SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA YVESA BOTA, predstavljeni 26. oktobra 2010[1]

1. Predmet te zadeve je pritožba, ki jo je družba ThyssenKrupp Nirosta GmbH[2] vložila zoper sodbo Sodišča prve stopnje Evropskih skupnosti (zdaj Splošno sodišče) z dne 1. julija 2009 v zadevi ThyssenKrupp Stainless proti Komisiji[3].

2. Zadeva temelji na Odločbi Komisije 2007/486/ES z dne 20. decembra 2006 v zvezi s postopkom na podlagi člena 65 Pogodbe ESPJ (zadeva COMP/F/39.234 – Dodatna dajatev na zlitine, ponovno sprejetje)[4]. Komisija je s to odločbo ugotovila, da je družba Thyssen Stahl AG[5] od 16. decembra 1993 do 31. decembra 1994 kršila člen 65 Pogodbe PJ s tem, ko je spremenila in uporabljala referenčne vrednosti formule za izračun dodatne dajatve na zlitine. Komisija je na podlagi tega družbi TKS naložila globo v višini 3168000 EUR.

3. Splošno sodišče je v izpodbijani sodbi zavrnilo predloga družbe TKS za, prvič, razglasitev ničnosti sporne odločbe, in drugič, za znižanje globe.

4. S to pritožbo se v bistvu odpira več vprašanj, povezanih z uporabo temeljnih pravnih načel v zadevah v zvezi s konkurenco. Nekatera od teh vprašanj so enaka ali vsaj tesno povezana z vprašanji, ki se postavljajo v okviru pritožb, vloženih zoper sodbo Splošnega sodišča z dne 31. marca 2009 v združenih zadevah ArcelorMittal Luxembourg in drugi proti Komisiji[6] (C-201/09 P in C-216/09 P), ki še potekata pred Sodiščem in v katerih bom prav tako predstavil sklepne predloge.

5. Prvo vprašanje se nanaša na veljavnost pravne podlage sporne odločbe. Komisija se je zaradi prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ in neobstoja prehodnih določb pri ugotovitvi kršitve in naložitvi kazni za kršitev člena 65(1)

1 – Jezik izvirnika: francoščina.

2 – Prej ThyssenKrupp Nirosta AG, še prej ThyssenKrupp Stainless AG, v nadaljevanju: TKS.

3 – T-24/07, ZOdl., str. II-2309, v nadaljevanju: izpodbijana sodba.

4 – UL 2007, L 182, str. 31, v nadaljevanju: sporna odločba.

5 – V nadaljevanju: Thyssen.

6 – T-405/06, ZOdl., str. II-771.

Pogodbe PJ oprla na določbe Uredbe (ES) št. 1/2003[7]. V tej točki menim, da je Splošno sodišče upravičeno sklepalo, da je taka pravna podlaga veljavna.

6. Drugo vprašanje zadeva razširitev pravnomočnosti. Ali je mogoče brez kontradiktorne razprave sklepati, da je bila vsebina preučena? Jasno je, da ne. Zato je Splošno sodišče po mojem mnenju napačno uporabilo pravo s tem, ko je pravnomočnost razširilo na pravno vprašanje iz sodbe, ki se pred njim ni niti izpodbijalo niti obravnavalo. Nobena pravna ureditev namreč ne more dopustiti, da bi prednost pred upoštevanjem temeljnih jamstev poštenega sojenja, med katerimi je načelo kontradiktornosti, imela pretirana razširitev pravnomočnosti. Iz teh razlogov bom Sodišču predlagal, naj izpodbijano sodbo razveljavi.

7. Tretje vprašanje zadeva odgovornost za ravnanja. V bistvu gre za vprašanje, ali je lahko Komisija družbi TKS upravičeno pripisala odgovornost za kršitev, ki jo je storilo drugo podjetje, in sicer na podlagi enostranske izjave, ki jo je podala družba TKS. Zagovarjal bom stališče, da tako pripisovanje ni zakonito, ker krši načelo osebne odgovornosti in zanemarja odločilno dejstvo, ki izhaja iz ustaljene sodne prakse Sodišča, to je neobstoj gospodarske kontinuitete med podjetjema. Poleg tega bom pojasnil, da javni organ, kot je Komisija, ki naj bi zagotavljal uporabo načel, določenih v členu 81 ES, ne more odstopati od pravil in načel glede odgovornosti za ravnanja na podlagi posebnih dogovorov med podjetji.

8. Nazadnje, četrto vprašanje zadeva razlago pravil o zastaranju. Ugotoviti je treba, ali lahko Komisija družbi Thyssen še vedno naloži plačilo globe zaradi protikonkurenčnih ravnanj med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994. Po eni strani bo treba preučiti, ali ima v primeru vložitve pritožbe pri sodišču Unije zadržanje zastaranja relativni učinek, to pomeni, da velja samo za tožeče podjetje, ali učinek *erga omnes*, pri katerem zadržanje zastaranja med sodnim postopkom velja za vsa podjetja, ki so sodelovala pri kršitvi, ne glede na to, ali so vložila pravno sredstvo ali ne. Po drugi strani bo treba preučiti učinke sodbe o razglasitvi ničnosti odločbe Komisije na izračun zastaralnega roka. Na podlagi preučitve narave in obsega zadržanja zastaranja bom zagovarjal stališče, da je tak pregon zastaral 24. aprila 2002.

7 – Uredba Sveta z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 82 Pogodbe (UL L 1, str. 1).

I – Pravni okvir

A – *Določbe Pogodbe ESPJ*

9. Člen 65 PJ določa:

„1. Prepovedani so vsi sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja, ki bi na skupnem trgu neposredno ali posredno preprečevali, omejevali ali izkrivljali normalno konkurenco, zlasti tisti, ki:

(a) določajo ali oblikujejo cene;

(b) omejujejo ali nadzorujejo proizvodnjo, tehnični razvoj ali naložbe;

(c) določajo razdelitev trgov, proizvodov, strank ali virov nabave.

[…]

4. Sporazumi ali sklepi, ki so v skladu s prvim odstavkom tega člena prepovedani, so nični in ne morejo biti podlaga za spor pred sodiščem države članice.

Komisija je, razen v primeru tožbe pred Sodiščem, izključno pristojna za ugotavljanje skladnosti teh sporazumov ali sklepov z določbami tega člena.

5. Komisija lahko podjetjem, ki so sklenila ničen sporazum, ki z arbitražo, pogodbenimi kaznimi, bojkotom ali drugimi sredstvi uporabljajo ali skušajo uporabljati ničen sporazum ali sklep, ali sporazum ali sklep, katerega odobritev je bila zavrnjena ali preklicana, ali ki bi pridobila dovoljenje na podlagi zavestno lažnih ali izkrivljenih informacij, ali ki bi delovala v nasprotju z določbami odstavka 1, naloži globe in periodične denarne kazni v znesku, ki ne sme preseči dvojne vrednosti prometa, ustvarjenega s proizvodi, ki so predmet sporazuma, sklepa ali prakse, ki je v nasprotju s tem členom; če pa je njihov namen omejevanje proizvodnje, tehnološkega razvoja ali naložb, se najvišji znesek poveča na 10 % letnega prometa zadevnih podjetij za globe in 20 % dnevnega prometa za periodične denarne kazni.“

10. Pogodba ESPJ je v skladu s členom 97 PJ prenehala veljati 23. julija 2002.

B – *Določbe Pogodbe ES*

11. Člen 305(1) ES, ki je bil razveljavljen z začetkom veljavnosti Lizbonske pogodbe, je določal:

„Določbe te pogodbe ne vplivajo na določbe Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti za premog in jeklo, zlasti glede pravic in obveznosti držav članic, pristojnosti institucij te skupnosti in predpisov, ki jih omenjena pogodba določa za delovanje skupnega trga premoga in jekla."

C – *Uredba št. 1/2003*

12. Naj opozorim, da se Uredba št. 1/2003 nanaša na izvajanje pravil o konkurenci iz členov 81 ES in 82 ES.

13. Člen 7(1) te uredbe določa:

„Kadar Komisija na podlagi pritožbe ali po uradni dolžnosti ugotovi, da gre za kršitev člena 81 [ES] ali člena 82 [ES], lahko z odločbo zahteva od zadevnih podjetij ali podjetniških združenj, da tako kršitev odpravijo. [...] Če ima Komisija pravni interes, lahko ugotovi kršitev po tem, ko je bila storjena."

14. Na podlagi člena 23(2)(a) navedene uredbe lahko Komisija podjetjem in podjetniškim združenjem z odločbo naloži globe, kadar naklepno ali iz malomarnosti kršijo člen 81 ES ali 82 ES.

15. Člen 25 Uredbe št. 1/2003 vsebuje določbe o zastaranju pregona.

16. Ta pravila so v bistvu enaka tistim iz Odločbe Komisije št. 715/78/ESPJ z dne 6. aprila 1978 o zastaranju pregona in izvršbe na področju uporabe Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti za premog in jeklo.[8]

17. Na podlagi člena 1(1) in (2) Odločbe št. 715/78 ter člena 25(1) in (2) Uredbe št. 1/2003 postopki zastarajo, če Komisija

8 – UL L 94, str. 22. Navedena pravila temeljijo na Uredbi Sveta (EGS) št. 2988/74 z dne 26. novembra 1974 o rokih zastaranja v postopkih in izvajanju sankcij v transportnem pravu in pravu konkurence Evropske gospodarske skupnosti (UL L 319, str. 1), ki se v obravnavani zadevi ne uporablja.

globe ali sankcije ni izrekla v petih letih od dneva, na katerega je kršitev prenehala.

18. Vendar lahko na podlagi člena 2(1) in (2) Odločbe št. 715/78 ter člena 25(3) in (4) Uredbe št. 1/2003 to zastaranje pretrgajo vsa dejanja, ki jih zaradi preiskave ali pregona kršitve izvaja Komisija. Med ta dejanja spadajo zahteve za informacije, dovoljenja za preiskavo, začetek postopka ali uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Pretrganje velja za vsa podjetja, ki so udeležena pri kršitvi.

19. V členu 2(3) Odločbe št. 715/78 in členu 25(5) Uredbe št. 1/2003 je določen skrajni rok. Določeno je, da začne zastaranje po vsakem pretrganju znova teči. Vendar pa zastaranje preteče najpozneje na dan, na katerega je obdobje, enako dvakratnemu času zastaralnega roka, minilo in Komisija ni naložila globe ali periodične denarne kazni. Ta rok se podaljša za čas, za katerega je bil zastaralni rok pretrgan.

20. Nazadnje je v členu 3 Odločbe št. 715/78 in členu 25(6) Uredbe št. 1/2003 pojasnjeno, da se zastaralni rok za postopke pretrga za toliko časa, dokler je odločba Komisije predmet postopkov, ki potekajo pri Sodišču.

II – Dejansko stanje

21. V nadaljevanju je povzeto dejansko stanje, kot izhaja iz izpodbijane sodbe.

22. Družba nemškega prava Krupp Thyssen Nirosta GmbH je bila ustanovljena 1. januarja 1995 s koncentracijo dejavnosti družb Thyssen in Fried Krupp AG Hoesch-Krupp v sektorju ploščatih izdelkov iz nerjavnega jekla. V preostalih sektorjih je družba Thyssen svoje dejavnosti še naprej izvajala samostojno.[9]

23. Komisija je 19. decembra 1995 na podlagi informacij, ki jih je od več proizvajalcev nerjavnega jekla zahtevala 16. marca 1995, 19 podjetjem poslala obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Potem ko so nekatera podjetja, med njimi TKS in Thyssen, izrazila željo po sodelovanju, jim je Komisija 24. aprila 1997 poslala novo obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, na katero sta družbi TKS in Thyssen odgovorili posamično.

