 1986 v řízení podle článku [81 ES] (IV/31.371 – Bitumenní krytiny) (Úř. věst. L 232, s. 15), a bod 278 odůvodnění napadeného rozhodnutí]. V projednávaném případě Komise porušila tyto zásady tím, že převzala několik falešných obvinění AKZO proti žalobkyni, aniž by k tomuto účelu předložila další nezávislé důkazy (viz rovněž v tomto smyslu rozsudek Soudu ze dne 14. října 2004, Dresdner Bank v. Komise, T-44/02, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 74). Přitom se nabízel zvlášť kritický přezkum prohlášení AKZO vzhledem jednak k riziku, že AKZO přehání roli a důležitost žalobkyně, aby odvrátila pozornost od své vlastní určující role při provádění kartelové dohody, a jednak ke skutečnosti, že AKZO některá neopodstatněná obvinění proti žalobkyni vznesla až pozdě.

79 Kdyby totiž AKZO připustila ve svém dopise ze dne 17. února 2003, že návrh nových kvót pochází od ní, a ne od žalobkyně, Komise by mohla pouze vzít na vědomí určující roli AKZO v rámci kartelové dohody, což by jí znemožnilo osvobodit AKZO od pokuty podle bodu B písm. e) sdělení o spolupráci. Podle žalobkyně riziko, že jí bude odmítnuta imunita a výše pokuty, která AKZO hrozila, potvrzují skutečnost, že posledně uvedená byla motivována, aby svědčila v neprospěch žalobkyně. V důsledku toho tím, že se opřela o mylná prohlášení AKZO, aniž by poskytla doplňující a nezávislé důkazy na podporu svých výtek a aniž by zkoumala věrohodnost uvedených prohlášení nebo zohlednila všechny okolnosti ve prospěch žalobkyně, Komise porušila požadavky základního práva na spravedlivý proces a presumpce neviny.

K porušení zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)

– K dopadům zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) na rozlišení mezi pachatelem a účastníkem v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže

80 Žalobkyně připomíná, že podle čl. 15 odst. 2 písm. a) nařízení č. 17 Komise může uložit pokuty podnikům nebo sdružením podniků, které úmyslně nebo z nedbalosti porušily čl. 81 odst. 1 ES. Podniky, které, aniž by se ve smyslu posledně uvedeného ustanovení účastnily kartelové dohody, pouze usnadňují protiprávní jednání porušující právo hospodářské soutěže spáchané účastníky kartelové dohody nebo pouze navádí ke spáchání takového protiprávního jednání, nicméně neporušují čl. 81 odst. 1 ES a nepodléhají pokutě podle čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17. V důsledku toho tím, že v napadeném rozhodnutí Komise konstatovala, že žalobkyně porušila čl. 81 odst. 1 ES a že jí uložila pokutu, Komise porušila zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), jak je zakotvená v čl. 7 odst. 1 EÚLP. Mimoto podle žalobkyně extenzivní výklad čl. 81 odst. 1 ES provedený Komisí nekonečně rozšiřuje znaky zakládající protiprávní jednání uvedené v čl. 81 odst. 1 ES, a porušuje tak zásadu určitosti trestního práva (*nulla poena sine lege certa*).

81 Žalobkyně tvrdí, že v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže je třeba činit rozdíl mezi pachateli na jedné straně a návodci a pomocníky v rámci protiprávního jednání na straně druhé. Toto rozlišení je součástí základních zásad práva Společenství, s ohledem na shodu pravidel obsažených ve vnitrostátních právních řádech, jaká jsou stanovena v čl. 27 odst. 1 Strafgesetzbuch (německý trestní zákoník), v článku 48 Wetboek van Strafrecht (nizozemský trestní zákoník), v článku 67 code pénal belge (belgický trestní zákoník), v článku 121-7 code pénal français (francouzský trestní zákoník), v oddílu 8 Accessories and Abettors Act z roku 1861 (trestní zákoník

Spojeného království), v čl. 28 odst. 2 písm. b), a v článku 29 Código penal (španělský trestní zákoník) týkajících se účastenství, v článku 46 a 47 Poinikos kodikas (řecký trestní zákoník), v článku 66 a 67 code pénal luxembourgeois (lucemburský trestní zákoník), v článku 26 a následujících Código penal (portugalský trestní zákoník), v kapitole 23 oddílu 4 Brottsbalk (švédský trestní zákoník) a v kapitole 5 Rikoslaki (finský trestní zákoník). Je rovněž potvrzena čl. 2 odst. 1 úmluvy o ochraně finančních zájmů Evropských společenství ze dne 26. července 1995 (Úř. věst. C 316, s. 49), jakož i článkem 11 Corpus Juris o trestních ustanoveních na ochranu finančních zájmů Evropské unie (sestaveno pod vedením Mireille Delmas-Marty, Economica, 1997).

82 V důsledku toho, pokud jsou sankce přijaty podle nařízení č. 17, je třeba rovněž odlišovat pachatele od návodců a pomocníků. Podle žalobkyně v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže nicméně neexistuje právní ustanovení, které by umožňovalo ukládat sankci návodci nebo pomocníkovi v rámci protiprávního jednání. Sankce může být tedy uložena pouze osobě, která jako pachatel protiprávního jednání splňuje podmínku týkající se založení protiprávního jednání uvedeného v čl. 81 odst. 1 ES. Naopak pomocníci nebo návodci v rámci protiprávního jednání nejsou postižitelní.

83 Opačný a extenzivní výklad čl. 81 odst. 1 ES, jaký je v projednávaném případě proveden Komisí, přitom porušuje zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) ve smyslu čl. 7 odst. 1 EÚLP a čl. 49 odst. 1 charty základních práv Evropské unie. ESLP uznal, že článek 7 EÚLP zakotvuje tuto zásadu, jakož i zásadu, která přikazuje nepoužívat trestní právo extenzivně, zejména obdobně, na úkor obviněného. Z toho vyplývá, že protiprávní jednání musí být jasně definováno samotným zákonem (ESLP, rozsudek Streletz a další v. Německo ze dne 22. března 2001, č. 34044/96 a další, Sbírka rozsudků a rozhodnutí, 2001-II, § 50 a citovaná judikatura).

84 Žalobkyně se domnívá, že zásada legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) jako obecná zásada práva Společenství se rovněž použije na správní řízení represivního charakteru na základě nařízení č. 17, a zejména na pokuty stanovené v čl. 15 odst. 2 uvedeného nařízení. To vyplývá jednak z čl. 6 odst. 2 EU, a jednak z judikatury (rozsudek Soudního dvora ze dne 12. prosince 1996, X, C-74/95 a C-129/95, Recueil, s. I-6609, bod 25; rozsudky Brugg Rohrsysteme v. Komise, bod 23 výše, body 109 a 122, a LR AF 1998 v. Komise, bod 23 výše, body 209 a 210). Mimoto se jedná o zásadu vlastní právnímu státu, která zajišťuje účinnou ochranu proti svévolným pronásledováním a sankcím (ESLP, rozsudek Streletz a další v. Německo, bod 83 výše, § 50 a citovaná judikatura).

– K pojmu pachatele ve smyslu článku 81 ES

85 Žalobkyně upřesňuje, že zásada určitosti trestního práva (*nulla poena sine lege certa*) zakotvená v čl. 7 odst. 1 EÚLP (viz bod výše 80) přikazuje mít restriktivní koncepci pojmu pachatele protiprávního jednání ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES (viz rovněž rozsudky Soudního dvora X, bod 84 výše, bod 25, a ze dne 2. října 2003, Krupp Hoesch v. Komise, C-195/99 P, Recueil, s. I-10937, bod 86). Tato zásada má za cíl zaručit, že sankce uložená za porušení normy, jako je sankce stanovená v čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17, byla pro adresáta této normy předvídatelná a aby rozhodovací pravomoc příslušného orgánu byla ohraničena takovým způsobem, aby vyloučila „překvapivá“ rozhodnutí. Soudní dvůr totiž rozhodl, že sankce stanovená právem Společenství, i když nemá trestní charakter, může být uložena, pouze pokud spočívá na jasném a jednoznačném základě (rozsudky Soudního dvora ze dne 25. září 1984, Könecke, 117/83, Recueil, s. 3291, bod 11, a ze dne 18. listopadu 1987, Maizena, 137/85, Recueil, s. 4587, bod 15).

86 Mimoto musí být akt práva Společenství ještě přesnější, když je zásah pociťovaný jednotlivcem intenzivní. Soudní dvůr v tomto smyslu rozhodl, že požadavek právní jasnosti je zvláště naléhavý v oblasti, kde jakákoli nejistota může způsobit uložení

obzvláště citlivých sankcí (rozsudek Soudního dvora ze dne 10. července 1980, Komise v. Spojené království, 32/79, Recueil, s. 2403, bod 46). S ohledem na zvlášť vysokou hranici výše pokut, které mohou být uloženy podle čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17, což je potvrzeno nedávnou praxí Komise, zásada legality trestů odůvodňuje použití restriktivní koncepce pojmu pachatele v rámci čl. 81 odst. 1 ES. Stejně tak extenzivní výklad čl. 81 odst. 1 ES, jaký podporuje Komise, jde nad pouhé postupné vyjasňování pravidel trestní odpovědnosti soudním výkladem z důvodu své neslučitelnosti jednak s obecně uznávanou definicí pojmu „dohoda“, a jednak se základní myšlenkou autonomie, ze které vychází předpisy v oblasti hospodářské soutěže.

87 Žalobkyně tvrdí, že v projednávaném případě nebyla pachatelkou protiprávního jednání, jelikož nebyla ani stranou kartelové dohody, ani členem sdružení podniků. Ve skutečnosti pouze pro AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa vykonávala úkony pomoci, které nezakládají protiprávní jednání ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES. Ve světle vnitrostátních pravidel uvedených výše v bodě 81 se rozlišení mezi pachateli protiprávního jednání a účastníky musí provádět na základě objektivních kritérií. Pachatelem postižitelným za protiprávní jednání v čl. 81 odst. 1 ES je pouze ten, kdo patří do kategorií osob uvedených v čl. 81 odst. 1 ES a kdo se dopustí jednání, které je tam uvedeno. Naopak nepostižitelným účastníkem je ten, kdo, aniž by splňoval podmínky týkající se založení protiprávního jednání ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES, vědomě pomocí nebo přispěním usnadňuje přípravu nebo spáchání protiprávního jednání.

88 Protiprávní jednání stanovená v článku 81 ES a v článku 82 ES totiž spadají do takzvané „speciální“ kategorie deliktů, jelikož tyto články omezují okruh podniků, které mohou být pachateli takových protiprávních jednání, na ty, které mají specifické vlastnosti, totiž v případě článku 81, podniky, které jsou smluvní stranou dohody omezující hospodářskou soutěž. To vyplývá z formulace „dohody mezi podniky“ použité v čl. 81 odst. 1 ES a je to potvrzeno judikaturou (rozsudek Krupp Hoesch v. Komise, bod 85

výše, bod 86). Pouze tedy podniku, který je smluvní stranou dohody omezující hospodářskou soutěž, může být uložena pokuta podle čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17.

89 Žalobkyně tvrdí, že litera a účel čl. 81 odst. 1 ES, který směřuje k ochraně hospodářské soutěže, podmiňují postavení pachatele otázkou, zda je dotčený podnik soutěžitelem, který se musí vystavit hospodářské soutěži, a v důsledku toho je povinen uskutečnit určité soutěžní chování. Pouze podnik, který podléhá této specifické povinnosti spojené s cílem volné hospodářské soutěže, je adresátem této normy. Dohoda omezující hospodářskou soutěž může být totiž uzavřena pouze mezi podniky, které mají na dotčeném trhu postavení soutěžitelů, na straně nabídky nebo poptávky.