9 – Po več spremembah imena družbe je Krupp Thyssen Nirosta GmbH najprej postala ThyssenKrupp Stainless AG in nazadnje ThyssenKrupp Nirosta GmbH.

24. Družba TKS je v dopisu, ki ga je 23. julija 1997 poslala Komisiji (v nadaljevanju: izjava z dne 23. julija 1997), navedla:

„V zvezi s postopkom, omenjenim v zadevi [IV/35.814 – TKS], ste od pravnega zastopnika družbe Thyssen [...] zahtevali, naj [družba TKS] izrecno potrdi, da prevzame odgovornost za akte, ki bi jih morda sprejela družba [Thyssen], zaradi prenosa dejavnosti nerjavnih ploščatih proizvodov družbe [Thyssen], kolikor zadeva nerjavne ploščate proizvode, ki so predmet tega postopka, in sicer tudi za obdobje do leta 1993. S tem dopisom to izrecno potrjujemo."

25. Komisija je z Odločbo 98/247/ESPJ z dne 21. januarja 1998[10] ugotovila, da je večina proizvajalcev ploščatih izdelkov iz nerjavnega jekla, med njimi družbi TKS in Thyssen, kršila člen 65(1) PJ s tem, ko so se na sestanku v Madridu 16. decembra 1993 dogovorili za usklajeno zvišanje cen od 1. februarja 1994.

26. Komisija je glede na izjavo z dne 23. julija 1997 o tej odločbi uradno obvestila samo družbo TKS. Tako ji je naložila globo ne samo za njena ravnanja, ampak tudi za dejanja, očitana družbi Thyssen med decembrom 1993 in 1. januarjem 1995.

27. Družba TKS je 11. marca 1998 vložila tožbo, s katero je med drugim zahtevala razglasitev ničnosti prvotne odločbe.

28. Splošno sodišče je s sodbo z dne 13. decembra 2001 v združenih zadevah Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji[11] razglasilo ničnost prvotne odločbe v delu, v katerem je družbi TKS pripisana odgovornost za kršitev člena 65(1) PJ, ki jo je storila družba Thyssen, in zato znižalo globo. Menilo je, da Komisija družbi TKS ni omogočila predložitve pripomb o obstoju in upoštevnosti dejstev, očitanih družbi Thyssen, in je zato kršila pravice družbe TKS do obrambe.

29. Sodišče je s sodbo z dne 14. julija 2005 v združenih zadevah ThyssenKrupp proti Komisiji[12] zavrnilo pritožbi, ki sta ju zoper to sodbo vložili družba TKS in Komisija.

30. Komisija je po izmenjavi dopisov z družbama TKS in Thyssen 5. aprila 2006 prvi poslala novo obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Družba TKS je nanj odgovorila 17. maja 2006, javno zaslišanje pa je potekalo 15. septembra 2006.

10 – Odločba o postopku na podlagi člena 65 Pogodbe ESPJ (zadeva IV/35.814 – Dodatna dajatev na zlitine, UL L 100, str. 55, v nadaljevanju: prvotna odločba).

11 – T-45/98 in T-47/98, Recueil, str. II-3757.

12 – C-65/02 P in C-73/02 P, ZOdl., str. I-6773.

31. Komisija je 20. decembra 2006 sprejela sporno odločbo. Naslovnik te odločbe je samo družba TKS. Kot je razvidno iz preambule, je navedena odločba med drugim temeljila na Pogodbi ESPJ in členu 65 PJ ter na Pogodbi ES in Uredbi št. 1/2003. V izreku sporne odločbe je določeno:

„Člen 1

Družba [Thyssen] je kršila člen 65(1) PJ od 16. decembra 1993 do 31. decembra 1994, ker je spremenila in uporabila referenčne vrednosti formule izračuna dodatne dajatve na zlitine, kar pomeni ravnanje, katerega cilj in učinek je omejevanje in izkrivljanje normalnega delovanja konkurence na skupnem trgu.

Člen 2

1. Za kršitev iz člena 1 se naloži globa v višini 3.168.000 EUR.

2. Ker je pravna oseba [TKS] z izjavo z dne 23. julija 1997 prevzela odgovornost za ravnanje pravne osebe Thyssen, se ji naloži globa.

[…]“

III – Postopek pred Splošnim sodiščem in izpodbijana sodba

32. Družba TKS je 6. februarja 2007 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča na podlagi člena 230 ES vložila ničnostno tožbo zoper sporno odločbo.

33. Ta tožba je temeljila na desetih tožbenih razlogih.

34. Prva tožbena razloga sta zadevala pravno podlago sporne odločbe ter sta se nanašala na kršitev načela *nulla poena sine lege*, ker se je člen 65(1) PJ uporabljal po 23. juliju 2002, in nezakonitost uporabe Uredbe št. 1/2003 v povezavi s členom 65 PJ.

35. S tretjim tožbenim razlogom je družba TKS trdila, da je Sodišče v zgoraj navedeni sodbi z dne 14. julija 2005 v zadevi Thyssen-Krupp proti Komisiji pravnomočno ugotovilo, da ni odgovorna za ravnanja družbe Thyssen. Dalje se je v okviru četrtega tožbenega razloga sklicevala na nezakonitost izjave z dne 23. julija 1997.

36. S petim in šestim tožbenim razlogom se je družba TKS sklicevala na kršitev načela pravne varnosti in načela *non bis in idem*. S sedmim tožbenim razlogom je navajala kršitev pravil o zastaranju, ker je kršitev, ki jo je storila družba Thyssen, po njenem mnenju zastarala. Osmi in deveti tožbeni razlog sta se

nanašala na kršitev pravic do obrambe, in sicer zaradi kršitve pravice do vpogleda v spis in zaradi nepravilnosti obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah.

37. Podredno družba TKS v desetem tožbenem razlogu trdi, da je bil znesek globe napačno izračunan, ker Komisija ni upoštevala dejstva, da tožeča stranka ni izpodbijala obstoja kršitve kot celote.

38. V točkah 37 in 38 izpodbijane sodbe je pojasnjeno, da sta bili stranki zaslišani na obravnavi 11. decembra 2008 in da je družba TKS na tej obravnavi navedla, da preklicuje izjavo z dne 23. julija 1997, kar je bilo zabeleženo v zapisniku obravnave.

39. Splošno sodišče je z izpodbijano sodbo tožbo zavrnilo in družbi TKS naložilo plačilo stroškov.

40. V bistvu je menilo, da uporaba člena 65(1) PJ po 23. juliju 2002 za dejstva, ki so se zgodila pred tem datumom, ne pomeni kršitve načela *nulla poena sine lege* in da je Komisija svojo pristojnost za to uporabo lahko utemeljila z Uredbo št. 1/2003. Splošno sodišče je ugotovilo, da je Sodišče v zgoraj navedeni sodbi ThyssenKrupp proti Komisiji z dne 14. julija 2005 pravnomočno ugotovilo, da je bila družba TKS na podlagi izjave z dne 23. julija 1997 odgovorna za ravnanje družbe Thyssen.

41. Po navedbah Splošnega sodišča je bila pravna podlaga za sankcijo in prenos odgovornosti dovolj jasno določena v členih 7(1) in 23(2) Uredbe št. 1/2003 in z izjavo z dne 23. julija 1997. Domnevna kršitev načela *non bis in idem* je bila zavrnjena, ker naj bi bila za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen, na podlagi navedene izjave odgovorna družba TKS. Po mnenju Splošnega sodišča ta kršitev ni zastarala, ker bi bilo treba zastaranje presojati z vidika družbe TKS in ker je bilo med sodnim postopkom za sprejetje prvotne odločbe zadržano.

42. Nazadnje, Splošno sodišče je razsodilo, da je bilo obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah zakonito in da Komisija ni kršila pravice družbe TKS do vpogleda v spis niti ni storila napake s tem, ko ni upoštevala domnevnega neizpodbijanja obstoja navedene kršitve.

IV – Postopek pred Sodiščem in predlogi strank

43. Družba TKS v podporo pritožbi Sodišču predlaga, naj razveljavi izpodbijano sodbo, podredno, naj vrne zadevo v razsojanje Splošnemu sodišču in, še bolj podredno, naj zniža znesek globe, ki ji je bila naložena na podlagi člena 2 sporne odločbe. Predlaga še, naj se Komisiji naloži plačilo stroškov.

44. Komisija predlaga, naj se pritožba zavrne in naj se družbi TKS naloži plačilo stroškov.

V – Pritožba

45. Družba TKS navaja pet pritožbenih razlogov, prvi od njih se nanaša na kršitev načela *nulla poena sine lege*, ker se je člen 65(1) PJ uporabljal po 23. juliju 2002, na napačno uporabo člena 23 Uredbe št. 1/2003 v povezavi s členom 65(1) PJ, na kršitev suverenosti držav podpisnic Pogodbe ESPJ in na dejstvo, da se za dejansko stanje v tej zadevi ne uporablja sodba Splošnega sodišča z dne 12. septembra 2007 v zadevi González y Díez proti Komisiji[13].

46. Z drugim pritožbenim razlogom družba TKS trdi, da dejstvo, da se ji je pripisala odgovornost za ravnanje družbe Thyssen, ni bilo pravnomočno ugotovljeno v zgoraj navedeni sodbi ThyssenKrupp proti Komisiji z dne 14. julija 2005, da Splošno sodišče ni upoštevalo obsega načela *res judicata*, da je kršilo njene pravice do obrambe in da je napačno presodilo, da se je na podlagi izjave z dne 23. julija 1997 odgovornost z družbe Thyssen prenesla nanjo.

47. Tretji pritožbeni razlog se nanaša na nedoločnost pravne podlage sporne odločbe in prenosa odgovornosti, katerih določnost naj bi Splošno sodišče nepravilno ugotovilo. S četrtim pritožbenim razlogom družba TKS Splošnemu sodišču očita kršitev določb o zastaranju. Peti pritožbeni razlog se nanaša na kršitev načel za izračun zneska globe.

A – *Uvodne ugotovitve*

48. Pred preučitvijo teh pritožbenih razlogov je treba najprej opozoriti na naravo postopka izvajanja pravil konkurence.

49. Čeprav ta postopek *stricto sensu* ne spada na kazensko področje, je vendar tako rekoč represivne narave. Globe iz člena 23 Uredbe št. 1/2003 so namreč glede na svojo naravo in višino primerljive s kazensko sankcijo, Komisija pa glede na svoje naloge preiskovanja, poizvedovanja in odločanja proti podjetjem ukrepa represivno. Po mojem mnenju torej navedeni postopek spada med „kazenske zadeve“ v smislu člena 6(1) Evropske konvencije

13 – T-25/04, ZOdl., str. II-3121.

o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin[14], zato mora zagotavljati jamstva, določena v kazenskem delu te določbe[15].

50. Tako stališče je skladno s sodno prakso Evropskega sodišča za človekove pravice. To sodišče uporablja tri merila pri ugotavljanju, ali spada obtožba na kazensko področje, in sicer pravno opredelitev kršitve v notranjem pravu, represivno in odvračilno naravo sankcije ter stopnjo strogosti sankcije, ki ji je *a priori* podvržena zadevna oseba.[16] Prvo merilo ima samo formalno in relativno vrednost, drugi dve pa sta alternativni.[17] Evropsko sodišče za človekove pravice je tako utemeljitev uporabilo pri številnih upravnih sankcijah[18], med katerimi so sankcije, ki jih naložijo nacionalni organi za konkurenco[19]. Glede na cilj konkurenčnega prava (varstvo gospodarskega javnega reda), naravo sankcij (preventivni in hkrati kaznovalni učinek, ne da bi bilo vključeno kakršno koli nadomestilo za škodo) in njihov pomen (visoke denarne kazni) morajo namreč za te postopke po mnenju Evropskega sodišča za človekove pravice veljati jamstva iz člena 6 EKČP.

51. Sodna praksa Sodišča sledi tej logiki. To sodišče ob poudarjanju posebnosti zadev v zvezi s konkurenco uporablja temeljna načela kazenskega prava in temeljna jamstva iz člena 6 EKČP. Tako se je Sodišče v sodbi Komisija proti Anic Partecipazioni[20] strinjalo z uporabo načela osebne odgovornosti pri pravilih o konkurenci[21]. Nadalje se je Sodišče v sodbi Hüls proti Komisiji[22] sklicevalo na načelo domneve nedolžnosti, določeno v členu 6(2) EKČP. Sodišče Unije je v tej zadevi menilo, da se glede na naravo zadevne kršitve

14 – Konvencija, podpisana v Rimu 4. novembra 1950, v nadaljevanju: EKČP.

15 – V zvezi s tem vprašanjem glej zadevi, ki trenutno potekata pred Sodiščem, KME Germany in drugi proti Komisiji (C-272/09 P) ter Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert proti Komisiji (C-73/10 P).

16 – Glej sodbo ESČP z dne 8. junija 1976 v zadevi Engel in drugi proti Nizozemski (série A št. 22, točka 82). Za pregled sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice v zvezi z uporabo teh meril glej sodbo ESČP z dne 23. novembra 2006 v zadevi Jussila proti Finski, točke od 29 do 39.

17 – Glej sodbo ESČP z dne 9. oktobra 2003 v zadevi Ezeh in Connors proti Združenemu kraljestvu (*Recueil des arrêts et décisions* 2003-X, točka 86).

18 – Na primer glede upravne globe, naložene zaradi prometne nesreče, glej sodbo ESČP z dne 21. februarja 1984 v zadevi Öztürk proti Nemčiji (série A št. 73); v zvezi s sankcijo zaradi carinskega prekrška glej sodbo ESČP z dne 7. oktobra 1988 v zadevi Salabiaku proti Franciji (série A št. 141-A); v zvezi s sankcijo, ki jo je naložil francoski odbor za finančne trge (conseil des marchés financiers français), glej sklep ESČP z dne 27. avgusta 2002 v zadevi Didier proti Franciji (*Recueil des arrêts et décisions* 2002-VII); v zvezi z zvišanim davkom, naloženim v okviru postopka odmere davka, glej zgoraj navedeno sodbo ESČP Jussila proti Finski in v zvezi z grajo, ki jo je izrekla francoska komisija za bančništvo, glej sodbo ESČP z dne 11. junija 2009 v zadevi Dubus S. A. proti Franciji.

19 – V zvezi s tem glej sklepe ESČP z dne 9. februarja 1990 v zadevi Melchers and Co. proti Nemčiji; z dne 30. maja 1991 v zadevi Société Stenuit proti Franciji in z dne 3. decembra 2002 v zadevi Lilly proti Franciji. Glej tudi zgoraj navedeni sodbi Jussila proti Finski, točka 43, in Dubus S. A. proti Franciji, točka 35, ter za ločeno razlago sodbo ESČP z dne 3. junija 2004 v zadevi OOO Neste in drugi proti Rusiji.

20 – Sodba z dne 8. julija 1999 (C-49/92 P, Recueil, str. I-4125).

21 – Točka 78. Ta sodna praksa je bila potrjena (glej sodbo z dne 10. septembra 2009 v zadevi Akzo Nobel in drugi proti Komisiji, C-97/08 P, ZOdl., str. I-8237, točka 77).

22 – Sodba z dne 8. julija 1999 (C-199/92 P, Recueil, str. I-4287).

ter naravo in stopnjo strogosti z njo povezanih sankcij načelo domneve nedolžnosti uporablja v postopkih v zvezi s kršitvami pravil o konkurenci, ki bi lahko privedle do izreka glob ali periodičnih denarnih kazni.[23]

52. Ta dejstva dovolj jasno kažejo, da bo treba pri preučitvi te pritožbe posebno pozornost nameniti spoštovanju temeljnih jamstev, potrjenih v členih od 47 do 49 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah[24] in v členu 6 EKČP.

B – *Prvi pritožbeni razlog: neobstoj pravne podlage sporne odločbe*

53. Družba TKS v bistvu trdi, da Komisija zaradi prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ 23. julija 2002 ni več pristojna za naložitev sankcij za kršitev člena 65 PJ in da ni nobenega predpisa, na podlagi katerega bi bila ta institucija pooblaščena za uporabo te določbe.

23 – Točka 150.

24 – UL 2010, C 83, str. 389, v nadaljevanju: Listina.

1. Trditve strank

54. Prvi pritožbeni razlog je razdeljen na štiri dele, ki se nanašajo, prvič, na kršitev načela *nulla poena sine lege*, ker se je člen 65(1) PJ uporabljal po 23. juliju 2002; drugič, na nezakonito uporabo člena 23 Uredbe št. 1/2003 v povezavi s členom 65(1) PJ; tretjič, na kršitev suverenosti držav podpisnic Pogodbe ESPJ, in četrtič, na neupoštevnost zgoraj navedene sodbe González y Díez proti Komisiji, na katero se Splošno sodišče sklicuje v izpodbijani sodbi.

a) Prvi del: kršitev načela *nulla poena sine lege* zaradi uporabe člena 65(1) PJ po prenehanju veljavnosti Pogodbe ESPJ 23. julija 2002

55. Družba TKS trdi, da odločba na podlagi člena 65 PJ, s katero se naložijo kazni za kršitve, ki so se končale pred prenehanjem veljavnosti Pogodbe ESPJ, po 23. juliju 2002 krši načelo zakonitosti kaznivih dejanj in kazni. Dopustiti, da se za nekatera dejanja, za katera se je uporabljala Pogodba ESPJ, zaradi kontinuitete prava Unije zdaj uporablja Pogodba ES, naj bi bilo v nasprotju z načeli iz

Dunajske konvencije o pogodbenem pravu[25] in naj bi pomenilo, da je mogoče določbe kazenskega prava razlagati po analogiji.

56. Komisija naj zaradi prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ in neobstoja prehodnih ukrepov v zvezi s členom 65 PJ po 23. juliju 2002 ne bi več imela pristojnosti na podlagi tega člena. Vprašanje korelacije med členoma 65 PJ in 81 ES in vprašanje uporabe *lex specialis* naj torej v tej zadevi ne bi bili več upoštevni.

57. Prvič, Komisija meni, da pogodbi ESPJ in ES dejansko izhajata iz enotnega pravnega reda, v okviru katerega je Pogodba ESPJ pomenila *lex specialis* v primerjavi s Pogodbo ES. Načelo *nulla poena sine lege* naj bi se torej upoštevalo, saj so po prenehanju veljavnosti Pogodbe ESPJ isti omejevalni sporazumi še vedno prepovedani na podlagi predpisa, ki je v bistvu enak členu 65 PJ, to je člen 81 ES. Zato je na podlagi splošnih pravnih načel, ki urejajo časovno uporabo prava, in ob upoštevanju načela *lex mitior* treba uporabiti pravo, ki se je uporabljalo ob nastanku dejanskega stanja.

58. Drugič, Komisija meni, da je še vedno pristojna za uporabo člena 65(1) PJ. Pogodbi ESPJ in ES naj bi namreč sestavljali enotni pravni red, v katerem je glede na ureditev splošne prepovedi kršitev pravil o konkurenci izključno pristojnost Komisije na tem področju in razmerje *lex specialis* in *lex generalis* med pogodbama med drugim značilna splošna značilnost prepovedi omejevalnih sporazumov iz člena 81 ES. Za ta pravni red veljajo splošna načela občega prava, zlasti tista, ki urejajo časovno uporabo prava, kar naj bi upravičilo ohranitev pristojnosti Komisije kljub prenehanju veljavnosti Pogodbe ESPJ.

b) Drugi del: nezakonitost uporabe člena 23 Uredbe št. 1/2003 v povezavi s členom 65(1) PJ

59. Prvič, družba TKS na podlagi prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ sklepa, da ni nobene pravne podlage za naložitev kazni zaradi kršitve člena 65(1) PJ. Opozarja, da je v pravu kazenskih sankcij prepovedana razlaga po analogiji, in navaja, da je Splošno sodišče uporabilo tako razlago, saj se je strinjalo, da lahko Komisija na podlagi člena 23 Uredbe št. 1/2003 naloži sankcije za kršitve Pogodbe ESPJ.

25 – *Recueil des traités des Nations unies* (Zbornik pogodb Združenih narodov), zv. 1155, str. 331.

60. Drugič, družba TKS opozarja, da ni dolžnost sodišča Unije, da zapolni pravno praznino, ki je nastala zaradi neobstoja prehodnih določb v zvezi s členom 65 PJ.

61. Tretjič, po njenem mnenju so pristojnosti Komisije, opredeljene v Pogodbi ES, ob upoštevanju načela dodeljenih pristojnosti strogo omejene na to pogodbo. S tem ko je Splošno sodišče menilo, da se člen 23(2) Uredbe št. 1/2003 kot postopkovno pravilo uporablja v tej zadevi, naj bi napačno uporabilo pravo. Poleg tega naj se načela časovne uporabe prava ne bi več uporabljala, ker naj bi Komisija izgubila vsakršno pristojnost za naložitev kazni zaradi kršitev člena 65 PJ.

62. Komisija meni, da je Splošno sodišče pravilno uporabilo načela časovne uporabe prava. Ker se člen 81 ES pojmuje kot *lex generalis*, naj bi bil člen 23 Uredbe št. 1/2003 splošno veljaven, tako da nobena prehodna določba v zvezi s členom 65 PJ ne bi bila potrebna. Še več, s tem ko je Komisija svojo pristojnost oprla na to določbo, naj ne bi kršila nobenega splošnega razlagalnega načela, ker naj vprašanje ustrezne pristojnosti ne bi bilo povezano z vprašanjem zakonitosti kazni in ker naj bi Sodišče v sodni praksi že dopustilo teleološko razlago represivnih določb[26].

c) Tretji del: kršitev suverenosti držav podpisnic Pogodbe ESPJ

63. Družba TKS meni, da se z izpodbijano sodbo krši suverenost držav podpisnic Pogodbe ESPJ, ker naj bi s prenehanjem veljavnosti te pogodbe pristojnost za naložitev sankcij na tem področju vnovič dobile države članice, saj so države podpisnice pristojnost za naložitev sankcij Komisiji dodelile samo do tega datuma.