90 V důsledku toho může být podnik kvalifikován jako pachatel protiprávního jednání, pouze pokud dohoda omezující hospodářskou soutěž vznikla v rámci jeho vlastního odvětví činnosti. Omezení okruhu pachatelů protiprávního jednání vyplývá mimo jiné z judikatury týkající se požadavku „autonomie“, která je podkladem pro pravidla Smlouvy v oblasti hospodářské soutěže, podle které každý hospodářský subjekt musí nezávisle určovat politiku, kterou zamýšlí sledovat na společném trhu. Tento požadavek autonomie tedy přísně brání jakýmkoliv přímým nebo nepřímým kontaktům mezi těmito subjekty, majícím za cíl nebo výsledek to, že buď ovlivňují tržní jednání skutečných nebo potenciálních soutěžitelů, nebo odhalují takovému soutěžiteli jednání, ke kterému je sám rozhodnut nebo které zamýšlí na trhu přijmout (rozsudky Soudního dvora Suiker Unie a další v. Komise, bod 24 výše, bod 174, a ze dne 8. července 1999, Hüls v. Komise, C-199/92 P, Recueil, s. I-4287, bod 160).

– K postavení žalobkyně jako nepostižitelného účastníka

91 Žalobkyně zdůrazňuje, že nebyla stranou dohody omezující hospodářskou soutěž mezi výrobci organických peroxidů, a že tak neporušila požadavek autonomie, z něhož vychází právo hospodářské soutěže. Nekontaktovala totiž své vlastní soutěžitele ani neovlivňovala nebo se nesnažila ovlivnit jejich jednání na trhu. Vzhledem k tomu, že její hospodářská činnost je cizí trhu s organickými peroxidy, který byl předmětem protiprávního jednání, žalobkyně nesplňuje podmínky týkající se založení protiprávního jednání uvedeného v čl. 81 odst. 1 ES a nemůže být považována za pachatele protiprávního jednání. Stejně tak je chybné tvrzení Komise, podle kterého dohoda z roku 1971, jakož i smlouvy o poskytování služeb mezi žalobkyní na jedné straně a AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa na straně druhé představují údajnou „jedinou a celkovou dohodu" předpokládající účast žalobkyně. Preambule dohody z roku 1971 totiž uvádí jako strany této dohody pouze výrobce organických peroxidů (bod 80 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

92 Žalobkyně přitom nikdy nebyla stranou uvedené dohody (bod 339 odůvodnění napadeného rozhodnutí), která tvořila rámec činností v rámci kartelové dohody mezi roky 1971 a 1999 (body 89, 90 a 316 odůvodnění napadeného rozhodnutí), ani se jí nemohla stát z toho důvodu, že její hospodářská činnost byla dotyčnému trhu cizí. Tím, že nicméně kvalifikovala účast žalobkyně na některých prvcích kartelové dohody jako porušení čl. 81 odst. 1 ES, Komise porušila znění tohoto ustanovení. Mimoto i za předpokladu, že by žalobkyně skutečně vykonávala funkce, které jí Komise mylně přisuzuje (bod 334 odůvodnění napadeného rozhodnutí), nemohla by tato činnost, při neexistenci přímé účasti na dohodě omezující hospodářskou soutěž na dotyčném trhu, porušit čl. 81 odst. 1 ES, ale spadala by do nepostižitelného účastenství.

– K protichůdné předchozí rozhodovací praxi Komise

93 Žalobkyně mimoto tvrdí, že přístup Komise v napadeném rozhodnutí odporuje její předchozí rozhodovací praxi od roku 1983, podle které poradenské podniky, které nejsou přítomné na trhu dotčeném protiprávním jednáním, nejsou považovány za strany dohody omezující hospodářskou soutěž, a tudíž za pachatele protiprávního jednání porušujícího čl. 81 odst. 1 ES. Opačný názor Komisí ještě obhajovaný v jejím rozhodnutí 80/1334/EHS ze dne 17. prosince 1980 v řízení podle článku [81 ES] (IV/29.869 – Lité sklo v Itálii) (Úř. věst. L 383, s. 19, dále jen „rozhodnutí Lité sklo v Itálii“) porušuje zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), jelikož uvedený poradenský podnik nebyl stranou dohody omezující hospodářskou soutěž, ale pouhým pomocníkem. Z tohoto důvodu Komise správně od roku 1983 opustila implicitně tento názor. Ve svém rozhodnutí 83/546/EHS ze dne 17. října 1983 v řízení podle článku [81 ES] (IV/30.064 – Odlévané litinové a ocelové válce) (Úř. věst. L 317, s. 1, dále jen „rozhodnutí Odlévané litinové a ocelové válce“) kvalifikovala jako pachatele protiprávního jednání porušujícího čl. 81 odst. 1 ES pouze podniky, které byly přítomny na trhu dotčeném protiprávním jednáním a strany dohody omezující hospodářskou soutěž, a ne poradenský podnik pověřený správou zejména systému výměny informací mezi účastníky kartelové dohody (bod 10 a následující odůvodnění). Tentýž přístup byl Komisí sledován v jejích rozhodnutích 86/398/EHS ze dne 23. dubna 1986 v řízení podle článku [81 ES] (IV/31.149 – Polypropylén) (Úř. věst. L 230, s. 1, dále jen „rozhodnutí Polypropylén“), bod 66 odůvodnění, 89/191/EHS ze dne 21. prosince 1988 v řízení podle článku [81 ES] (IV/31.866 – PEBD) (Úř. věst. 1989, L 74, s. 21, dále jen „rozhodnutí PEBD“), body 11 a 19 odůvodnění, a 94/601/ES ze dne 13. července 1994 v řízení podle článku [81 ES] (IV/C/33.833 – Kartón) (Úř. věst. L 243, s. 1, dále jen „rozhodnutí Kartón“), body 2, 27 a následující, 33, 37, 61 a následující, 134 a 162 odůvodnění.

94 Komise nemůže tvrdit, že v projednávaném případě žalobkyně hrála významnější roli než poradenské podniky ve výše uvedených věcech. Naopak na rozdíl od poradenských podniků zapojených ve věcech, ve kterých bylo vydáno rozhodnutí Odlévané litinové

a ocelové válce a rozhodnutí Kartón, se žalobkyně téměř nikdy neúčastnila setkání s protisoutěžním cílem (viz výše bod 72 a následující). Mimoto ostatní výtky vznesené proti žalobkyni jsou nerelevantní a nemají žádný vztah s kartelovou dohodou. Informační systém o trhu založený na oficiálních statistikách tak neporušuje čl. 81 odst. 1 ES (rozsudek Soudního dvora ze dne 2. října 2003, Eurofer v. Komise, C-179/99 P, Recueil, s. I-10725, bod 44, a rozsudek Soudu ze dne 11. března 1999, Eurofer v. Komise, T-136/94, Recueil, s. II-263, zveřejnění výňatků, bod 186), jelikož nezahrnoval výměnu informací, na které se vztahuje obchodní tajemství, mezi soutěžiteli. S ohledem na ustálenou rozhodovací praxi Komise je to tím spíše pravda, pokud se poradenský podnik omezuje na využívání prodejních obratů, které mu byly sděleny, aniž by se přitom účastnil výměny citlivých informací jako takové [rozhodnutí Komise 94/599/ES ze dne 27. července 1994 v řízení podle článku [81 ES] (IV/31.865 – PVC) (Úř. věst. L 239, s. 14), bod 12 odůvodnění; rozhodnutí PEBD, bod 11 odůvodnění; rozhodnutí Polypropylén, bod 66 odůvodnění]. Nakonec audit údajů o prodeji sdělených účastníky kartelové dohody nezávislými účetními experty neomezuje hospodářskou soutěž ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES. Výše uvedené činnosti žalobkyně jako „sekretariátu“, které jsou spojeny s kartelovou dohodou, tedy představují pouze úkony pomoci.

– K neexistenci řízení kartelové dohody žalobkyní a neexistenci příčinné souvislosti mezi její činností a omezením hospodářské soutěže

95 Žalobkyně upřesňuje, že nijak protiprávní jednání neřídila. Rozhodnutí týkající se provádění, řízení a směrování kartelové dohody byla přijímána výlučně třemi výrobci organických peroxidů. V důsledku toho neexistuje příčinná souvislost mezi činností žalobkyně a omezením hospodářské soutěže na trhu s organickými peroxidy. Jako zmocněnec podle švýcarského závazkového práva, podřízená příkazům těchto tří výrobců a povinnosti důvěrnosti, žalobkyně byla pouze nástrojem účastníků kartelové dohody. I kdyby to bylo pouze z tohoto důvodu, žalobkyně nemůže být považována za spolupachatele protiprávního jednání stejným způsobem jako výrobci organických peroxidů. Neexistence řízení protiprávního jednání žalobkyní vyplývá rovněž ze

skutečnosti, že se neúčastnila vlastní utajené činnosti, totiž výměny informací mezi výrobci faxem, mobilním telefonem a během setkání pracovních skupin, na kterých nebyla přítomna (viz výše bod 72 a následující).

96 Žalobkyně mimoto tvrdí, že na rozdíl od toho, co je konstatováno v bodě 345 odůvodnění napadeného rozhodnutí, co se týče služeb, které poskytovala v rámci kartelové dohody, jako proplácení cestovních nákladů, mohla být kdykoli nahrazena buď samotnými výrobci organických peroxidů nebo jiným poradenským podnikem, aniž by to narušilo fungování kartelové dohody stejným způsobem jako odstoupení jednoho z výrobců.

97 S ohledem na vše předcházející se žalobkyně domnívá, že by měla být kvalifikována jako nepostižitelný pomocník tří výrobců organických peroxidů zapojených do kartelové dohody. V tomto ohledu je bezvýznamné, že žalobkyně měla částečnou znalost uvedené kartelové dohody, jelikož tato znalost není dostatečná pro závěr, že se ona sama dopustila protiprávního jednání (rozsudek Soudního dvora ze dne 16. listopadu 2000, Stora Kopparbergs Bergslags v. Komise, C-286/98 P, Recueil, s. I-9925, bod 39; stanovisko generálního advokáta J. Mischa předcházející tomuto rozsudku, Recueil, s. I-9928, bod 80).

– K nesprávné kvalifikaci žalobkyně jako „sdružení podniků“

98 Žalobkyně nakonec popírá svoji kvalifikaci jako „sdružení podniků“ v článku 1 a v bodech 347, 373 a 464 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Tím, že tento pojem vykládá extenzivně, Komise porušuje zákaz obdobného přístupu, logický následek zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) zakotvený v čl. 7 odst. 1 EÚLP (viz výše bod 83), který se rovněž použije v rámci represivního správního řízení stanoveného nařízením č. 17. Podle běžných zvyklostí poradenský podnik, jako žalobkyně, totiž nepředstavuje „sdružení podniků“, to znamená organizační strukturu složenou z členských podniků. Jelikož není složena z členských

podniků, je žalobkyně nezávislý podnik kontrolovaný pouze fyzickými osobami jako akcionáři. Stejně tak je vázána ke svým zákazníkům, nikoli strukturální vazbou, ale v rámci čistě smluvního zmocnění.

99 Tvrzení Komise jde rovněž proti smyslu a účelu pojmu sdružení podniků. Tento pojem nemá za cíl umožnit sankcionovat pomocníky účastníků kartelové dohody, ale ve skutečnosti směřuje k tomu, aby podniky nemohly uniknout použití pravidel hospodářské soutěže kvůli pouhé formě, kterou koordinují své jednání na trhu, a tudíž k tomu, aby se rovněž podchytily institucionální formy spolupráce prostřednictvím kolektivní struktury nebo společného orgánu (stanovisko generálního advokáta P. Légera předcházející rozsudku Soudního dvora ze dne 19. února 2002, Wouters a další, C-309/99, Recueil, s. I-1577, I-1582, bod 62). Naopak v projednávaném případě výrobci organických peroxidů nejednali prostřednictvím kolektivní struktury nebo společného orgánu, ale své jednání koordinovali přímo faxem, mobilním telefonem a během setkání pracovních skupin. V tomto ohledu žalobkyně poskytovala pouze administrativní a logistickou pomoc, aniž by představovala „kolektivní strukturu" nebo „kolektivní orgán" těchto výrobců.