64. Komisija dvomi, da se lahko družba TKS kot pravna oseba zasebnega prava sklicuje na tako kršitev. Države članice, ki naj bi v okviru svetovalnega odbora soglasno potrdile sporno odločbo, naj zaradi kontinuitete znotraj istega pravnega reda ne bi nikoli niti imele niti nazaj pridobile pristojnosti za naložitev kazni zaradi omejevalnih sporazumov v zadevnem sektorju. Družba TKS naj bi se tako poskušala izogniti kazni v starih zadevah, kar ni združljivo s pomembnostjo prepovedi omejevalnih sporazumov.

26 – Sodba z dne 7. junija 2007 v zadevi Britannia Alloys & Chemicals proti Komisiji (C-76/06 P, ZOdl., str. I-4405).

d) Četrti del: neupoštevnost zgoraj navedene sodbe González y Díez proti Komisiji

65. Po mnenju družbe TKS je sklicevanje Splošnega sodišča na zgoraj navedeno sodbo González y Díez proti Komisiji brezpredmetno, saj naj predmet spora (državne pomoči) in učinki izkrivljanja konkurence ne bi bili primerljivi s tistimi v obravnavani zadevi. Poleg tega naj zadevna kršitev ne bi imela učinkov za naprej.

66. Komisija meni, da so nekateri vidiki te zadeve in zgoraj navedene sodbe González y Díez proti Komisiji primerljivi, ker je v obeh primerih celotno dejansko stanje nastalo pred prenehanjem veljavnosti Pogodbe ESPJ, postopek za vračilo pomoči ali naložitev sankcij pa je potekal po 23. juliju 2002. Poleg tega bi lahko izkrivljanje konkurence v obeh zadevah imelo škodljive učinke za naprej.

2. Moja presoja

67. Vse štiri dele prvega pritožbenega razloga bom preučil skupaj. Družba TKS Sodišče v bistvu poziva, naj odloči, ali je po prenehanju veljavnosti Pogodbe ESPJ Komisija lahko ugotovila in naložila sankcije za kršitev člena 65(1) PJ, pri čemer je svojo pristojnost oprla na določbe Uredbe št. 1/2003, ki je, naj opozorim, uredba o uporabi člena 81 ES.

68. Komisija se je v tej zadevi pri ugotovitvi kršitve namreč oprla na člen 7(1) Uredbe št. 1/2003. Poleg tega se je pri naložitvi globe družbi TKS oprla na člen 23(2) te uredbe. Vendar pa Komisija zneska te globe ni izračunala z upoštevanjem metode za izračun, ki je določena v zadnji določbi, ampak z upoštevanjem metode iz člena 65(5) PJ, in sicer na podlagi načela *lex mitior*.

69. Ni se zgodilo prvič, da odločba Komisije temelji na povezavi materialnega in kazenskega prava, ki izhajata iz pogodb ESPJ in ES. Enako je Komisija storila še v dveh drugih zadevah.[27]

70. Komisija je tako ravnala, ker ni nobene prehodne določbe, na podlagi katere bi lahko ugotovila in sankcionirala kršitev člena 65(1) PJ po prenehanju veljavnosti Pogodbe ESPJ. Če ji torej zaradi prepoznega odkritja protikonkurenčnih ravnanj, ali kot se je

27 – Glej zgoraj navedeno sodbo González y Díez proti Komisiji, zoper katero ni bila vložena pritožba, in sodbo z dne 31. marca 2009 v zadevi ArcelorMittal Luxembourg in drugi proti Komisiji (T-405/06, ZOdl., str. II-771), zoper katero je bila vložena pritožba, o kateri Sodišče še ni odločilo (C-201/09 P in C-216/09 P).

zgodilo v obravnavani zadevi, zaradi razglasitve ničnosti prvotne odločbe odločbe ne uspe sprejeti pred prenehanjem veljavnosti navedene pogodbe, ni predpisa, na podlagi katerega bi lahko zagotovila spoštovanje pravic in obveznosti, ki izhajajo iz navedene določbe.

72. Komisija je zaradi te vrzeli uporabila prvo rešitev, ki jo je Splošno sodišče zavrnilo v sodbah z dne 25. oktobra 2007 v zadevah SP proti Komisiji[30], Riva Acciaio proti Komisiji (T-45/03), Feralpi Siderurgica proti Komisiji (T-77/03) in Ferriere Nord proti Komisiji (T-94/03). V vsaki od teh zadev je Komisija svojo pristojnost oprla izključno na določbe Pogodbe ESPJ, in to kljub prenehanju njene veljavnosti. Tako se je Komisija v odločbi, ki jo je 17. decembra 2002 sprejela v zadevi Ferriere Nord SpA, pri ugotovitvi kršitve člena 65(1) PJ oprla na člen 65(4) PJ, pri naložitvi globe podjetju pa na člen 65(5) PJ.

71. Dalje, nobena od obeh uredb o izvajanju pravil Skupnosti o konkurenci, niti Uredba Sveta št. 17 z dne 6. februarja 1962[28] niti Uredba št. 1/2003, se ne nanaša na položaje, nastale med veljavnostjo Pogodbe ESPJ. Take okoliščine so navedene samo v Sporočilu Komisije o nekaterih vidikih obravnavanja zadev konkurence, ki izhajajo iz prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ.[29] Točka 31 tega sporočila namreč določa:

73. Splošno sodišče je vse te odločbe razglasilo za nične zaradi nepristojnosti. Zlasti je opozorilo, da mora v skladu s sodno prakso Sodišča[31] določba, ki je pravna podlaga akta in pooblašča institucijo Skupnosti za sprejetje zadevnega akta, veljati ob njegovem sprejetju.

„Če Komisija uporabi pravila Skupnosti o konkurenci za sporazume in ugotovi kršitev na področju, za katero velja Pogodba ESPJ, se ne glede na datum uporabi tisto materialno pravo, ki velja ob nastanku dejstev, ki predstavljajo znake kršitve. Za postopek se po prenehanju veljavnosti Pogodbe ESPJ vsekakor uporabljajo določbe ES […]“

74. Komisija v nobeni od navedenih zadev ni vložila pritožbe.

28 – Prva uredba o izvajanju členov [81] in [82] Pogodbe (UL 1962, 13, str. 204).

29 – UL 2002, C 152, str. 5.

30 – T-27/03, T-46/03, T-58/03 in T-79/03 ter T-80/03, T-97/03 in T-98/03, ZOdl., str. II-4331.

31 – Glej sodbo z dne 4. aprila 2000 v zadevi Komisija proti Svetu (C-269/97, Recueil, str. I-2257), v kateri je Sodišče razsodilo, da „je treba akte Skupnosti sprejeti v skladu s pravili iz pogodbe, ki velja ob njihovem sprejetju“ (točka 45).

75. V obravnavani zadevi Komisija torej predlaga novo rešitev, pri čemer njena odločitev temelji na združitvi materialnega prava, ki izhaja iz Pogodbe ESPJ, in procesnega prava na podlagi Pogodbe ES, veljavne ob sprejetju sporne odločbe.

76. Splošno sodišče je v izpodbijani sodbi potrdilo veljavnost te združitve, pri čemer se je oprlo na teleološko razlago pravil, ki jih je uvedel zakonodajalec Unije. Priznanje pristojnosti Komisije za sprejetje take odločbe je utemeljilo trikrat. Najprej je v točkah od 75 do 79 izpodbijane sodbe opozorilo na naravo in obseg Pogodbe ESPJ v pravnem redu Unije. Dalje se je Splošno sodišče v točkah od 80 do 84 te sodbe oprlo na skladnost in enakost ciljev obeh pogodb, pri čemer je uporabilo razlagalna pravila, ki jih je opredelilo Sodišče. Nazadnje je v točkah od 85 do 89 navedene sodbe preverilo, ali je Komisija upoštevala načelo zakonitosti in zlasti načela, ki urejajo časovno uporabo prava.

77. V teh sklepnih predlogih bom enako kot Splošno sodišče zagovarjal veljavnost te pravne podlage in pri tem sledil njegovim utemeljitvam.

78. Pogodba ESPJ je v pravnem redu Unije pomenila posebno ureditev za jeklarski in premogovniški sektor, ki je odstopala od splošnih pravil, določenih v okviru Pogodbe ES. Razmerje med tema pogodbama je urejal člen 305 ES. S to določbo je bila izključena uporaba Pogodbe ES in njene sekundarne zakonodaje za blago iz jeklarskega in premogovniškega sektorja, če so se postavljala vprašanja, ki so bila predmet posebnih predpisov, določenih s Pogodbo ESPJ.[32]

79. Kadar pa ni bilo posebnih določb, so se za proizvode iz te sektorske skupnosti uporabljale Pogodba ES in njene izvedbene določbe[33], po njenem prenehanju veljavnosti 23. julija 2002 pa se je splošno področje uporabe Pogodbe ES razširilo na sektorje, ki so bili prvotno urejeni s Pogodbo ESPJ.

80. Dejstvo, da je pravni okvir Pogodbe ES nasledil pravni okvir Pogodbe ESPJ, spada v okvir „funkcionalne“ enotnosti med skupnostma.[34] Sodišče je zelo zgodaj priznalo obstoj enotnega pravnega reda.[35] Priznalo je tudi obstoj kontinuitete pravnega reda, v katerem je treba ob spremembah zakonodaje razen ob izrecni nasprotni volji

32 – Glej sodbo z dne 22. aprila 2008 v zadevi Komisija proti Salzgitter (C-408/04 P, ZOdl., str. I-2767, točka 88 in navedena sodna praksa).

33 – Glej sodbo z dne 2. maja 1996 v zadevi Hopkins in drugi (C-18/94, Recueil, str. I-2281, točka 14 in navedena sodna praksa).

34 – Sodba z dne 15. julija 1960 v združenih zadevah Campolongo proti Visoki oblasti (27/59 in 39/59, Recueil, str. 795, točka 824).

35 – Glej mnenje 1/91 z dne 14. decembra 1991 (Recueil, str. I-6079, točka 21).

zakonodajalca Unije zagotoviti kontinuiteto pravnih struktur.[36]

81. V sodbah Busseni[37] in Lucchini[38], na katerih temelji sklepanje Splošnega sodišča, je ponazorjeno, kako Sodišče pojmuje to funkcionalno enotnost obeh pogodb. Ti zadevi sta se nanašali na pristojnost Sodišča za odločanje v okviru predloga za sprejetje predhodne odločbe z razlago pravil iz Pogodbe ESPJ.

82. Prva zadeva se je nanašala na primer, v katerem ta pristojnost v nasprotju z besedilom člena 234 ES v členu 41 PJ ni bila izrecno določena. Sodišče se je za zapolnitev te vrzeli kljub besedilnim razlikam med določbama oprlo na njune skupne cilje ter na namen in medsebojno povezanost pogodb. Navedlo je še, da „bi bilo […] v nasprotju s [tem] namenom in [to] medsebojno povezanostjo […], če v zadevah v zvezi s pravili, ki izhajajo iz pogodb [ES] in ESPJ, njihov pomen in obseg na zadnji stopnji določi Sodišče […], medtem ko bi bilo v zadevah v zvezi s predpisi, ki se nanašajo na Pogodbo ESPJ, *še naprej pristojnih več nacionalnih sodišč, katerih razlage bi se lahko razlikovale, Sodišče […] pa ne bi moglo zagotoviti enotne razlage teh predpisov*“[39][40].

83. Zato je Sodišče v zgoraj navedeni zadevi Lucchini uporabilo tako sklepanje. Zadeva se je nanašala na primer, v katerem je Sodišče zaradi prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ izgubilo pristojnost za odločanje o vprašanjih za predhodno odločanje, povezanih z razlago in uporabo navedene pogodbe. Sodišče se je strinjalo, da se člen 41 PJ dejansko ne uporablja več, in na podlagi tega menilo, da ne bi bilo samo v nasprotju z namenom in medsebojno povezanostjo Pogodb, ampak tudi ne bi bilo združljivo s kontinuiteto pravnega reda Skupnosti, če Sodišče ne bi moglo zagotoviti enotne razlage predpisov, ki so povezani s Pogodbo ESPJ in imajo učinke še po prenehanju veljavnosti te pogodbe.[41]

84. Splošno sodišče je na podlagi te sodne prakse Komisiji priznalo sporno pristojnost. Splošno sodišče je kljub besedilnim razlikam med členom 65(1) PJ in členom 81 ES poudarilo, da sodišče Unije ti določbi razlaga enako in da imata enake cilje.

36 – Sodba z dne 25. februarja 1969 v zadevi Klomp (23/68, Recueil, str. 43, točka 13).

37 – Sodba z dne 22. februarja 1990 (C-221/88, Recueil, str. I-495, točke od 8 do 16).

38 – Sodba z dne 18. julija 2007 (C-119/05, ZOdl., str. I-6199).

39 – Moj poudarek.

40 – Zgoraj navedena sodba Busseni, točka 16.

41 – Zgoraj navedena sodba Lucchini, točka 41.

85. Iz besedila člena 65(1) PJ in člena 81(1) ES je namreč razvidno, da so države članice nameravale ohraniti ista pravila in isto območje delovanja Skupnosti. Čeprav se besedili teh določb razlikujeta, so v obeh izražene iste zahteve, in sicer zahteva po vzpostavitvi skupnega trga, na katerem se izvaja poštena in učinkovita konkurenca, in zahteva, da se zaradi tega prepovejo sporazumi, katerih cilj ali posledica je izkrivljanje normalne konkurence. Kot je navedlo Splošno sodišče, nadaljnja neizkrivljena konkurenca v jeklarskem in premogovniškem sektorju torej ni bila prekinjena zaradi prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ, preprosto se je nadaljevala na podlagi Pogodbe ES. Poleg tega so s členom 65(1) PJ in členom 81(1) ES varovani isti pravni interesi. V smislu sredstev ukrepanja ti določbi temeljita na podobnih predpostavkah,[42] njihovo izvajanje pa zagotavlja isti organ, to je Komisija.

86. V teh okoliščinah in ob upoštevanju načel, ki urejajo časovno uporabo prava, se mi zdi, da je lahko Splošno sodišče upravičeno ugotovilo, da kontinuiteta pravnega reda Skupnosti in ciljev, ki vodijo njeno delovanje, tako zahteva, da Evropska skupnost v primerih, v katerih je nasledila Evropsko skupnost za premog in jeklo, za položaje, ki so nastali med veljavnostjo Pogodbe ESPJ, zagotavlja spoštovanje pravic in obveznosti, ki so jih na podlagi tega imeli države članice in posamezniki.[43] Če bi bila Skupnost zaradi prenehanja veljavnosti Pogodbe ESPJ brez take pristojnosti, bi bilo po mojem mnenju to v nasprotju z namenom in medsebojno povezanostjo Pogodb, za katera si je prizadeval zakonodajalec Unije, ter ne bi bilo združljivo s kontinuiteto pravnega reda Skupnosti, ki jo priznava Sodišče.

87. Taka razlaga je seveda razumljiva samo, če Skupnost, ki jo v obravnavanem primeru predstavlja Komisija, upošteva splošna načela, ki urejajo časovno uporabo prava.[44] Ta načela, na katera je Splošno sodišče opozorilo v točki 85 izpodbijane sodbe, so naslednja.

88. Postopkovna pravila naj bi se uporabljala za vse spore, ki ob začetku veljavnosti teh pravil še niso rešeni. Povedano z drugimi besedami, Komisija mora kršitev, storjeno med

42 – V zvezi s tem je zanimivo navesti, da v skladu s smernicami, ki jih je leta 1998 določil zakonodajalec Unije, izračun globe, naložene podjetju, ki je kršilo člen 65(1) PJ ali člen 81(1) ES, temelji na merilih, določenih v okviru Pogodbe ES, in sicer na teži in trajanju kršitve (glej Smernice o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 15(2) Uredbe št. 17 in členom 65(5) Pogodbe ESPJ, UL 1998, C 9, str. 3).

43 – Točka 83 izpodbijane sodbe.

44 – Glej sodbo Sodišča z dne 14. februarja 2008 v zadevi Varec (C-450/06, ZOdl., str. I-581), v kateri je opozorilo, da se postopkovna pravila običajno uporabljajo za vse spore, ki potekajo takrat, ko ta začnejo veljati, drugače kot pri pravilih materialnega prava, ki se običajno razlagajo tako, da se načeloma ne nanašajo na položaje, ki so nastali pred začetkom njihove veljavnosti (točka 27).

veljavnostjo Pogodbe ESPJ, preganjati v obliki in v skladu s postopki, predvidenimi z določbami, ki so veljale ob sprejetju njene odločbe, torej določbami Uredbe št. 1/2003.

89. To pa ne velja za materialnopravne predpise. Ti ne veljajo za nazaj, razen če zakonodajalec Unije ne določi drugače.[45] Še naprej se torej uporablja tisto materialno pravo, ki je veljalo ob storitvi kršitve. Navedeno pravilo omogoča zagotovitev pravne varnosti posameznikov, ki preprosto morajo biti seznanjeni z mejami svoje osebne svobode, ne da bi nepričakovano trčili ob zakon, ki velja za nazaj.

90. Tako pravilo izhaja iz načela zakonitosti kaznivih dejanj in kazni, določenega v členu 49(1) Listine in v členu 7(1) EKČP.

91. Člen 49(1) Listine določa:

„Nihče ne sme biti obsojen za dejanje, izvršeno s storitvijo ali opustitvijo, ki v času, ko je bilo storjeno, po nacionalnem ali mednarodnem pravu ni bilo določeno kot kaznivo dejanje. Prav tako se ne sme izreči strožja kazen od tiste, ki jo je bilo mogoče izreči v času, ko je bilo kaznivo dejanje storjeno. Če je bila v času po storitvi dejanja z zakonom predpisana milejša kazen, se uporabi ta."

92. Menim, da je analiza, ki jo je Splošno sodišče izvedlo v točki 89 izpodbijane sodbe, popolnoma v skladu s tem načelom. Člen 65(1) PJ, v katerem je opredeljena kršitev, je bil namreč upoštevni materialnopravni predpis, ki ga je Komisija dejansko uporabila. Sporna odločba se je nanašala na pravni položaj, ki je dokončno nastal pred prenehanjem veljavnosti Pogodbe ESPJ, saj se je zgodil med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994. Poleg tega so bili za take vrste primerov, nastalih pred njenim prenehanjem veljavnosti, upoštevni edino Pogodba ESPJ kot *lex specialis* in njena izvedbena pravila. Nazadnje, kot je navedlo Splošno sodišče, zakonodajalec Unije nikakor ni predvidel, da bi se člen 81 ES po prenehanju veljavnosti Pogodbe ESPJ uporabljal za nazaj.

93. Komisija je s sprejetjem sporne odločbe torej dejansko obsodila dejanje, ki je ob svojem nastanku pomenilo kršitev. Ker je bila kršitev storjena med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994, je bila jasno in natančno opredeljena v členu 65(1) PJ. Poleg tega je bila za navedeno kršitev predvidena kazen, ki je bila jasno opredeljena v členu 65(5) PJ. Podjetja so bila torej v celoti seznanjena

45 – Izjemoma Sodišče meni, da se pravila materialnega prava lahko uporabljajo za položaje, ki so nastali pred njihovim začetkom veljavnosti, če jim je glede na njihovo besedilo, cilje in zgradbo mogoče pripisati tak učinek (zgoraj navedena sodba Varec).

s posledicami svojih dejanj, tako v okviru prvega postopka, ki je pripeljal do sprejetja prvotne odločbe, kot v okviru tega postopka. Nazadnje naj navedem, da se družba TKS v tako posebnem primeru ponovnega sprejetja odločbe ni mogla zakonito opreti na prenehanje veljavnosti Pogodbe ESPJ, da bi se izognila obsodbi s strani Komisije (če je odgovorna za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen).

94. Kar zadeva postopkovna pravila, zdaj vemo, da sta v okviru izvajanja člena 81 ES določbi, na podlagi katerih je Komisija pristojna za sprejetje obsodilne odločbe in naložitev kazni podjetjem, ki so kršila člen 81 ES, od začetka veljavnosti Uredbe št. 1/2003, 1. maja 2004, člena 7(1) in 23(2) navedene uredbe. S tem ko je Splošno sodišče razsodilo, da sta ti določbi postopkovni pravili, je torej odobrilo njuno takojšnjo uporabo.

95. Pri zadnji točki se bom oddaljil od analize Splošnega sodišča. Člen 23(2) Uredbe št. 1/2003 ne pooblašča Komisije samo za naložitev globe. Določa tudi njen znesek. V teh okoliščinah se mi zdi, da je ta določba materialnopravni predpis.

96. Zato razumem, da se je Komisija v posebnih okoliščinah te zadeve oprla na navedeno določbo, da bi bila pristojna za naložitev kazni družbi TKS. Znesek globe je Komisija na podlagi načela *lex mitior* iz člena 49(1) Listine izračunala v skladu s členom 65(5) PJ, da bi bila družba TKS upravičena do milejše kazni.

97. Glede na navedeno se mi zdi, da Splošno sodišče torej ni napačno uporabilo prava, ko je presodilo, da se je Komisija v primeru, kot je obravnavani, oprla na člena 7(1) in 23(2) Uredbe št. 1/2003, da bi ugotovila kršitev in naložila kazni za omejevalne sporazume v sektorju, za katerega se je uporabljala Pogodba ESPJ.

98. Kljub temu moram navesti, da Komisija v nasprotju z navedbami Splošnega sodišča v točki 84 izpodbijane sodbe ni mogla ravnati tako po 23. juliju 2002, ko je prenehala veljati Pogodba ESPJ, ampak po 1. maju 2004, ko je začela veljati Uredba št. 1/2003.

99. Vendar pa ta napaka nikakor ne vpliva na rešitev spora.

100. Glede na te ugotovitve Sodišču predlagam, naj prvi pritožbeni razlog zavrne kot neutemeljen.

C – Drugi pritožbeni razlog: kršitev načela pravnomočnosti, kar zadeva odgovornost družbe TKS za ravnanja družbe Thyssen

1. Trditve strank

101. Družba TKS v okviru drugega pritožbenega razloga trdi, da je Splošno sodišče napačno uporabilo pravo s tem, ko je razsodilo, da je bilo o vprašanju, povezanem z dejstvom, da se ji je pripisala odgovornost za ravnanja družbe Thyssen, pravnomočno odločeno.