100 Žalobkyně z toho vyvozuje, že jako nepostižitelný pomocník AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa není vinna porušením čl. 81 odst. 1 ES a že skutečnost, že Komise jí uvedené protiprávní jednání přičítá, je v rozporu se zásadou legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*).

b) Argumenty Komise

Ke skutkovému rámci napadeného rozhodnutí

101 Co se týče relevantního skutkového rámce, Komise v podstatě tvrdí, že žalobkyně nezpochybňuje skutečnost, že ve svém trezoru uchovávala zejména výtisky dohody z roku 1971 a dohody z roku 1975 patřící Atochem/Atofina a PC/Degussa. Mimoto Komise popírá skutečnost, že žalobkyně kvalifikovala izolovaným způsobem oficiální informační systém o trhu, a domnívá se, že tento systém musí být v kontextu kartelové dohody přemístěn. Shromažďování, příprava a kontrola údajů, jakož i sestavování statistik při znalosti důvodů a k protisoutěžním účelům v rámci tohoto systému, tvoří spolu s účastí na setkáních, návrhem kvót a výpočtem odchylek ve srovnání s dohodnutými kvótami, nezbytnou podmínku fungování kartelové dohody.

102 Mimoto není popíráno, že se žalobkyně zúčastnila pěti setkání v Curychu mezi roky 1994 a 1998, z nichž čtyři byly „vrcholová" setkání, jakož i setkání se zástupci AKZO v Amersfoortu. Žalobkyně rovněž připustila, že rezervovala jednací sál pro tři „neoficiální" setkání v Curychu mezi roky 1997 a 1998. S ohledem na tyto nesporné skutečnosti žalobkyně nemůže minimalizovat svoji účast používáním pojmů jako „vzácně" nebo „téměř nikdy". Žalobkyně také nepopírá, že počítala odchylky ve srovnání s dohodnutými kvótami minimálně do roku 1995 nebo 1996. Zajišťovala rovněž vyrovnání, aby se zajistilo, že setkání s protisoutěžním cílem nezanechají v účetnictví zúčastněných podniků žádnou stopu. Žalobkyně tak při proplácení sama dbala na to, aby žádný údaj nebyl uveden na interních platebních příkazech, které byly vyplněné a podepsané p. S. Komise nakonec popírá argument žalobkyně, podle kterého je napadené rozhodnutí založeno na údajně nedůvěryhodných prohlášeních AKZO. V tomto ohledu Komise uvádí, že různá prohlášení, co se týče relevantních

skutečností, i ta, jejichž důvěryhodnost je nezbytně nižší, se mohou vzájemně posilovat (rozsudek Mannesmannröhren-Werke v. Komise, bod 77 výše, bod 87).

K porušení zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)

103 Komise popírá, že napadené rozhodnutí porušuje zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Odmítá předpoklady žalobkyně, podle kterých je třeba v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže, podle vzoru trestního práva několika členských států, formálně odlišovat pachatele od návodců a pomocníků. Ani relevantní primární právo, ani relevantní sekundární právo takové rozlišení neprovádějí. Mimoto jak potvrzuje čl. 15 odst. 4 nařízení č. 17, správní řízení stanovené tímto nařízením nemá trestní charakter (rozsudek Soudu ze dne 6. října 1994, Tetra Pak v. Komise, T-83/91, Recueil, s. II-755, bod 235). Mimoto stanovení takového formálního rozlišení v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže není nezbytné, jelikož je možné zohlednit existenci různých forem účasti a závažnosti přispění k protiprávnímu jednání v rámci určení výše pokuty (stanovisko generální advokátky Ch. Stix-Hackl předcházející rozsudku Krupp Hoesch v. Komise, bod 85 výše, Recueil, s. I-10941, poznámka pod čarou č. 15).

104 Při neexistenci pravidla rozlišujícího pachatele a účastníka, může být přitom každé osobě splňující podmínky týkající se založení protiprávního jednání uvedeného v čl. 81 odst. 1 ES uložena pokuta podle čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17. Komise dodává, že požadavek vyplývající ze zásady právní jistoty, aby právní akty Společenství byly jasné a jejich použití pro dotyčné osoby dostatečně předvídatelné, nevylučuje, že je někdy nezbytné tyto akty vykládat. ESLP totiž rovněž uznává potřebu nalézt rovnováhu mezi povinností přesnosti a zákazem analogie v trestní oblasti na základě čl. 7 odst. 1 EÚLP na jedné straně a soudním výkladem určeným zejména k postupnému vyjasňování

pravidel trestní odpovědnosti od jedné věci ke druhé (ESLP, rozsudek S.W. v. Spojené království ze dne 22. listopadu 1995, řada A, č. 335-B, § 36). V důsledku toho je pachatelem protiprávního jednání každý, kdo splňuje podmínky čl. 81 odst. 1 ES.

105 Komise odmítá tvrzení žalobkyně, podle kterého nebyla stranou kartelové dohody a ani jí být nemohla. Dohoda z roku 1971 uzavřená mezi výrobci organických peroxidů a smlouvy o poskytování služeb uzavřené mezi žalobkyní a uvedenými výrobci musí být kvalifikovány jako podstatný prvek jediné a celkové kartelové dohody. Vzhledem k tomu, že smlouvy o poskytování služeb slouží k provádění dohody z roku 1971, musí být posuzovány společně s ní jako dohody doplňkové a podpůrné (body 339 a 340 odůvodnění napadeného rozhodnutí; viz rovněž rozhodnutí Lité sklo v Itálii).

106 V tomto ohledu není nezbytné s ohledem na znění čl. 81 odst. 1 ES, aby žalobkyně, ve svém postavení poradenského podniku, byla činná na relevantním trhu jako soutěžitel nebo na straně nabídky nebo poptávky. Není ani požadováno omezení obchodní samostatnosti dotyčných podniků a hospodářské soutěže mezi nimi, ale stačí jakékoli omezení hospodářské soutěže na společném trhu. To odpovídá cíli článku 81 ES, který podle čl. 3 odst. 1 písm. g) ES je součástí systému zajišťujícího, aby na vnitřním trhu nebyla narušována hospodářská soutěž [viz rovněž bod 9 odůvodnění 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)].

107 Článek 81 odst. 1 ES je totiž použitelný nikoli pouze na „horizontální“ dohody, ale rovněž na dohody „vertikální“, které omezují hospodářskou soutěž, uzavřené mezi podniky, které se nacházejí na různých úrovních distribučního řetězce (rozsudek Soudního dvora ze dne 13. července 1966, Consten a Grundig v. Komise EHS, 56/64 a 58/64, Recueil, s. 429), dokonce i mezi podniky působícími na různých trzích. V tomto ohledu pojem dohody směřuje pouze k tomu, aby umožnil rozlišit mezi zakázanou koordinací a povoleným paralelním jednáním (viz rovněž rozsudek Soudu ze dne

11. prosince 2003, Adriatica di Navigazione v. Komise, T-61/99, Recueil, s. II-5349, bod 89). Mimoto protiprávní jednání uvedené v čl. 81 odst. 1 ES je „abstraktní ohrožovací delikt“ (abstraktes Gefährdungsdelikt) v rozsahu, v němž se toto ustanovení vztahuje rovněž na předmět omezení hospodářské soutěže, tedy nebezpečnost kartelové dohody pro hospodářskou soutěž, bez ohledu na konkrétní případ.

108 Komise dále připomíná judikaturu, podle které pouhá účast na setkáních s protisoutěžním předmětem a mlčky učiněné schválení protiprávní iniciativy bez veřejného distancování se od jejího obsahu nebo jejího oznámení správním orgánům představuje pasivní způsob účasti na protiprávním jednání, který může založit odpovědnost podniku v rámci jednotné dohody (rozsudek Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, body 83 a 84; rozsudky Soudu ze dne 17. prosince 1991, Hercules Chemicals v. Komise, T-7/89, Recueil, s. II-1711, bod 232; ze dne 10. března 1992, Solvay v. Komise, T-12/89, Recueil, s. II-907, bod 98, a ze dne 6. dubna 1995, Tréfileurope v. Komise, T-141/89, Recueil, s. II-791, body 85 a 86). To platí tím spíše pro aktivní účast podniku v kartelové dohodě, nezávisle na otázce, zda je tento podnik aktivní na dotčeném trhu, či nikoli.

109 V projednávaném případě přitom žalobkyně nejednala jako pasivní účastník kartelové dohody, ale aktivně se jí účastnila jako organizátorka a strážkyně jejího řádného provádění (bod 343 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Díky své činnosti žalobkyně významně přispěla k tomu, že kartelová dohoda zůstala v platnosti a že byla utajena, a tedy k tomu, že hospodářská soutěž byla na trhu s organickými peroxidy trvale a vážně omezena. Podle Komise to jsou nezbytné a postačující prvky k tomu, aby byla založena její odpovědnost na základě čl. 81 odst. 1 ES. V tomto ohledu je bezvýznamné, zda účastník protiprávního jednání z něj má prospěch, či nikoli (rozsudek Krupp Hoesch v. Komise, bod 85 výše) vzhledem k tomu, že čl. 81 odst. 1 ES není založen na kritériu obohacení se, ale na kritériu ohrožení hospodářské soutěže.

110 Žalobkyně každopádně měla z řádného fungování kartelové dohody přímý prospěch (bod 342 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Podle Komise není rovněž určující, zda účastník může, či nikoli přímo ovlivňovat ceny a množství jako parametry hospodářské soutěže (viz obdobně rozsudek Brugg Rohrsysteme v. Komise, bod 23 výše, bod 61), neboť jinak by byl zpochybněn užitečný účinek zákazu stanoveného v čl. 81 odst. 1 ES tím, že by se otevřela možnost ho obejít prostřednictvím najmutí „specializovaných poskytovatelů koluzivních služeb“ pověřených organizovat, udržovat a utajovat kartelovou dohodu.

111 V důsledku toho se Komise domnívá, že projednávaný žalobní důvod musí být zamítnut.

2. *Závěry Soudu*

a) Úvodní poznámky

112 Je třeba nejprve upřesnit, že žalobkyně nenapadá výši pokuty, která jí byla uložena v napadeném rozhodnutí, jako takovou. Tímto žalobním důvodem, žalobkyně v podstatě tvrdí, že tím, že ji považuje za odpovědnou za porušení čl. 81 odst. 1 ES a že jí uložila pokutu, Komise překročila meze rozhodovací pravomoci, která jí byla svěřena čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17 a porušuje zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) ve smyslu čl. 7 odst. 1 EÚLP. V tomto ohledu Komise měla zohlednit skutečnost, že žalobkyně byla pouze nepostižitelným účastníkem v rámci kartelové dohody, který tedy nemůže být kvalifikován jako podnik nebo sdružení podniků, které je „pachatelem“ protiprávního jednání, uvedeného v čl. 81 odst. 1 ES.

113 Dále je třeba uvést, že řízení před Komisí na základě nařízení č. 17 má pouze správní povahu (viz v tomto smyslu rozsudek Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 200; rozsudek Soudu ze dne 15. března 2000, Cimenteries CBR a další v. Komise, T-25/95, T-26/95, T-30/95 až T-32/95, T-34/95 až T-39/95, T-42/95 až T-46/95, T-48/95, T-50/95 až T-65/95, T-68/95 až T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 a T-104/95, Recueil, s. II-491, body 717 a 718), a že v důsledku toho obecné zásady práva Společenství, a zejména zásada legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), jaká se používá v právu hospodářské soutěže Společenství (rozsudek Soudního dvora ze dne 28. června 2005, Dansk Rørindustri a další v. Komise, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P až C-208/02 P a C-213/02 P, Sb. rozh. s. I-5425, body 215 až 223), nemusí mít nezbytně stejný rozsah jako v případě použití těchto zásad na situaci, na kterou se vztahuje trestní právo ve striktním smyslu.