102. Ta pritožbeni razlog je razdeljen na tri dele.

103. Družba TKS v okviru prvega dela v bistvu trdi, da je Splošno sodišče napačno razložilo točko 88 zgoraj navedene sodbe Sodišča ThyssenKrupp proti Komisiji. Po mnenju družbe TKS naj bi v navedeni točki presodilo, da ni materialno odgovorna za ravnanja družbe Thyssen, in o tej točki naj bi bilo danes odločeno pravnomočno. Zato ji Komisija ni mogla zakonito naložiti globe za kršitve družbe Thyssen.

104. Komisija meni, da družba TKS izkrivlja izpodbijano sodbo. Kot je namreč presodilo Splošno sodišče, naj bi Sodišče priznalo, da je Komisija glede na izjavo z dne 23. julija 1997 družbi TKS upravičeno pripisala odgovornost za dejanja družbe Thyssen. Poleg tega naj bi bila razlaga družbe TKS v nasprotju s predmetom nasprotne pritožbe, vložene pri Sodišču. Ta naj bi bila namreč omejena na vprašanje odpovedi pravici do zaslišanja. Sodišču tako ni bilo treba izvesti vsebinske preučitve izjave o prevzemu odgovornosti.

105. Družba TKS v okviru drugega dela po eni strani trdi, da je Splošno sodišče kršilo načelo pravnomočnosti, ker je obseg tega načela razširilo onkraj predmeta spora, na katerega se je nanašal predhodni postopek. Predmet tega postopka naj bi bil namreč omejen na kršitev pravic družbe TKS do obrambe v okviru sprejetja prvotne odločbe. Po njenem mnenju naj pravnomočnost torej ne bi bila ovira za vložitev pravnega sredstva zoper novo odločbo, v okviru katere naj bi se lahko sklicevala na neveljavnost izjave z dne 23. julija 1997. Družba TKS v zvezi s tem opozarja, da so se

dejstva, povezana z domnevnim prenosom odgovornosti za ravnanja družbe Thyssen nanjo, spremenila glede na to, da je bila navedena izjava med prvotno odločbo in sporno odločbo preklicana.

106. Po drugi strani družba TKS trdi, da Splošno sodišče s tem krši njene pravice do obrambe, saj ji odvzema pravico do uveljavljanja tožbenih razlogov, ki jih ni še nikoli uveljavljala.

107. Komisija meni, da so trditve družbe TKS protislovne trditvam, predloženim na prvi stopnji, v skladu s katerimi naj bi trdila, da je sodišče Unije že dokončno odločilo o vprašanju prenosa odgovornosti. Ta tožbeni razlog naj bi bil torej nov in zato nedopusten na stopnji pritožbe.

108. Poleg tega naj bi se v skladu z ustaljeno sodno prakso pravnomočnost navezovala na dejanska in pravna vprašanja, ki so bila dejansko ali nujno obravnavana v zadevni sodbi. Komisija pojasnjuje, da je bilo treba v sodnem postopku zoper prvotno odločbo in v postopku, v katerem je bila izrečena izpodbijana sodba, preučiti, ali je lahko na podlagi izjave z dne 23. julija 1997 družbi TKS pripisala odgovornost za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen.

109. Predmet spora v teh postopkih naj bi bila torej izjava z dne 23. julija 1997 in Splošno sodišče naj bi v točkah 59 in 62 zgoraj navedene sodbe Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji ugotovilo naložitev odgovornosti, ki se ni izpodbijala s pritožbo in katere utemeljenost naj bi potrdilo tudi Sodišče. Ker je morala Komisija v skladu s členom 233 ES sprejeti ukrepe za izvršitev sodbe Sodišča, naj bi bila njena dolžnost, da upošteva te ugotovitve. Še več, ker je bila sporna odločba sprejeta v istem upravnem postopku kot prvotna odločba, naj družba TKS ne bi mogla predložiti drugačnih trditev o istih dejstvih.

110. Komisija trdi, da izjave z dne 23. julija 1997 pravno ni bilo več mogoče preklicati, ker je bila medtem sprejeta sporna odločba.

111. Družba TKS se v okviru tretjega dela sklicuje na nezakonitost prenosa odgovornosti, ki ga je Komisija izvedla na podlagi izjave z dne 23. julija 1997. Prvič, odgovarjati naj bi nameravala samo za odškodninske tožbe, vložene zoper družbo Thyssen. Drugič, kar zadeva uporabo pravil o konkurenci, naj ne bi bila pravna naslednica družbe Thyssen, kar naj v skladu s sodno prakso ne bi omogočalo prenosa odgovornosti. Tretjič, tak prenos naj bi bil v nasprotju z načelom *jus publicum privatorum pactis mutari non potest,* v skladu s katerim individualni ali zasebni dogovor ne

more spremeniti pravnih posledic, ki izhajajo iz javnega prava.

112. Komisija te trditve izpodbija. Prvič, opozarja, da je družba TKS preklicala izjavo z dne 23. julija 1997 samo pred Splošnim sodiščem, in sicer med postopkom, vloženim zoper sporno odločbo. Na podlagi tega preklica naj bi zastaranje veljalo za ravnanja družbe Thyssen.

113. Drugič, vse stranke naj bi presodile, da ni šlo za prenos v civilnem pravu, ampak za prevzem odgovornosti za kršitev zaradi naložitve globe. To naj bi bilo razvidno iz navedb družbe TKS in ugotovitev dejanskega stanja, do katerih je sodišče Unije prišlo v postopku, sproženem zoper prvotno odločbo.

114. Tretjič, člen 23(2) Uredbe št. 1/2003 naj ne bi nasprotoval temu, da se podjetju, ki je prevzelo eno od vej dejavnosti v okoliščinah, kot so te v obravnavani zadevi, naloži globa, če je Komisiji nedvoumno izjavilo, da želi prevzeti odgovornost za omejevalni sporazum. Po mnenju Komisije ta primer ni primerljiv z izjavo, ki se ji pošlje in s katero se jo obvesti o prevzemu odgovornosti, o katerem sta se dvostransko dogovorili dve podjetji. Pri takem prenosu odgovornosti bi lahko izvršilni pristojnosti Komisije nasprotovalo na primer dejstvo, da ima družba, ki je prevzela odgovornost, manjši promet ali da je v težkem finančnem položaju.

2. Moja presoja

115. Pred preučitvijo drugega pritožbenega razloga je treba opozoriti na sklepanje Splošnega sodišča v izpodbijani odločbi in na stopnje postopka.

a) Izpodbijana sodba

116. Splošno sodišče je v izpodbijani sodbi presodilo, da je o vprašanjih veljavnosti izjave z dne 23. julija 1997 in zakonitosti pripisovanja odgovornosti za ravnanja družbe Thyssen družbi TKS dokončno odločilo sodišče Unije in da je o njiju zdaj pravnomočno odločeno.

117. Splošno sodišče je zato preučilo obseg sodb, izdanih v okviru postopka, sproženega zoper prvotno odločbo.

118. Splošno sodišče je najprej v točki 114 izpodbijane sodbe preučilo obseg zgoraj navedene sodbe Splošnega sodišča z dne 13. decembra 2001 v združenih zadevah Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji. Tako je izhajalo iz predpostavke, da je bila „*ugotovitev veljavnosti izjave z dne 23. julija 1997*[46], s katero je družba TKS potrdila, da prevzame odgovornost za dejanja družbe Thyssen, [...] *nujna predpostavka* za razpravo Sodišča prve stopnje in sklep, ki ga je nato sprejelo, da je prišlo do kršitve pravice do obrambe družbe TKS".

119. Ta „ugotovitev" je navedena v točki 62 zgoraj navedene sodbe Splošnega sodišča Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji. Ta se glasi:

„[…] [N]i bilo sporno, da je Komisija ob upoštevanju [izjave z dne 23. julija 1997] smela izjemoma pripisati družbi TKS odgovornost za ravnanja, očitana družbi Thyssen[47]. [...] Treba je namreč ugotoviti, da taka izjava, ki med drugim ustreza gospodarskim razlogom, značilnim za koncentracije med podjetji, pomeni, da mora pravna oseba, ki je prevzela odgovornost za dejavnosti druge pravne osebe, po datumu kršitve, ki izhaja iz navedenih dejavnosti, zanjo odgovarjati, čeprav bi načeloma morala zanjo odgovarjati fizična ali pravna oseba, ki je zadevno podjetje upravljala ob storjeni kršitvi."

120. Splošno sodišče je nato v točkah od 116 do 138 izpodbijane sodbe preučilo obseg zgoraj navedene sodbe Sodišča ThyssenKrupp proti Komisiji z dne 14. julija 2005.

121. Pri tem se je osredotočilo na točko 88 navedene sodbe. Ta točka odgovarja na pritožbeni razlog, ki ga je Komisija navedla v okviru nasprotne pritožbe. Pri tem je izpodbijala ugotovitev Splošnega sodišča, da ni spoštovala pravic do obrambe družbe TKS. Zlasti mu je očitala, da ni upoštevalo obstoja izjemnih okoliščin, na podlagi katerih je lahko družbi TKS naložila neposredno odgovornost za ravnanja družbe Thyssen.

122. Točka 88 zgoraj navedene sodbe ThyssenKrupp proti Komisiji se glasi:

„Glede zatrjevanih izjemnih okoliščin, na katere se sklicuje Komisija, [da bi lahko družbi TKS pripisala odgovornost za ravnanja družbe Thyssen], zadošča najprej opozorilo, da družba TKS ni gospodarski naslednik družbe Thyssen, ker ta še naprej obstaja kot ločena pravna oseba do dne sprejetja [prvotne odločbe]. Dalje taka enotnost delovanja, ki je lahko zaznamovala ravnanje družbe Thyssen in družbe TKS po 1. januarju 1995, ne zadošča

46 – Moj poudarek.

47 – Moj poudarek.

za utemeljitev, da se odgovornost za ravnanja družbe Thyssen pred tem datumom pripiše TKS zaradi načela […], po katerem se pravna oseba sme kaznovati le za dejanja, ki se očitajo posebej njej. Glede izjave, ki naj bi jih družba TKS med upravnim postopkom podala o dejavnostih družbe Thyssen, je že bilo navedeno […], da ne dopuščajo, da se družbi TKS pripiše odgovornost za ravnanja družbe Thyssen pred tem datumom."

123. Sodišče je zato zavrnilo pritožbeni razlog, ki ga je Komisija navedla v podporo svoji nasprotni pritožbi.

124. Splošno sodišče je v izpodbijani sodbi navedlo, da je izključni namen te točke odgovoriti na trditev Komisije o obstoju izjemnih okoliščin in da ne omogoča sklepanja, da po mnenju Sodišča družbe TKS ni mogoče razglasiti za odgovorno za ravnanja družbe Thyssen.

125. Splošno sodišče zato v točki 139 izpodbijane sodbe ugotavlja, da „je sodišče Skupnosti menilo, da je bila Komisija glede na izjavo z dne 23. julija 1997 izjemoma upravičena pripisati družbi TKS odgovornost za ravnanje, očitano družbi Thyssen", in v točki 144 te sodbe, da je „[to] pravno vprašanje, […] ki se nanaša na veljavnost izjave z dne 23. julija 1997 kot pravne podlage za to, da se ravnanja družbe Thyssen pripiše [TKS] ter se ji nato naloži sankcija, *sodišče Skupnosti že preučilo in o njem dokončno odločilo in je torej postalo pravnomočno*"[48]. Splošno sodišče v točki 145 navedene sodbe tako ugotavlja, da „[t]a pravnomočnost pomeni oviro zato, da bi se [navedeno] pravno vprašanje ponovno predložilo v preučitev Sodišču prve stopnje", in zato tožbeni razlog, ki se nanaša na nezakonitost prenosa odgovornosti, zavrne kot nedopusten.

b) Moja analiza

126. Enako kot družba TKS menim, da je Splošno sodišče pri preučitvi tega vprašanja večkrat napačno uporabilo pravo.

127. Prvič, menim, da je Splošno sodišče napačno razložilo točko 88 zgoraj navedene sodbe Sodišča ThyssenKrupp proti Komisiji.