114 Za účelem stanovení, zda je třeba rozlišovat s ohledem na zákaz uvedený v čl. 81 odst. 1 ES a na zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) podnik, který je „pachatelem" protiprávního jednání, od podniku, který je nepostižitelným „účastníkem", Soud považuje za nezbytné provést doslovný, kontextuální a teleologický výklad čl. 81 odst. 1 ES (pokud jde o metodiku, viz rozsudky Soudu ze dne 20. listopadu 2002, Lagardère a Canal+ v. Komise, T-251/00, Recueil, s. II-4825, body 72 a následující, a ze dne 6. října 2005, Sumitomo Chemical a Sumika Fine Chemicals v. Komise, T-22/02 a T-23/02, Sb. rozh. s. II-4065, body 41 a následující).

b) K doslovnému výkladu čl. 81 odst. 1 ES

115 Článek 81 odst. 1 ES stanoví, že „[s]e společným trhem jsou neslučitelné, a proto zakázané, veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve

vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu."

116 Je třeba zabývat se zejména otázkou o rozsahu pojmu „dohody mezi podniky".

117 V tomto ohledu Soud nejprve konstatuje, že soud Společenství se do dnešního dne výslovně nevyjádřil k otázce, zda jsou pojmy „dohoda" a „podnik" použité v čl. 81 odst. 1 ES založeny na „jednotné" koncepci, která zahrnuje každý podnik, který přispěl ke spáchání protiprávního jednání, nezávisle na hospodářském odvětví, ve kterém obvykle působí, nebo jak to tvrdí žalobkyně, na „bipolární" koncepci, která rozlišuje podniky, které jsou „pachateli" protiprávního jednání od podniků, které jsou „účastníky" protiprávního jednání. Je třeba mimoto připomenout, že žalobkyně tvrdí, že znění čl. 81 odst. 1 ES obsahuje mezeru v tom smyslu, že tím, že uvádí „podnik", který je pachatelem protiprávního jednání, a jeho účast na „dohodě", zahrnuje pouze určité podniky, které mají zvláštní charakteristiky a vztahuje se pouze na určité formy účasti. V důsledku toho by se pouze za předpokladu, že by pojmy „podnik" a „dohoda" byly takto omezeny, a tudíž působnost čl. 81 odst. 1 ES by byla v tomto smyslu omezená, mohla použít zásada legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), aby se vyloučil jakýkoli extenzivní výklad znění tohoto ustanovení.

118 Co se týče pojmu „dohoda", Soud konstatuje, že je především pouze jiným vyjádřením pro označení koordinovaného/koluzivního jednání, které omezuje hospodářskou soutěž, ba i kartelové dohody v širokém smyslu, které se účastní alespoň dva různé podniky, které vyjádřily svou společnou vůli chovat se na trhu určitým způsobem (viz v tomto smyslu rozsudek Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, body 79 a 112; rozsudky Soudu ze dne 26. října 2000, Bayer v. Komise, T-41/96, Recueil, s. II-3383, body 67 a 173, a ze dne 27. září 2006, Dresdner Bank a další v. Komise, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP a T-61/02 OP, Sb. rozh. s. II-3567, body 53 až 55).

Mimoto k tomu, aby zdánlivě jednostranný úkon nebo jednání představoval dohodu ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES, postačuje, aby byl projevem shody vůle mezi nejméně dvěma stranami, přičemž forma projevu této shody není sama o sobě určující (rozsudek Soudního dvora ze dne 13. července 2006, Komise v. Volkswagen, C-74/04 P, Sb. rozh. s. I-6585, bod 37). Tento široký pojem dohody je potvrzen skutečností, že do zákazu stanoveného v čl. 81 odst. 1 ES spadá rovněž jednání ve vzájemné shodě, jehož cílem je forma koordinace mezi podniky, aniž by tato vyústila v uzavření dohody ve vlastním slova smyslu (viz v tomto smyslu rozsudek Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, bod 115 a citovaná judikatura).

119 V projednávaném případě vyvstává otázka, zda, jak se toho dovolává žalobkyně, musí kartelová dohoda spadat do konkrétního odvětví činnosti, či dokonce do stejného výrobkového trhu nebo trhu služeb, takže pouze podniky, které tam působí v postavení soutěžitelů, nabízejících nebo poptávajících, mohou koordinovat svá jednání jako podniky (spolu)pachatelé protiprávního jednání.

120 V tomto ohledu je třeba přitom připomenout, že čl. 81 odst. 1 ES se vztahuje nikoli pouze na „horizontální“ dohody mezi podniky, které vykonávají hospodářskou činnost na témže relevantním výrobkovém trhu nebo trhu služeb, ale rovněž na „vertikální“ dohody, které předpokládají koordinaci jednání mezi podniky působícími na různých úrovních distribučního nebo výrobního řetězce, a tudíž působícími na různých výrobkových trzích nebo trzích služeb [viz v tomto ohledu rozsudky Soudního dvora Consten a Grundig v. Komise EHS, bod 107 výše, s. 493 a 494; ze dne 6. ledna 2004, BAI a Komise v. Bayer, C-2/01 P a C-3/01 P, Recueil, s. I-23; ze dne 6. dubna 2006, General Motors v. Komise, C-551/03 P, Sb. rozh. s. I-3173; Komise v. Volkswagen, bod 118 výše, a usnesení Soudního dvora ze dne 28. září 2006, Unilever Bestfoods v. Komise, C-552/03 P, Sb. rozh. s. I-9091; rozsudek Soudu ze dne 18. září 2001, M6 a další v. Komise, T-112/99, Recueil, s. II-2459, bod 72 a následující; viz rovněž nařízení Komise (ES) č. 2790/1999 ze dne 22. prosince 1999 o použití čl. 81 odst. 3 [ES] na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (Úř. věst. L 336, s. 21;

Zvl. vyd. 08/01, s. 364), a sdělení Komise (2000/K 291/01) – Pokyny k vertikálním omezením (Úř. věst. C 291, s. 1)].

121 Stejně tak z judikatury vyplývá, že aby spadala do zákazu stanoveného v čl. 81 odst. 1 ES, stačí, aby dotčená dohoda omezovala hospodářskou soutěž na sousedních nebo vznikajících trzích, na kterých alespoň jeden ze zúčastněných podniků (ještě) není přítomný [viz v tomto smyslu rozsudek Soudu ze dne 2. května 2006, O2 (Německo) v. Komise, T-328/03, Sb. rozh. s. II-1231, bod 65 a následující; viz rovněž, co se týče použití článku 82 ES, rozsudek Soudního dvora ze dne 14. listopadu 1996, Tetra Pak v. Komise, C-333/94 P, Recueil, s. I-5951].

122 V tomto ohledu výrazy používané judikaturou „společná vůle chovat se na trhu určitým způsobem“ (rozsudek Bayer v. Komise, bod 118 výše, bod 67) nebo „výraz společné vůle účastníků kartelové dohody o jejich chování na společném trhu“ (rozsudek ACF Chemiefarma v. Komise, bod 23 výše, bod 112) směřují ke zdůraznění prvku „společné vůle“ a nevyžadují dokonalou shodu mezi relevantním trhem, na kterém působí podnik, který je „pachatelem“ omezení hospodářské soutěže, a trhem, na kterém se toto omezení má projevit. Z toho vyplývá, že každé omezení hospodářské soutěže na společném trhu může spadat pod „dohody mezi podniky“ ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES. Tento závěr je potvrzen kritériem existence dohody, jejímž cílem je omezení hospodářské soutěže na společném trhu. Toto kritérium předpokládá, že podnik může porušit zákaz stanovený v čl. 81 odst. 1 ES, pokud jeho chování, jak je koordinováno s chováním jiných podniků, má za cíl omezit hospodářskou soutěž na konkrétním relevantním trhu v rámci společného trhu, aniž by to nutně předpokládalo, že bude sám na uvedeném relevantním trhu působit.

123 Z předcházejícího vyplývá, že doslovný výklad pojmu „dohody mezi podniky“ neukládá restriktivní výklad pojmu pachatele protiprávního jednání, jaký zastává žalobkyně.

c) Ke kontextuálnímu a teleologickému výkladu čl. 81 odst. 1 ES

K požadavku omezení obchodní samostatnosti

124 Na podporu svého žalobního důvodu žalobkyně mimo jiné uvádí, že pojem pachatele protiprávního jednání nezbytně znamená, že tento pachatel omezuje vlastní obchodní samostatnost vůči svým soutěžitelům, a porušuje tak požadavek samostatnosti, z něhož vychází čl. 81 odst. 1 ES, podle kterého každý hospodářský subjekt musí nezávisle určovat politiku, kterou zamýšlí sledovat na společném trhu.

125 Jak přitom uvádí žalobkyně odvolávajíc se na relevantní judikaturu, požadavek autonomie byl rozvinut zejména v rámci judikatury týkající se rozlišení mezi zakázaným jednáním ve vzájemné shodě a dovoleným souběžným jednáním mezi soutěžiteli (viz v tomto smyslu rozsudek Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, body 115 až 117 a citovaná judikatura; rozsudek Adriatica di Navigazione v. Komise, bod 107 výše, bod 89). Mimoto z rozlišení, které provádí judikatura mezi jednak existencí dohody omezující hospodářskou soutěž ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES, a jednak existencí pouhého jednostranného opatření podniku směřujícího k uložení určitého chování jiným podnikům, vyplývá, že omezení hospodářské soutěže musí vyplývat z dostatečně prokázaného projevu shodné vůle mezi zúčastněnými podniky, co se týče uskutečnění stanoveného chování (viz v tomto smyslu rozsudky BAI a Komise v. Bayer,

bod 120 výše, body 96 až 102 a 141, a Komise v. Volkswagen, bod 118 výše, bod 37). Z toho vyplývá, že na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, požadavek autonomie není přímo spojen s otázkou, v projednávaném případě nerelevantní (viz výše body 120 až 123), zda podniky omezující svoji obchodní svobodu jsou, nebo nejsou činné v témže odvětví činnosti nebo na témže relevantním trhu, ale spíše s pojmy „jednání ve vzájemné shodě“ a „dohoda“, přičemž tyto pojmy vyžadují důkaz dostatečně přesného a jasného projevu shody vůle mezi zúčastněnými podniky.

126 Mimoto žalobkyně přeceňuje význam kritéria omezení obchodní svobody v rámci posuzování existence omezení hospodářské soutěže ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES. Jak vyplývá z ustálené judikatury, na všechny dohody mezi podniky nebo všechna rozhodnutí sdružení podniků, která omezují svobodu jednání stran nebo jedné z nich se nezbytně nevztahuje zákaz stanovený v čl. 81 odst. 1 ES. Pro účely použití tohoto ustanovení v konkrétním případě je totiž nejprve třeba vzít v úvahu celkový kontext, ve kterém byla uvedená dohoda nebo uvedené rozhodnutí přijaty nebo ve kterém mají své účinky, a konkrétněji jejich cíle (rozsudek Soudního dvora Wouters a další, bod 99 výše, bod 97, a ze dne 18. července 2006, Meca-Medina a Majcen v. Komise, C-519/04 P, Sb. rozh. I-6991, bod 42). V tomto ohledu Soud upřesnil, že nebylo třeba se domnívat, zcela abstraktně a nerozdílně, že na všechny dohody omezující svobodu jednání stran nebo jedné z nich se nezbytně vztahuje zákaz stanovený v čl. 81 odst. 1 ES, ale že přísluší pro účely analýzy použitelnosti tohoto ustanovení na dohodu zohlednit konkrétní rámec, ve kterém má účinky, a zejména hospodářský a právní kontext, ve kterém působí dotyčné podniky, povahu výrobků nebo služeb dotčených touto dohodou, jakož i skutečné podmínky fungování a strukturu trhu (viz rozsudek M6 a další v. Komise, bod 120 výše, bod 76 a citovaná judikatura).

127 S ohledem na tento kontextuální pojem omezení hospodářské soutěže, není tedy vyloučeno, že se podnik může účastnit provádění takového omezení, i když neomezuje vlastní svobodu jednání na trhu, na kterém je hlavně činný. Každý jiný výklad by totiž

mohl zmenšit rozsah zákazu stanoveného v čl. 81 odst. 1 ES do té míry, že by to bylo v rozporu s jeho užitečným účinkem a jeho hlavním cílem, jak je vykládán s ohledem na čl. 3 odst. 1 písm. g) ES, kterým je zajistit zachování nenarušené hospodářské soutěže na vnitřním trhu, vzhledem k tomu, že by neumožňoval stíhat aktivní přispívání podniku k omezování hospodářské soutěže pouze proto, že tento příspěvek nevychází z hospodářské činnosti na relevantním trhu, na kterém se toto omezení projevuje nebo má za cíl se projevit. Je třeba upřesnit, že jak tvrdí Komise, pouze odpovědnost každého „podniku" ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES může zcela zaručit tento užitečný účinek, jelikož umožňuje sankcionovat a předcházet vytváření nových forem koluze za pomoci podniků, které nejsou činné na trzích dotčených omezením hospodářské soutěže, s cílem obejít zákaz stanovený v čl. 81 odst. 1 ES.

128 Soud z toho vyvozuje, že znění výrazů „dohody mezi podniky" ve světle cílů sledovaných čl. 81 odst. 1 ES a čl. 3 odst. 1 písm. g) ES směřuje k potvrzení existence pojetí kartelové dohody a podniku, který je pachatelem protiprávního jednání, které nerozlišuje podle odvětví nebo trhu, na kterém jsou dotyčné podniky činné.

K podmínkám, za kterých účast podniku na kartelové dohodě zakládá porušení čl. 81 odst. 1 ES

129 Je třeba dále připomenout judikaturu týkající se podmínek, které musí splňovat účast podniku na kartelové dohodě, aby tento podnik mohl být považován za odpovědný jako spolupachatel protiprávního jednání.

130 V tomto ohledu postačuje, aby Komise prokázala, že dotyčný podnik se účastnil setkání, na kterých byly uzavřeny protisoutěžní dohody, aniž by se tomu zjevně bránil, aby dostatečně prokázala účast uvedeného podniku na kartelové dohodě. Za účelem

prokázání účasti podniku na jediné dohodě, tvořené souhrnem protiprávního jednání rozloženého v čase, musí Komise dokázat, že tento podnik svým jednáním zamýšlel přispět ke společným cílům a že věděl o faktickém plánovaném nebo uplatňovaném jednání jiných podniků při sledování téhož cíle nebo ho mohl důvodně předvídat a byl připraven podstoupit z toho plynoucí riziko. Toto mlčky učiněné schválení takovéto protiprávní iniciativy bez veřejného distancování se od jejího obsahu nebo bez jejího oznámení správním orgánům má za následek podporování pokračování protiprávního jednání a ztěžování jeho odhalení. Toto účastenství představuje pasivní způsob účasti na protiprávním jednání, který tedy může založit odpovědnost podniku v rámci jednotné dohody (viz v tomto smyslu rozsudky Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, body 83 a 87; Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, body 81 až 84, a Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, body 142 a 143; viz rovněž rozsudek Tréfileurope v. Komise, bod 108 výše, bod 85 a citovaná judikatura). Mimoto z judikatury vyplývá, že se tyto zásady použijí obdobně s ohledem na setkání, kterých se účastnili nejenom soutěžitelé – výrobci, ale rovněž jejich zákazníci (viz v tomto smyslu rozsudek Soudu ze dne 12. července 2001, Tate & Lyle a další v. Komise, T-202/98, T-204/98 a T-207/98, Recueil, s. II-2035, body 62 až 66).

131 Mimoto co se týče určení osobní odpovědnosti podniku, jehož účast na kartelové dohodě nemá stejný rozsah a intenzitu jako u ostatních podniků, z judikatury vyplývá, že ačkoliv dohody a jednání ve vzájemné shodě uvedené v čl. 81 odst. 1 ES nutně vyplývají ze shody několika podniků, které jsou všechny spolupachateli protiprávního jednání, avšak jejichž účast může mít různé podoby podle zejména charakteristik dotčeného trhu a postavení každého podniku na tomto trhu, sledovaných cílů a zvolených nebo zamýšlených způsobů provedení, pouhá okolnost, že každý podnik se protiprávního jednání účastní v podobě jemu vlastní, nepostačuje k vyloučení jeho odpovědnosti za celé protiprávní jednání, včetně chování, která jsou opravdu uskutečňována jinými účastnícími se podniky, avšak která mají tentýž protisoutěžní cíl nebo účinek (rozsudek Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, body 78 až 80).

132 Skutečnost, že se podnik neúčastnil všech prvků zakládajících kartelovou dohodu nebo že hrál menší roli v aspektech, kterých se účastnil, není relevantní pro prokázání existence protiprávního jednání vzhledem k němu. Ačkoliv případně omezený význam účasti dotyčného podniku nemůže zpochybnit jeho osobní odpovědnost za celé protiprávní jednání, může nicméně ovlivnit posouzení jeho rozsahu a závažnosti, a tudíž stanovení úrovně sankcí (viz v tomto smyslu rozsudky Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, bod 90; Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 86, a Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, bod 145).

133 Z předcházejících úvah vyplývá, že co se týče vztahu mezi soutěžiteli působícími na témže relevantním trhu, jakož i mezi takovými soutěžiteli a jejich zákazníky, judikatura uznává společnou odpovědnost podniků spolupachatelů nebo účastníků protiprávního jednání ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES, když má za to, že objektivní podmínka pro přičtení dotyčnému podniku různých protiprávních jednání, představujících celek kartelové dohody, je splněna, pokud přispěl k jejímu provádění, i když podřízeným, podružným nebo pasivním způsobem, například mlčky učiněným schválením a neoznámením této kartelové dohody orgánům, přičemž případně omezený význam tohoto přispění může být zohledněn v rámci stanovení výše sankcí.

134 Přičtení celého protiprávního jednání zúčastněnému podniku závisí mimo jiné na projevu jeho vlastní vůle, který ukazuje, že souhlasí, i kdyby jen mlčky, s cíli kartelové dohody. Tato subjektivní podmínka je jednak vlastní kritériu mlčky učiněného schválení kartelové dohody a kritériu veřejného nedistancování se od jejího obsahu (rozsudky Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 84, a Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, bod 143; rozsudek Tréfileurope v. Komise, bod 108 výše, bod 85) v rozsahu, v němž tato kritéria s sebou nesou domněnku, že dotyčný podnik nadále souhlasí s cíli a prováděním kartelové dohody, a jednak představuje odůvodnění umožňující považovat dotyčný podnik za spoluodpovědný, jelikož svým jednáním zamýšlel přispět ke společným cílům sledovaným všemi účastníky a věděl o protiprávním jednání jiných účastníků nebo ho mohl důvodně předvídat a byl připraven

podstoupit z toho plynoucí riziko (rozsudky Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, body 83 a 87, a Aalborg Portland a další v. Komise, bod 23 výše, bod 83).

135 Pouze za dodržení podmínek uvedených výše v bodech 133 a 134 je přičtení celého protiprávního jednání dotyčnému podniku v souladu s požadavky zásady osobní odpovědnosti (viz v tomto smyslu rozsudek Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, bod 84).

136 S ohledem na úvahy uvedené výše v bodech 115 až 127, se Soud domnívá, že se tyto zásady použijí obdobně na účast podniku, jehož hospodářská činnost a odborná expertiza mu umožňují, že nemůže nevědět o protisoutěžní povaze dotčeného jednání, a poskytnout tak nezanedbatelnou podporu spáchání protiprávního jednání. Za těchto podmínek argument žalobkyně, podle kterého nemůže být poradenský podnik považován za spolupachatele protiprávního jednání z toho důvodu, že jednak nevykonává hospodářskou činnost na relevantním trhu ovlivněném omezením hospodářské soutěže, a jednak ke kartelové dohodě přispěl pouze v podřízeném postavení, nemůže být přijat.

K výkladu čl. 81 odst. 1 ES s ohledem na zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)

137 Žalobkyně nicméně v podstatě tvrdí, že taková „jednotná“ koncepce pachatele protiprávního jednání ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES je neslučitelná s požadavky, které vyplývají jednak ze zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) na základě čl. 7 odst. 1 EÚLP, a jednak ze společných pravidel v právních

řádech členských států týkajících se rozlišení mezi pachateli a účastníky, které se mají používat jak v trestním právu, tak v právu hospodářské soutěže.

138 K tomu Soud nejprve zdůrazňuje, jak je uvedené výše v bodě 45, že základní práva jsou nedílnou součástí obecných právních zásad, jejichž dodržování zajišťuje soud Společenství, když zohledňuje zejména EÚLP, jakožto zdroj inspirace.

139 Dále je třeba připomenout, že soud Společenství používal zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) jako obecnou zásadu práva Společenství ve věcech týkajících se práva hospodářské soutěže, přičemž přihlížel k judikatuře ESLP (viz rozsudek Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, body 215 a další, a rozsudek Soudu ze dne 27. září 2006, Jungbunzlauer v. Komise, T-43/02, Sb. rozh. s. II-3435, bod 71 a následující a citovaná judikatura). Obecně tato zásada zejména vyžaduje jasnost a přesnost všech právních norem Společenství, především pokud tyto ukládají či umožňují uložit sankce, aby tak dotčené osoby mohly jednoznačně rozpoznat svá práva a povinnosti, které z nich vyplývají, a aby mohly následně přijmout odpovídající opatření. Tuto zásada se vztahuje jak na trestněprávní normy, tak na zvláštní správněprávní nástroje ukládající či umožňující ukládat správní sankce (viz v tomto smyslu rozsudky Maizena, bod 85 výše, body 14 a 15, a X, bod 84 výše, bod 25), jako jsou sankce ukládané podle nařízení č. 17.

140 Mimoto z ustáleného výkladu čl. 7 odst. 1 EÚLP, který podává ESLP, vyplývá, že zásada legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), která tam je zakotvena, ukládá zejména nepoužívat trestní právo extenzivním způsobem v neprospěch obviněného, zejména obdobně. Z toho vyplývá, že protiprávní jednání musí být zákonem jasně definováno, přičemž tato podmínka je splněna, pokud se jednotlivec může, ze znění příslušného ustanovení a v případě potřeby za pomoci jeho výkladu provedeného soudy, dozvědět jaké konání nebo opominutí zakládá jeho trestní

odpovědnost. V tomto ohledu ESLP upřesnil, že pojem práva používaný v článku 7 EÚLP odpovídá pojmu zákona, který je uveden v jiných článcích EÚLP a že zahrnuje jak právo legislativního, tak judikatorního původu a nese s sebou kvalitativní podmínky, zejména dostupnosti a předvídatelnosti (viz ESLP, rozsudek Kokkinakis v. Řecko ze dne 25. května 1993, řada A č. 260-A, § 40, 41 a 52; rozsudek S. W. v. Spojené království, bod 104 výše, § 35; rozsudek Cantoni v. Francie ze dne 15. listopadu 1996, *Sbírka rozsudků a rozhodnutí*, 1996-V, s. 1627, § 29; rozsudek Baskaya a Okçuoglu v. Turecko ze dne 8. července 1999, *Sbírka rozsudků a rozhodnutí*, 1999-IV, s. 308, § 36; rozsudek Coëme v. Belgie ze dne 22. června 2000, Sbírka rozsudků a rozhodnutí, 2000-VII, s. 1, § 145; rozsudek E. K. v. Turecko ze dne 7. února 2002, žaloba č. 28496/95, § 51; viz rovněž rozsudek Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, bod 216).