128. Po mojem mnenju je namreč Sodišče v navedeni točki zelo jasno zavrnilo ugotovitev Splošnega sodišča v točki 62 zgoraj

48 – Moj poudarek.

navedene sodbe Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji, kar zadeva obstoj domnevnih izjemnih okoliščin. To je razvidno že iz besedila točke 88 zgoraj navedene sodbe ThyssenKrupp proti Komisiji. Splošno sodišče tako v točki 139 izpodbijane sodbe ni moglo upravičeno meniti, da je „sodišče Skupnosti“ odobrilo tako pripisovanje odgovornosti. To je po mojem mnenju prvi primer napačne uporabe prava.

129. Drugič, menim, da Splošno sodišče ni pravilno uporabilo načela pravnomočnosti, ker vprašanji, ki se nanašata na veljavnost izjave z dne 23. julija 1997 in zakonitost prenosa odgovornosti, na prvi stopnji nista bili predmet kontradiktorne razprave med strankami.

130. Sodišče je priznalo temeljni pomen načela spoštovanja pravnomočnosti v pravnem redu Skupnosti in nacionalnih pravnih redih.[49] To načelo je izraz načela pravne varnosti.[50] Zagotavlja stabilnost prava in pravnih razmerij ter učinkovitost sojenja. Sodne odločbe, zoper katere ni več mogoče vložiti pravnega sredstva, v družbenih odnosih namreč postanejo neizpodbojne in tako pomenijo pravna dejstva. Ta dejstva je treba upoštevati.

131. Na splošno se priznava, da pravnomočnost velja samo za predmet odločbe. Zahteva se, da je zahtevana stvar ista, da zahteva temelji na enakih razlogih in med istimi strankami. Pravnomočnost tako preprečuje, da bi se stranke obrnile na sodišče z enako zahtevo, o katere utemeljenosti ali neutemeljenosti je bilo že odločeno, torej onemogoča časovno neomejeno izpodbijanje zadev, o katerih je bilo že odločeno.

132. Sodišče je potrdilo, da se pravnomočnost ne nanaša samo na izrek sodne odločbe, ampak tudi na njeno obrazložitev, ki je nujna podlaga za odločbo in je z njo nerazdružljivo povezana. Na podlagi ustaljene sodne prakse je tako navedlo, da se „pravnomočnost nanaša samo na dejanska in pravna vprašanja, ki so bila dejansko in nujno obravnavana v zadevni sodni odločbi“.[51] Po drugi strani pa se Sodišče, če se ne motim, ni izreklo o omejitvah

49 – Glej sodbo z dne 29. junija 2010 v zadevi Komisija proti Luksemburgu (C-526/08, ZOdl., str. I-6151, točka 26 in navedena sodna praksa).

50 – Sodba z dne 1. junija 1999 v zadevi Eco Swiss (C-126/97, Recueil, str. I-3055, točka 46). Glej tudi sodbo ESČP z dne 28. oktobra 1999 v zadevi Brumărescu proti Romuniji (*Recueil des arrêts et décisions 1999-VII*), v kateri evropsko sodišče odkrito trdi, da pravna varnost zahteva, da „dokončne rešitve v vseh sporih pred sodišči ni več mogoče izpodbijati“ (točka 61).

51 – Glej zgoraj navedeno sodbo Komisija proti Luksemburgu, točka 27 in navedena sodna praksa.

take pravnomočnosti, če se niso upoštevala postopkovna jamstva za pošteno sojenje.

133. Prav to pa je predmet obravnavane zadeve. Splošno sodišče je namreč v izpodbijani sodbi pravnomočnost razširilo na tožbeni razlog, ki se pred njim ni izpodbijal in poleg tega ni bil predmet kontradiktorne razprave med strankama. Menim, da taka razlaga načela pravnomočnosti pomeni napačno uporabo prava, ker krši postopkovna jamstva, ki so nujna za potek poštenega sojenja, in zlasti načelo kontradiktornosti.

134. Ali je namreč mogoče razumno dopustiti, da se pravnomočnost razširi na materialni tožbeni razlog, povezan s postopkovnimi pravicami, čeprav o njem stranke niso dejansko razpravljale?

135. Načelo kontradiktornosti je temeljno načelo prava Unije[52], ki izhaja iz spoštovanja pravic do obrambe in pravice do poštenega sojenja ter je zagotovljeno v členu 47 Listine in členu 6 EKČP.

136. Sodišče je potrdilo pomen in obseg tega načela v sodbi z dne 2. decembra 2009 v zadevi Komisija proti Irski in drugim[53]. Načelo kontradiktornosti se uporablja v vseh postopkih, v katerih bi bila lahko izdana odločba institucije Skupnosti, ki pomembno vpliva na interese neke osebe. Zato se uporablja pred sodišči Unije. Poleg tega naj bi koristilo vsem strankam v sporu, to je posameznikom in državam članicam ali institucijam.

137. Po mnenju Sodišča načelo kontradiktornosti vsaki stranki v postopku daje pravico, da se seznani z dokazi, na katere bo sodišče oprlo svojo odločitev, in da o njih razpravlja. Sodišče je tako bolje obveščeno. Predložitev vseh dejavnikov, ki bi lahko vplivali na rešitev spora, v razpravo strankam tako sodišču omogoči, da odloči popolnoma nepristransko ter ob polnem poznavanju vseh pravnih in dejanskih dejavnikov. S tem je mogoče podpreti tudi zaupanje, ki ga morajo posamezniki imeti v delovanje sodišč. To zaupanje pomeni, da je strankam zagotovljeno, da so lahko izrazile svoje stališče do vseh dejavnikov, na katere je sodišče oprlo svojo odločitev.

52 – Sodba z dne 10. julija 2008 v zadevi Bertelsmann in Sony Corporation of America proti Impala (C-413/06 P, ZOdl., str. I-4951, točka 61).

53 – C-89/08 P, ZOdl., str. I-11245, točke od 50 do 59. Za pregled vsebine navedenega načela glej točke od 87 do 107 sklepnih predlogov, ki sem jih predstavil v tej zadevi.

138. Ta sodna praksa je v skladu z razlago pravice do kontradiktornega postopka, kot jo zagovarja Evropsko sodišče za človekove pravice. Ta pravica prispeva k pravici do poštenega sojenja iz člena 6 EKČP in glede na to, da je namen te konvencije zagotoviti konkretne in dejanske pravice, med drugim vsakemu sodišču nalaga obveznost, da ustrezno preuči tožbene razloge, trditve in dokazne predloge strank.

139. Načelo kontradiktornosti ne daje samo vsaki stranki pravice, da se seznani z dokazi in s stališči, predloženimi sodišču, in o njih razpravlja. Pomeni tudi, kot je Sodišče izrecno potrdilo v zgoraj navedeni sodbi Komisija proti Irski in drugim, „pravico, da se seznani z dejavniki, ki jih sodišče preizkusi po uradni dolžnosti in na katere namerava opreti svojo odločitev, in o njih razpravlja“. Po mnenju Sodišča je, da bi se zadostilo zahtevam, ki se nanašajo na pravico do poštenega sojenja, namreč pomembno, da stranke poznajo pravne in dejanske okoliščine, ki imajo odločilen vpliv na izid postopka. Tako sodišče Skupnosti svoje odločitve, razen v posebnih primerih, kot so med drugim tisti, ki jih določajo poslovniki sodišč Unije, ne more opreti na razlog, ki ga je preizkusilo po uradni dolžnosti – čeprav je to razlog javnega reda –, ne da bi stranke predhodno pozvalo, naj podajo svoja stališča do navedenega razloga.

140. Sodišče je to obveznost izpeljalo iz sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice, v skladu s katero mora načelo kontradiktornosti spoštovati tudi sodišče, zlasti kadar v sporu razsoja na podlagi razloga, ki je bil preizkušen po uradni dolžnosti.[54]

141. V obravnavni zadevi iz besedila točke 62 zgoraj navedene sodbe Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji jasno izhaja, da je Splošno sodišče po uradni dolžnosti preučilo zakonitost prenosa odgovornosti, ki ga je izvedla Komisija.[55] Kot je namreč Splošno sodišče navedlo v točki 114, zadnja alinea, izpodbijane odločbe, je bila ugotovitev veljavnosti izjave z dne 23. julija 1997 nujna predpostavka za poznejši sklep, da je prišlo do kršitve pravic do obrambe.

142. Vendar stranke o tem pravnem vprašanju niso dejansko razpravljale. Po eni strani ni šlo za sporen vidik, ki bi ga stranke izpodbijale pred sodiščem. Stranke torej o njem niso razpravljale. Po drugi strani Splošno sodišče strank ni pozvalo k predložitvi pripomb, ko je

54 – Zgoraj navedena sodba Komisija proti Irski in drugim, točka 54.

55 – Splošno sodišče je v tej točki navedlo, da „ni bilo sporno, da je Komisija ob upoštevanju izjave […] [z dne] 23. julija 1997 smela izjemoma pripisati družbi TKS odgovornost za ravnanja, očitana družbi Thyssen, [in da] je namreč treba ugotoviti, da taka izjava, ki med drugim ustreza gospodarskim razlogom, značilnim za koncentracije med podjetji, pomeni [tak prenos]“.

navedeno pravno vprašanje preučilo po uradni dolžnosti.

143. Vendar je bilo vprašanje zakonitosti prenosa odgovornosti odločilno za izid postopka. Poleg tega njegova rešitev ni bila očitna. Navedbe Splošnega sodišča v zgoraj navedeni sodbi Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji in ugotovitve Sodišča v pritožbenem postopku kažejo, da je zakonitost tega prenosa odgovornosti bila in je še vedno zelo vprašljiva.

144. Najprej, Splošno sodišče v točki 62 te sodbe ne navaja prepričljivih razlogov, na podlagi katerih bi bilo treba v obravnavani zadevi odstopati od temeljnega načela individualizacije kazni. Čeprav se sklicuje na obstoj domnevnih „gospodarskih razlogov, značilnih za koncentracije med podjetji," da bi izjemoma upravičilo tak prenos odgovornosti, se mi taka utemeljitev preveč ne zdi dovolj jasna, da bi se oddaljili od ustaljene sodne prakse Sodišča v zvezi z odgovornostjo za ravnanje.

145. Dalje je Sodišče zelo jasno zavrnilo ugotovitev Splošnega sodišča v isti točki 62, kar zadeva obstoj domnevnih izjemnih okoliščin. Ali se za pravnomočnost, ki kot temeljno pravno načelo zagotavlja varnost in stabilnost, ne zahteva, da mora biti z gotovostjo in takoj opredeljiva? V resnici Sodišče ni nikoli odločalo o veljavnosti take izjave.