141 S ohledem na tuto judikaturu nemůže být zásada legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) vykládána tak, že zakazuje postupné vyjasňování pravidel trestní odpovědnosti soudním výkladem (rozsudek Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, bod 217). Podle judikatury ESLP totiž ať bude právní ustanovení, včetně trestního práva, napsáno jakkoli jasně, nevyhnutelně dojde k soudnímu výkladu a vždy bude nezbytné vyjasňovat nejasné body a přizpůsobovat znění vývoji okolností. Mimoto podle ESLP je v právních tradicích smluvních států EÚLP pevně stanoveno, že judikatura jako pramen práva nezbytně přispívá k postupnému vývoji trestního práva (ESLP, rozsudek S. W. v. Spojené království, bod 104 výše, § 36). V tomto ohledu ESLP uznal, že i zákony nejsou absolutně přesné a mnoho z nich obsahuje z důvodu nutnosti vyhnout se přílišné nepružnosti a přizpůsobit se změnám situace více či méně nejasné formulace, a že jejich výklad a použití závisí na praxi (ESLP, rozsudek Kokkinakis v. Řecko, bod 140 výše, § 40 a 52, a rozsudek E. K. v. Turecko, bod 140 výše, § 52; rozsudek Jungbunzlauer v. Komise, bod 139 výše, bod 80). ESLP tak při posuzování určitosti či neurčitosti použitých pojmů kromě samotného textu zákona zohledňuje i ustálenou a zveřejněnou judikaturu (ESLP, rozsudek G. v. Francie ze dne 27. září 1995, řada A č. 325-B, § 25).

142 Nicméně ačkoliv zásada legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) umožňuje v zásadě postupné vyjasňování pravidel trestní odpovědnosti soudním výkladem, může bránit zpětnému použití nového výkladu normy vymezující protiprávní jednání. Je tomu zejména tak, pokud výsledek tohoto výkladu nebyl v době, kdy bylo protiprávní jednání spácháno, rozumně předvídatelný, zejména s ohledem na výklad zastávaný v této době v judikatuře týkající se dotčeného právního předpisu. Mimoto pojem předvídatelnosti do značné míry závisí na obsahu textu, o nějž se jedná, oblasti, kterou pokrývá, jakož i na množství a postavení jeho adresátů a nebrání tomu, aby dotyčná osoba byla přinucena obstarat si odbornou radu pro posouzení, které je za okolností konkrétního případu přiměřené, důsledků, jež mohou z daného jednání vyplývat. To platí zvláště pro profesionály, kteří musejí při výkonu svého povolání prokazovat značnou obezřetnost. Lze od nich tedy očekávat, že pečlivě posoudí rizika, která toto povolání zahrnuje (rozsudek Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, body 217 až 219, odkazující na rozsudek Cantoni v. Francie, bod 140 výše, bod 35).

143 Z předcházejících úvah vyplývá, že výklad dosahu čl. 81 odst. 1 ES, a zejména pojmů „dohoda“ a „podnik“, podle kterého do jeho působnosti spadá každý podnik, který přispěl k provádění kartelové dohody, i když tento podnik není činný na relevantním trhu dotčeném omezením hospodářské soutěže, musí být ve stádiu spáchání předmětných skutků dostatečně předvídatelný, s ohledem na text tohoto ustanovení, jak je vykládáno judikaturou.

144 V tomto ohledu je třeba uvést, že pojmy „dohoda“ a „podnik“ ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES představují neurčité právní pojmy, upřesnění jejichž rozsahu spadá v poslední instanci do působnosti soudu Společenství a jejichž použití správními orgány podléhá úplnému soudnímu přezkumu. Za těchto podmínek postupné vyjasňování pojmů „dohoda“ a „podnik“ soudem Společenství má rozhodující význam pro posouzení určitého a předvídatelného charakteru jejich konkrétního použití.

145 Soud se jednak domnívá, že s ohledem na ustálenou judikaturu uvedenou výše v bodech 115 až 128, výrazy „dohoda mezi podniky“ uvedené v čl. 81 odst. 1 ES dostatečně přesně vyjadřují pojetí kartelové dohody a pachatele protiprávního jednání, jak je popsané výše v bodě 128 v rozsahu, v němž tyto výrazy označují každý podnik, který se chová koluzivním způsobem, nezávisle na odvětví činnosti nebo relevantním trhu, kde je činný, aby se tomuto podniku umožnilo, že nemůže nevědět, ba i rozpoznat, že se v případě takového chování vystavuje stíhání.

146 Jednak, jak bylo připomenuto výše v bodech 129 až 135, existuje ustálená judikatura týkající se spoluodpovědnosti na základě čl. 81 odst. 1 ES podniků spolupachatelů nebo účastníků celkového protiprávního jednání, kterým se vzájemně přičítá protiprávní jednání jiných zúčastněných podniků. Tato judikatura rovněž založená na „jednotném“ pojetí pojmů kartelové dohody a pachatele protiprávního jednání, jasně a přesně stanoví objektivní a subjektivní podmínky přičitatelnosti, které musí být splněny, aby mohl být podnik považován za odpovědného za protiprávní jednání spáchané více spolupachateli nebo účastníky. V tomto ohledu pouhá skutečnost, že Soudní dvůr upřesnil tyto zásady přičitatelnosti až v roce 1999 (rozsudek Komise v. Anic Partecipazioni, bod 65 výše, body 78 a následující) nemůže samotná ovlivnit jejich povahu předvídatelnou již v rozhodné době mezi roky 1993 a 1999, do které spadají skutečnosti vytýkané žalobkyni, jelikož určující prvky osobní odpovědnosti již vyplývaly s dostatečnou přesností z širokého pojetí kartelové dohody a podniku ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES a z předchozí judikatury Soudu (viz rozsudek Soudu Tréfileurope v. Komise, bod 108 výše, bod 85 a citovaná judikatura). Mimoto skutečnost, že se soud Společenství do tohoto dne nevyslovil ke konkrétnímu případu spoluodpovědnosti poradenského podniku, který není činný na témže trhu jako hlavní účastníci kartelové dohody, nestačí k závěru, že správní a judikatorní praxe stanovující spoluodpovědnost takového podniku, nebo alespoň možnost takové spoluodpovědnosti, by nebyla rozumně předvídatelná profesionály na základě jak znění čl. 81 odst. 1 ES, tak výše citované judikatury.

147 Co se ostatně týče represivní správní praxe v tomto ohledu, je třeba naopak připomenout, že jak žalobkyně sama připouští, Komise již v roce 1980 rozhodla

přičíst porušení čl. 81 odst. 1 ES poradenskému podniku, který se aktivně účastnil, způsobem srovnatelným s tím, jakým se v projednávaném případě účastnila žalobkyně, provádění dotčené kartelové dohody (rozhodnutí Lité sklo v Itálii, viz zejména bod II.A.4, body odůvodnění *in fine*). V tomto ohledu okolnost, že Komise již tento přístup nezaujala ve vícero pozdějších rozhodnutích neodůvodňuje závěr, podle kterého by takový výklad rozsahu čl. 81 odst. 1 ES nebyl rozumně předvídatelný. To je tím pravdivější, co se týče poradenského podniku, o němž musí být předpokládáno, že s ohledem na rozhodovací praxi Komise od roku 1980, řídí své hospodářské činnosti s největší obezřetností a obstarává si odborné rady, zejména právních expertů, aby posoudil rizika spojená se svým jednáním (viz v tomto smyslu rozsudek Dansk Rørindustri a další v. Komise, bod 113 výše, bod 219).

148 V tomto kontextu nemůže žalobkyně platně tvrdit, že takový výklad je v rozporu s pravidly společnými členským státům v oblasti osobní odpovědnosti, která rozlišují mezi pachateli a účastníky protiprávního jednání. Pravidla citovaná žalobkyní (viz výše bod 81) totiž pochází pouze z vnitrostátního trestního práva a žalobkyně nevysvětluje, zda a v jakém rozsahu jsou tato pravidla rovněž použitelná ve vnitrostátních právních řádech v oblasti správní represe, a zvláště represe protisoutěžních praktik.

149 Mimoto ani z judikatury ESLP, ani z rozhodovací praxe bývalé Evropské komise pro lidská práva nevyplývá, že zásada legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) vyžaduje v rámci trestní nebo správní represe odlišování pachatele od účastníka protiprávního jednání v tom smyslu, že posledně uvedený by nebyl postižitelný, pokud příslušná právní norma výslovně nestanoví sankci proti němu. Z toho naopak vyplývá, že aby tato zásada byla dodržována, jednání obviněné osoby musí odpovídat definici pachatele dotyčného deliktu, jaká může být odvozena ze znění dotčeného ustanovení, případně s ohledem na výklad poskytnutý judikaturou. Pokud je přitom tato definice dostatečně široká, aby zahrnula jak jednání hlavních pachatelů protiprávního jednání, tak jednání účastníků, nemůže dojít k porušení zásady legality

trestných činů a trestů (viz a *contrario*, ESLP, rozsudek E. K. v. Turecko, bod 140 výše, § 55 a 56; Evropská komise pro lidská práva, rozhodnutí o přípustnosti L.-G. R. v. Švédsko ze dne 15. ledna 1997, žaloba č. 27032/95, s. 12).

150 S ohledem na všechny předchozí úvahy, Soud uzavírá, že každý podnik, který se dopustil koluzivního jednání, včetně poradenských podniků, které nejsou činné na relevantním trhu dotčeném omezením hospodářské soutěže, mohl rozumně předvídat, že zákaz stanovený v čl. 81 odst. 1 ES je na něj v zásadě použitelný. Tento podnik totiž nemohl nevědět nebo byl schopen porozumět tomu, že rozhodovací praxe Komise a dřívější judikatura Společenství obsahuje již dostatečně jasně a přesně základ výslovného uznání odpovědnosti poradenského podniku za porušení čl. 81 odst. 1 ES, pokud tento podnik aktivně a vědomě přispívá ke kartelové dohodě mezi výrobci činnými na trhu odlišném od trhu, na kterém sám působí.

d) K postavení žalobkyně jako spolupachatele kartelové dohody

151 Následně je třeba přezkoumat, zda v projednávaném případě byly splněny objektivní a subjektivní podmínky umožňující stanovit spoluodpovědnost žalobkyně tím, že se jí přičte protiprávní jednání jiných zúčastněných podniků. V tomto ohledu je třeba nejprve připomenout, že aby se celé protiprávní jednání mohlo podniku přičítat, je třeba jednak, aby tento podnik, byť v podřízeném postavení, přispěl k dotčenému omezení hospodářské soutěže, a jednak aby byla splněna subjektivní podmínka spočívající v projevu vůle tohoto podniku.

152 Nezávisle na otázce, zda byla žalobkyně „smluvní“ stranou dohody z roku 1971 a dohody z roku 1975 a zda smlouvy o poskytnutí služeb uzavřené se třemi výrobci organických peroxidů byly nedílnou součástí kartelové dohody v širokém smyslu, Soud konstatuje, že je prokázané, že žalobkyně aktivně přispívala k provádění této kartelové dohody mezi roky 1993 a 1999.

153 Zaprvé je nesporné, že žalobkyně uchovávala a skrývala ve svých prostorách originál dohody z roku 1971 a dohody z roku 1975 Atochem/Atofina a PC/Degussa, a co se týče posledně uvedené až do roku 2001 nebo 2002 (body 63 a 83 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Zadruhé žalobkyně přiznala, že počítala a sdělovala účastníkům kartelové dohody odchylky jejich podílů na trhu ve srovnání s dohodnutými kvótami, alespoň do roku 1995 nebo 1996, což je činnost, která byla výslovně stanovena dohodou z roku 1971 a dohodou z roku 1975, a že uchovávala tajné dokumenty ve svých prostorách. Zatřetí, co se týče konání setkání mezi výrobci organických peroxidů zahrnujících protisoutěžní část, žalobkyně přiznala, že pět z těchto setkání organizovala a částečně se jich účastnila, stejně jako setkání v Amersfoortu dne 19. října 1998, které sloužilo k přípravě návrhu rozdělení kvót mezi výrobce. Začtvrté je nesporné, že žalobkyně pravidelně proplácela cestovní náklady zástupců výrobců organických peroxidů v důsledku jejich účasti na setkáních s protisoutěžním cílem, a to zjevně s cílem utajit nebo nenechat objevit v knihách uvedených výrobců stopy provádění kartelové dohody (viz výše body 63 a 102).

154 Aniž by bylo třeba posuzovat detailně prvky popírané mezi stranami týkající se skutečného rozsahu účasti žalobkyně na kartelové dohodě, Soud z prvků uvedených výše v bodě 153 dovozuje, že žalobkyně aktivně přispívala k provádění kartelové dohody a že na rozdíl od toho, co tvrdí, existovala dostatečně konkrétní a určující příčinná souvislost mezi touto činností a omezením hospodářské soutěže na trhu s organickými peroxidy. Žalobkyně totiž na jednání nepopírala tuto příčinnou souvislost, ale omezila se na popírání právní kvalifikace svého přispění jako aktu pachatele protiprávního jednání, přičemž toto přispění podle ní může být kvalifikováno pouze jako akt nápomoci, který mohl být uskutečněn jakýmkoli jiným poradenským podnikem.

155 Mimoto za těchto okolností není důležité, že žalobkyně nebyla formálně a přímo smluvní stranou dohody z roku 1971 a dohody z roku 1975. Jednak pro účely použití čl. 81 odst. 1 ES není určující otázka, zda existuje, či nikoli písemná nebo jinak explicitní dohoda mezi zúčastněnými podniky, pokud se chovají koluzivním způsobem (viz výše body 115 až 123). A jednak žalobkyně sama uznává, že mlčky uzavřenou smlouvou s výrobci organických peroxidů převzala na své vlastní jméno a svůj vlastní účet některé činnosti Fides konkrétně stanovené v uvedených dohodách, jako je výpočet a sdělování odchylek od dohodnutých kvót. Je třeba dodat, že vzhledem k tomu, že Komise se spokojila s tím, že žalobkyni uložila minimální pokutu 1 000 eur, a že tato její výše nebyla jako taková žalobkyní zpochybněna, Soud se nesmí vyjádřit k přesnému rozsahu účasti žalobkyně v rozsahu, v němž by mohl mít dopad na legalitu výše uložené pokuty.

156 Mimoto s ohledem na souhrn objektivních okolností charakterizujících účast žalobkyně, Soud konstatuje, že to bylo za úplné znalosti věci a vědomě, kdy poskytla pro kartelovou dohodu své profesionální znalosti a svoji infrastrukturu, aby tím získala, alespoň nepřímo, prospěch v rámci provádění individuálních smluv o poskytování služeb, které ji vázaly ke třem výrobcům organických peroxidů. Nezávisle na otázce, zda totiž žalobkyně tak rovněž vědomě porušila pravidla profesní etiky, kterými je jakožto ekonomický poradce vázána, zjevně buď nemohla nevědět nebo věděla o protisoutěžním a protiprávním cíli kartelové dohody, ke které přispívala, cíli, který se projevoval zejména v rámci dohody z roku 1971 a dohody z roku 1975, které uchovávala ve svých prostorách, v konání setkání s protisoutěžním cílem a ve výměně citlivých informací, které se aktivně účastnila nejméně do roku 1995 nebo 1996.

157 S ohledem na vše předcházející Soud konstatuje, že v rozsahu, v němž napadené rozhodnutí stanoví spoluodpovědnost žalobkyně za protiprávní jednání, kterého se dopustily hlavně AKZO, Atochem/Atofina a PC/Degussa, nepřekračuje meze zákazu

stanoveného v čl. 81 odst. 1 ES, a že tudíž tím, že žalobkyni uložila pokutu 1 000 eur, Komise nepřekročila pravomoci, které jí jsou svěřeny v čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17.

158 Za těchto podmínek se Soud domnívá, že není třeba vyslovovat se k otázce, zda Komise mohla rovněž legitimně založit odpovědnost žalobkyně na pojmu rozhodnutí sdružení podniků. Jak Komise připustila na jednání, jedná se v projednávaném případě o čistě alternativní, ba i podpůrné posouzení, které nemůže právně podložit ani vyvrátit hlavní výtku Komise, jak je založena na pojmech kartelové dohody a podniku. Stejně tak není nutné posuzovat, zda Komise řádně přezkoumala a zhodnotila některé důkazy v neprospěch žalobkyně, které nejsou určující k řešení tohoto sporu. V tomto ohledu je třeba připomenout, že argumenty žalobkyně, které jsou uvedeny výše v bodech 77 až 79, směřují pouze k podpoře opodstatněnosti tohoto žalobního důvodu a netvoří oddělený žalobní důvod.

159 V důsledku toho musí být druhý žalobní důvod zamítnut jako neopodstatněný.

D – *K třetímu žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení zásady ochrany legitimního očekávání*

1. *Argumenty účastnic řízení*

160 Žalobkyně se domnívá, že s ohledem na ustálenou rozhodovací praxi Komise od roku 1983, mohla legitimně očekávat, že Komise posoudí její jednání týmž způsobem, jako

srovnatelné jednání jiných poradenských podniků v předchozích věcech. Napadené rozhodnutí je tedy v rozporu se zásadou ochrany legitimního očekávání. Podle žalobkyně, jestliže rozhodnutí Komise jsou závazná pouze pro jejich adresáty, tvoří nicméně, zejména pokud stanovují ustálenou rozhodovací praxi, právní akty mající význam pro srovnatelné situace. Možnost pro jednotlivce očekávat pokračování určité rozhodovací praxe zaslouží tím větší ochranu, že článek 81 ES závisí na početných neurčitých právních pojmech, jejichž konkretizace takovou praxí je nezbytná.

161 Žalobkyně tvrdí, že zásada ochrany legitimního očekávání, jak je uznána judikaturou (rozsudek Soudního dvora ze dne 3. května 1978, Töpfer a další, 112/77, Recueil, s. 1019, bod 19, a rozsudek Soudu ze dne 8. července 1999, Vlaamse Televisie Maatschappij v. Komise, T-266/97, Recueil, s. II-2329, bod 71), zakazuje, aby Komise bez upozornění opustila vlastní rozhodovací praxi týkající se článku 81 ES, zpětně kvalifikovala protiprávní jednání a uložila pokutu za jednání, které do té doby bylo považováno jako nespadající do jeho působnosti. Od roku 1983 Komise přitom, na rozdíl od svého přístupu v rozhodnutí Lité sklo v Itálii, již za protiprávní jednání nepovažovala pomoc poskytnutou poradenskými podniky, které nebyly stranou dohody omezující hospodářskou soutěž (viz zejména rozhodnutí Odlévané litinové a ocelové válce z roku 1983, rozhodnutí Polypropylén z roku 1986, rozhodnutí PEBD z roku 1988 a rozhodnutí Kartón z roku 1994). V době svého vzniku na konci roku 1993 tak žalobkyně mohla legitimně očekávat, že pomoc poskytnutá třem výrobcům organických peroxidů není rovněž kvalifikována jako porušení čl. 81 odst. 1 ES. Podle žalobkyně její činnost totiž nešla nad rámec činnosti jiných poradenských podniků ve věcech, v nichž byla vydána rozhodnutí Odlévané litinové a ocelové válce nebo rozhodnutí Kartón. V důsledku toho Komise neměla shledat žalobkyni za odpovědnou za porušení čl. 81 odst. 1 ES a uložit jí pokutu.

162 Komise se domnívá, že tento žalobní důvod musí být zamítnut.

2. *Závěry Soudu*

163 Soud se domnívá, že s ohledem na to, že v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže je uznána zásada spoluodpovědnosti poradenského podniku, který se účastní kartelové dohody, zásada ochrany legitimního očekávání nemůže znemožnit změnu rozhodovací praxe Komise v projednávaném případě. Jak totiž vyplývá výše z bodů 112 až 150, zakládá se tato změna praxe na správném výkladu rozsahu zákazu stanoveného v čl. 81 odst. 1 ES. Výklad neurčitého právního pojmu „dohody mezi podniky" spadá v poslední instanci do působnosti soudu Společenství, přičemž Komise nedisponuje rozhodovacím prostorem, který by jí případně umožnil upustit od stíhání poradenského podniku, který splňuje uvedená kritéria spoluodpovědnosti. Naopak podle svého zmocnění stanoveného v čl. 85 odst. 1 ES je Komise povinna dbát na provádění zásad stanovených článkem 81 ES a vyšetřovat z úřední povinnosti všechny případy domnělého porušení uvedených zásad, jak jsou vykládány soudem Společenství. V rozsahu v němž, i přes rozhodnutí Lité sklo v Itálii, se tedy rozhodovací praxe Komise, která předcházela napadenému rozhodnutí, mohla jevit v rozporu s výše uvedeným výkladem čl. 81 odst. 1 ES, nemohla tato praxe založit opodstatněné naděje u dotyčných podniků.

164 Mimoto, jak vyplývá z výše uvedených bodů 147 a 148, tato změna rozhodovací praxe Komise byla pro žalobkyni tím předvídatelnější, jelikož existoval precedent, totiž rozhodnutí Lité sklo v Itálii z roku 1980. Mimoto jak vyplývá výše z bodu 163, rozhodovací praxe Komise po roce 1980 nemohla být rozumně chápána jako definitivní opuštění původního přístupu sledovaného v rozhodnutí Lité sklo v Itálii. Mimoto ačkoliv v rozhodnutí Polypropylén z roku 1986 Komise nekvalifikovala společnost Fides Trust jako pachatele protiprávního jednání, odsoudila tam nicméně jasně systém výměny informací založený a řízený touto společností jako neslučitelný s čl. 81 odst. 1 ES (rozhodnutí Polypropylén, bod 106 odůvodnění a článek 2; viz rovněž rozhodnutí Kartón, bod 134 odůvodnění). Za těchto podmínek rozhodovací praxe Komise po roce 1980, která se omezovala na to, že neodsuzovala a nesankcionovala zúčastněné

poradenské podniky, aniž by však právně zamítla pojetí původně sledované v rozhodnutí Lité sklo v Itálii, nemohla vytvořit u žalobkyně podloženou naději, že se Komise v budoucnu zdrží stíhání poradenských podniků, jestliže se tyto podniky budou účastnit kartelové dohody.

165 V důsledku toho musí být tento žalobní důvod zamítnut jako neopodstatněný.

E – *Ke čtvrtému žalobnímu důvodu, předloženému podpůrně, vycházejícímu z porušení zásady právní jistoty a zásady určitosti trestního práva*

1. *Argumenty účastnic řízení*

166 Žalobkyně tvrdí, že právní analýza Komise je, co se jí týče, tak neurčitá a rozporná, že porušuje zásadu právní jistoty a zásadu určitosti trestního práva (*nulla poena sine lege certa*). Komise s nezbytnou jasností neupřesnila obrysy a meze protiprávního a postižitelného jednání poradenského podniku, jako je žalobkyně, a zbavila ji tak právní jistoty požadované v právním státě.

167 Žalobkyně připomíná, že zásada určitosti trestního práva (*nulla poena sine lege certa*) stanovená v čl. 7 odst. 1 EÚLP a uznávaná jako obecná zásada práva Společenství, je logickým následkem zásady právní jistoty (rozsudek X, bod 84 výše, bod 25). Tato

posledně uvedená je základní zásadou práva Společenství (rozsudky Soudního dvora ze dne 14. května 1975, CNTA v. Komise, 74/74, Recueil, s. 533, bod 44; ze dne 12. listopadu 1981, Salumi a další, 212/80 až 217/80, Recueil, s. 2735, bod 10, a ze dne 22. února 1984, Kloppenburg, 70/83, Recueil, s. 1075, bod 11), která zvláště vyžaduje, aby právní předpisy byly jisté a aby jejich použití bylo pro procesní subjekty předvídatelné. Žalobkyně upřesňuje, že rozhodnutí Komise přijaté podle článku 81 ES, která ukládají pokuty, jejichž výše může být zvlášť vysoká, musí odpovídat zvlášť vysokému stupni přesnosti a jistoty (rozsudek Soudního dvora ze dne 10. července 1980, Komise v. Spojené království, 32/79, Recueil, s. 2403, bod 46), aby dotyčné podniky mohly kontrolovat a určovat své jednání s ohledem na a v závislosti na dostatečně jasných a konkrétních kritériích, pokud jde o protiprávní charakter určité činnosti.

168 Na rozdíl od těchto požadavků, Komise v napadeném rozhodnutí uvádí téměř na pěti stránkách důvody, pro které se domnívá, že žalobkyně porušila čl. 81 odst. 1 ES (bod 331 a následující odůvodnění). Toto zdůvodnění nicméně jasně neukazuje, jaké jsou konkrétní úkony žalobkyně, které spadají do působnosti čl. 81 odst. 1 ES a které tam nespadají (viz zejména body 339, 343, 344 a 349 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Žalobkyně dodává, že Komise jí nesprávně vytýká, že poskytovala právní rady (bod 339 odůvodnění napadeného rozhodnutí). I kdyby se to prokázalo, skutečnost, že poskytuje právní rady, nemůže být považována za porušení pravidel hospodářské soutěže. Komise každopádně nemůže považovat souhrn právních rad a úkonů podpory žalobkyně, jak jsou popsány v napadeném rozhodnutí, za zakládající protiprávní jednání porušující čl. 81 odst. 1 ES, zatímco pokud jsou tyto úkony posuzovány jednotlivě, nezakládají takové protiprávní jednání. Jinak by bylo nemožné předvídat, v jakém okamžiku se povolený úkon stává protiprávním. Žalobkyně dále Komisi vytýká, že se v bodech 332 a následujících odůvodnění vyjádřila nejasně, nesrozumitelně a rozporně, pokud jde o její účast v kartelové dohodě. Co se týče argumentu Komise týkajícího se nesamostatnosti tohoto žalobního důvodu, žalobkyně namítá, že i za předpokladu, že by byla vinna porušením práva hospodářské soutěže, odůvodnění napadeného

rozhodnutí neukazuje s požadovanou jasností a přesností, které jsou konkrétní úkony, jež jí jsou vytýkány, které zakládají protiprávní jednání porušující čl. 81 odst. 1 ES.

169 Při neexistenci jasné odpovědi na otázku, z jakého důvodu a jakým způsobem žalobkyně porušila čl. 81 odst. 1 ES, musí být napadené rozhodnutí, kvůli porušení zásady určitosti trestního práva a zásady právní jistoty, zrušeno.

170 Komise se domnívá, že tento žalobní důvod musí být zamítnut v rozsahu, v němž představuje pouze opakování druhého žalobního důvodu.

2. *Závěry Soudu*

171 Soud nejprve konstatuje, že v rámci tohoto žalobního důvodu, žalobkyně hlavně uvádí téže argumenty jako v rámci druhého a třetího žalobního důvodu. Stačí se tedy odvolat na úvahy uvedené výše v bodech 112 až 159, za účelem učinění závěru, že napadené rozhodnutí uvádí dostatek skutečností, které prokazují aktivní a vědomou účast žalobkyně v kartelové dohodě, což tak umožňuje považovat ji za odpovědnou za protiprávní jednání porušující čl. 81 odst. 1 ES nezávisle na skutečném podrobném rozsahu této účasti.

172 Přitom i za předpokladu, že by tento žalobní důvod musel být rovněž chápán ve smyslu, že uplatňuje porušení povinnosti uvést odůvodnění na základě článku 253 ES, vyplývá rovněž z těchto úvah, že napadené rozhodnutí uvádí všechny relevantní skutečnosti, které umožňují žalobkyni, aby napadla jeho opodstatněnost, a Soudu, aby vykonal přezkum ve smyslu judikatury stanovené v tomto ohledu (viz rozsudek Soudu ze dne 12. prosince 2006, Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran v. Rada, T-228/02, Sb. rozh. s. II-4665, bod 138 a citovaná judikatura).

173 Tento žalobní důvod musí být tedy rovněž zamítnut jako neopodstatněný.

F – *K pátému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení zásady právní jistoty a zásady určitosti trestního práva čl. 3 druhým pododstavcem napadeného rozhodnutí*

1. *Argumenty účastnic řízení*

174 Podle žalobkyně v případě neexistence jasného a přesného označení protiprávních úkonů, které jí jsou vytýkány, jsou jak právní analýza, tak čl. 3 druhý pododstavec napadeného rozhodnutí, v rozporu se zásadami právní jistoty a určitosti trestního práva. Odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž přesně neuvádí, kterými konkrétními úkony měla žalobkyně porušit čl. 81 odst. 1 ES. Žalobkyně tudíž nemůže také vědět, které z jejích úkonů jsou dotčené povinností stanovenou v čl. 3 uvedeného rozhodnutí. Z toho vyplývá, že článek 3 porušuje požadavek „jistoty a předvídatelnosti" právní úpravy Společenství, který platí obzvláště tehdy, pokud se jedná o právní úpravu, jež by

mohla zahrnovat finanční důsledky, aby dotčeným osobám bylo umožněno seznámit se přesně s rozsahem povinností, které jim ukládá (rozsudky Soudního dvora ze dne 9. července 1981, Gondrand a Garancini, 169/80, Recueil, s. 1931, body 17 a 18; ze dne 15. prosince 1987, Irsko v. Komise, 325/85, Recueil, s. 5041, bod 18, a Nizozemsko v. Komise, 326/85, Recueil, s. 5091, bod 24; ze dne 22. února 1989, Komise v. Francie a Spojené království, 92/87 a 93/87, Recueil, s. 405, bod 22; ze dne 13. března 1990, Komise v. Francie, C-30/89, Recueil, s. I-691, bod 23; ze dne 17. července 1997, National Farmers' Union a další, C-354/95, Recueil, s. I-4559, bod 57, a ze dne 16. října 1997, Banque Indosuez a další, C-177/96, Recueil, s. I-5659, bod 27).

175 Tato nepřesnost právní analýzy a povinnosti stanovené v čl. 3 napadeného rozhodnutí je ještě zvětšena skutečností, že jednak podle uvedeného článku žalobkyně je rovněž povinna neúčastnit se žádné dohody nebo žádného jednání ve vzájemné shodě, které mají „obdobný" cíl nebo výsledek, a jednak každé porušení uvedeného článku může způsobit uložení pokuty, jejíž výše může být zvláště vysoká podle čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17. Mimoto Komise přiznala, že pronikla do „nové oblasti" v rámci práva (bod 454 odůvodnění napadeného rozhodnutí). V takovém případě přesnost příkazu neopakovat protiprávní jednání musí splňovat zvlášť přísné požadavky, aby se zúčastněným podnikům umožnilo posoudit skutečný rozsah zákazu stanoveného v článku 81 ES. Právní nejistota, která z toho vyplývá, ohrožuje hospodářskou činnost poradenských podniků, jako je žalobkyně, například v oblasti vytváření statistik trhu a správy federací.

176 Co se týče argumentu Komise, podle kterého je tento žalobní důvod veden proti příkazu ukončit protiprávní jednání (čl. 3 první pododstavec napadeného rozhodnutí), žalobkyně upřesňuje, že její žaloba se týká pouze příkazu neopakovat protiprávní jednání (čl. 3 druhý pododstavec napadeného rozhodnutí). První příkaz totiž do jejího

právního postavení nepříznivě nezasahuje, vzhledem k tomu, že protiprávní jednání bylo již ukončeno na konci roku 1999 nebo na začátku roku 2000 (bod 91 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

177 Článek 3 napadeného rozhodnutí by tedy měl být zrušen, co se týče žalobkyně.

178 Komise se domnívá, že tento žalobní důvod je neopodstatněný a musí být zamítnut.

2. *Závěry Soudu*

179 Soud se domnívá, že tento žalobní důvod představuje pouze jiné vyjádření čtvrtého žalobního důvodu, rovněž vycházejícího z porušení zásady právní jistoty a zásady určitosti trestního práva, které tedy nemůže být posouzeno odlišně.

180 V rozsahu, v němž tento žalobní důvod odkazuje na čl. 3 druhý pododstavec napadeného rozhodnutí, stačí připomenout, že Komise je oprávněna na základě čl. 3 odst. 1 nařízení č. 17 ukládat adresátům rozhodnutí vydaných na základě čl. 81 odst. 1 ES příkazy mající za cíl ukončení protiprávního jednání a zdržení se v budoucnu jednání

se stejným nebo podobným cílem či účinkem (rozsudek ze dne 20. dubna 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, bod 39 výše, body 1252 a 1253).

181 V důsledku toho musí být tento žalobní důvod rovněž zamítnut jako neopodstatněný.

182 Z toho vyplývá, že žaloba musí být zamítnuta v plném rozsahu jako neopodstatněná.

K nákladům řízení

183 Podle čl. 87 odst. 2 jednacího řádu se každému 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

SOUD (třetí rozšířený senát)

rozhodl takto:

1) Žaloba se zamítá.

2) AC-Treuhand AG se ukládá náhrada nákladů řízení.

Jaeger Azizi Czúcz

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 8. července 2008.

Vedoucí soudní kanceláře Předseda

E. Coulon M. Jaeger

Obsah

Skutečnosti předcházející sporu . . . . . II - 1506

Řízení a návrhová žádání účastnic řízení . . . . . II - 1509

Právní otázky . . . . . II - 1511

A – Úvodní poznámky . . . . . II - 1511

B – K prvnímu žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení práva na obhajobu a práva na spravedlivý proces . . . . . II - 1513

1. Argumenty účastnic řízení . . . . . II - 1513

a) Argumenty žalobkyně . . . . . II - 1513

b) Argumenty Komise . . . . . II - 1518

2. Závěry Soudu . . . . . II - 1522

C – Ke druhému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) . . . . . II - 1529

1. Argumenty účastnic řízení . . . . . II - 1529

a) Argumenty žalobkyně . . . . . II - 1529

Obecně . . . . . II - 1529

Ke skutkovým zjištěním obsaženým v napadeném rozhodnutí . . . . . II - 1530

K porušení zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) . . . . . II - 1538

– K dopadům zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) na rozlišení mezi pachatelem a účastníkem v právu Společenství v oblasti hospodářské soutěže . . . . . II - 1538

– K pojmu pachatele ve smyslu článku 81 ES . . . . . II - 1540

– K postavení žalobkyně jako nepostižitelného účastníka . . . . . II - 1543

– K protichůdné předchozí rozhodovací praxi Komise . . . . . II - 1544

– K neexistenci řízení kartelové dohody žalobkyní a neexistenci příčinné souvislosti mezi její činností a omezením hospodářské soutěže . . . . . II - 1545

– K nesprávné kvalifikaci žalobkyně jako „sdružení podniků“ . . . . . II - 1546

b) Argumenty Komise . . . . . II - 1548

Ke skutkovému rámci napadeného rozhodnutí . . . . . II - 1548

K porušení zásady legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) . . . . . II - 1549

2. Závěry Soudu . . . . . II - 1552

a) Úvodní poznámky . . . . . II - 1552

b) K doslovnému výkladu čl. 81 odst. 1 ES . . . . . II - 1553

c) Ke kontextuálnímu a teleologickému výkladu čl. 81 odst. 1 ES . . . . . II - 1557

K požadavku omezení obchodní samostatnosti . . . . . II - 1557

K podmínkám, za kterých účast podniku na kartelové dohodě zakládá porušení čl. 81 odst. 1 ES . . . . . II - 1559

K výkladu čl. 81 odst. 1 ES s ohledem na zásadu legality trestných činů a trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) . . . . . II - 1562

d) K postavení žalobkyně jako spolupachatele kartelové dohody . . . . . II - 1568

D – K třetímu žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení zásady ochrany legitimního očekávání . . . . . II - 1571

1. Argumenty účastnic řízení . . . . . II - 1571

2. Závěry Soudu . . . . . II - 1573

E – Ke čtvrtému žalobnímu důvodu, předloženému podpůrně, vycházejícímu z porušení zásady právní jistoty a zásady určitosti trestního práva . . . . . II - 1574

1. Argumenty účastnic řízení . . . . . II - 1574

2. Závěry Soudu . . . . . II - 1576

F – K pátému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení zásady právní jistoty a zásady určitosti trestního práva čl. 3 druhým pododstavcem napadeného rozhodnutí . . . . . II - 1577

1. Argumenty účastnic řízení . . . . . II - 1577

2. Závěry Soudu . . . . . II - 1579

K nákladům řízení . . . . . II - 1580