146. Brez kontradiktorne razprave in prepričljivih pojasnil Splošnega sodišča ter tudi glede na zavrnitev Sodišča menim, da Splošno sodišče ni moglo upravičeno ugotoviti, da je sodišče Unije dokončno odločilo o vprašanjih veljavnosti izjave z dne 23. julija 1997 in s tem povezanega prenosa odgovornosti.

147. Tretjič, menim, da Splošno sodišče s sklicevanjem na ugovor nedopustnosti zoper družbo TKS ruši ravnotežje med strankami, saj tožečo stranko postavlja v bistveno slabši položaj kot Komisijo.

148. V skladu s sodno prakso Evropskega sodišča za človekove pravice imajo vse stranke pravico, da uravnoteženo predstavijo svoje stališče, ne da bi bila ena od njih v postopku v posebej ugodnem položaju.[56] To spada k pravici do zagotovitve poštenega sojenja.

56 – Glej sodbo ESČP z dne 15. julija 2003 v zadevi Ernst in drugi proti Belgiji, točka 60.

149. Vendar zaradi rešitve, ki jo je Splošno sodišče uporabilo v izpodbijani sodbi, družba TKS ne more več izpodbijati veljavnosti izjave z dne 23. julija 1997 in s tem povezanega prenosa odgovornosti, čeprav v tej točki ni bila nikoli zaslišana. Čeprav se družbi TKS v postopku, sproženem zoper prvotno odločbo, ni omogočila predložitev pripomb, pa se zdaj zoper njo uveljavlja ugovor nedopustnosti, povezan s pravnomočnostjo. Po drugi strani je Splošno sodišče, kar zadeva Komisijo, brez kakršne koli kontradiktorne razprave priznalo, da se je izjemoma lahko oprla na to izjavo, nato pa je ugovoru, ki ga je vložila družba TKS, postavilo nasproti načelo pravnomočnosti. Taka presoja po mojem mnenju vzbuja vtis, da obstaja neravnotežje v korist Komisije.

150. Glede na vse te ugotovitve menim, da je Splošno sodišče, ko je razsodilo, da je sodišče Skupnosti dokončno odločilo o vprašanju zakonitosti prenosa odgovornosti, napačno razlagalo zgoraj navedeno sodbo ThyssenKrupp proti Komisiji in poleg tega kršilo načelo pravnomočnosti. S tem je družbi TKS tudi odvzelo pravico do poštenega sojenja.

151. Sodišču zato predlagam, naj drugi pritožbeni razlog, ki ga je navedla družba TKS, razglasi za utemeljenega in razveljavi izpodbijano sodbo.

D – *Posledice razveljavitve izpodbijane sodbe*

152. V skladu s členom 61 Statuta Sodišča lahko to pri razveljavitvi sodbe, zoper katero je bila vložena pritožba, zadevo vrne v razsojanje Splošnemu sodišču ali samo dokončno odloči o sporu, če to dovoljuje stanje postopka.

153. Spor v tej zadevi se nanaša na postopke, ki jih je Komisija sprožila zaradi kršitve, ki jo je družba Thyssen storila med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994. Edini namen sporne odločbe je, da se družbi TKS na podlagi izjave z dne 23. julija 1997 pripiše odgovornost za protikonkurenčna ravnanja družbe Thyssen in se ji zato naloži globa.

154. Najprej je treba ugotoviti, ali je lahko Komisija družbi TKS na podlagi izjave z dne 23. julija 1997 upravičeno pripisala odgovornost za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen.

155. Če kakor menim, Komisija ni imela pravice ravnati tako, je treba ugotoviti, ali lahko družbo Thyssen ob upoštevanju pravil o zastaranju upravičeno preganja za ravnanja, ki jih je storila med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994.

156. Ti vprašanji sta bili predmet kontradiktorne razprave pred Sodiščem. Zato menim, da stanje postopka dovoljuje odločanje o teh dveh točkah.

157. Sodišču torej predlagam, naj preuči četrti in sedmi tožbeni razlog za razglasitev ničnosti, ki ju je družba TKS navedla pred Splošnim sodiščem.

1. Naložitev odgovornosti družbi TKS za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen

a) Trditve strank[57]

158. Družba TKS v okviru četrtega pritožbenega razloga za razveljavitev izpodbija zakonitost tega, da se ji je pripisala odgovornost za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen. Kot trdi, ji Komisija na podlagi izjave z dne 23. julija 1997 ne bi smela pripisati odgovornosti. Družba TKS se po eni strani opira na sodno prakso Sodišča, v skladu s katero pri pravnem nasledstvu nasledniku ni mogoče očitati odgovornosti za ravnanja njegovega predhodnika, če ta še vedno obstaja. Po drugi strani družba TKS opozarja na ugotovitve Sodišča v točki 88 zgoraj navedene sodbe Thyssen-Krupp proti Komisiji, da naj med družbama ne bi bilo nikakršnega pravnega nasledstva in da tega pripisovanja odgovornosti ni mogoče utemeljiti niti z enotnim ravnanjem teh dveh družb niti z izjavami, ki jih je družba TKS dala med upravnim postopkom. Nazadnje družba TKS s sklicevanjem na načelo *jus publicum privatorum pactis mutari non potest* trdi, da posebni dogovor, kot je izjava z dne 23. julija 1997, ne more spremeniti pravnih posledic, ki izhajajo iz uporabe javnopravnih predpisov, in še toliko manj, če te izhajajo iz določb kazenskega prava.

159. Komisija tako utemeljitev izpodbija. Enako kot v odgovor na pripombe, predložene med upravnim postopkom, ki ga je sprožila zoper prvotno odločbo, je na obravnavi vnovič navedla, da zadevni primer spada na področje gospodarskega nasledstva. Menila je še, da ni nobene pravne ovire za to, da ne bi upoštevala izjave, ki jo je družba TKS sprejela svobodno in zavestno, in ji pripisala odgovornost za protikonkurenčna ravnanja družbe Thyssen.

b) Moja presoja

160. Z utemeljitvijo Komisije se ne morem strinjati.

57 – Za izčrpen pregled trditev strank glej točke od 105 do 109 izpodbijane sodbe.

161. S tem ko je Komisija družbi TKS pripisala odgovornost za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen, je namreč kršila načelo osebne odgovornosti in njegovo posledico, to je načelo individualizacije kazni in sankcij, na katerem temelji odgovornost za nezakonite omejevalne sporazume.[58]

162. Ti načeli sta temeljni jamstvi, ki izhajata iz kazenskega prava. V skladu z načelom osebne odgovornosti je vsak odgovoren samo za svoja dejanja. V skladu z načelom individualizacije kazni kazni ni mogoče naložiti nikomur drugemu razen storilcu. Ti načeli torej nasprotujeta temu, da bi se odgovornost pripisala fizični ali pravni osebi, ki ni bila niti storilec niti sostorilec kršitve, torej omejujeta izvajanje *jus puniendi* javnih organov. Omejujeta tudi izkoriščanje posameznikov, ki jih ni mogoče obdolžiti za kršitev, ki je niso storili.

163. Kot sem navedel, je Sodišče v zgoraj navedeni sodbi Komisija proti Anic Partecipazioni dopustilo uporabo načela osebne odgovornosti pri pravilih o konkurenci. V tej zadevi je sodišče menilo, da je glede na naravo zadevne kršitve ter naravo in težo zanjo predpisanih sankcij odgovornost za kršitev pravil o konkurenci osebna.[59] Sodišče je že v zgoraj navedeni sodbi Hüls proti Komisiji uporabilo načelo domneve nedolžnosti.[60] Vendar ne razumem, kako bi se z upoštevanjem tega načela lahko sprejelo obsodbo osebe, ki je po krivem obdolžena.

164. Kadar gospodarski subjekt krši pravila o konkurenci, mora torej fizična ali pravna oseba, ki upravlja ta subjekt, odgovarjati za posledice njegovih dejanj, čeprav je bila ob sprejetju odločbe o ugotovitvi kršitve za poslovanje podjetja odgovorna druga oseba.[61] Dokler obstaja pravna oseba, ki je podjetje vodila ob nastanku kršitve, je za kršitev podjetja odgovorna ta pravna oseba, tudi če so materialni ali človeški dejavniki, ki so prispevali k nastanku kršitve, po kršitvi prešli na tretjo osebo.[62]

58 – Zgoraj navedena sodba Akzo Nobel in drugi proti Komisiji, točka 56 in navedena sodna praksa.

59 – Točka 78.

60 – Točka 150.

61 – Glej sodbe z dne 16. novembra 2000 v zadevi KNP BT proti Komisiji (C-248/98 P, Recueil, str. I-9641, točka 71); v zadevi Cascades proti Komisiji (C-279/98 P, Recueil, str. I-9693, točka 78); v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji (C-286/98 P, Recueil, str. I-9925, točka 37); v zadevi SCA Holding proti Komisiji (C-297/98 P, Recueil, str. I-10101, točka 25) ter z dne 11. decembra 2007 v zadevi ETI in drugi (C-280/06, ZOdl., str. I-10893, točka 39 in navedena sodna praksa).

62 – Glej zlasti zgoraj navedeno sodbo SCA Holding proti Komisiji, točka 25.

165. Vendar se organi pregona na področju, kot je področje konkurence, srečujejo z zapletenimi praksami v obliki zahrbtnih ravnanj, s katerimi se lahko prikrije ali spremeni identiteta storilca (na primer zaradi prestrukturiranja, odsvojitve ali drugih pravnih oziroma organizacijskih sprememb[63]). Da se podjetja ne bi mogla izogniti sankcijam Komisije in da bi se zagotovilo učinkovito izvajanje pravil o konkurenci, Sodišče dosledno dovoljuje, da se protikonkurenčno ravnanje neke družbe pripiše drugi v dveh vrstah primerov, in sicer, prvič, kadar zadevna podjetja pripadajo skupini (kar v obravnavanem primeru ne drži), in drugič, kadar novo podjetje nadaljuje dejavnost podjetja, ki je storilo kršitve tako, da med prvim in drugim podjetjem obstaja „gospodarska kontinuiteta“.[64]

166. Vendar je merilo „gospodarske kontinuitete“ upoštevno samo, če bi pravna oseba, odgovorna za vodenje podjetja, po storitvi kršitve pravno ali gospodarsko prenehala obstajati.[65] Prav to pa je težava te zadeve.

167. Če so se namreč dejavnosti, s katerimi je lahko družba Thyssen pripomogla h kršitvi, na družbo TKS prenesle po 1. januarju 1995, družba Thyssen ni nehala pravno obstajati in je še naprej izvajala gospodarske dejavnosti v drugih sektorjih, ne da bi bila kakor koli strukturno povezana z družbo TKS. Kot je Komisija navedla v točki 10 obrazložitve sporne odločbe, je družba Thyssen na dan sprejetja te odločbe, 20. decembra 2006, še vedno obstajala. Kot je Sodišče navedlo v točki 88 zgoraj navedene sodbe ThyssenKrupp proti Komisiji, torej ne moremo govoriti o gospodarskem nasledstvu med podjetjema. Zato bi bilo treba družbo Thyssen šteti za odgovorno za vsa ravnanja, pri katerih je bila udeležena pred prenosom ene od svojih vej dejavnosti na družbo TKS 1. januarja 1995. Prav to je bil tudi prvotni namen Komisije, saj je 24. aprila 1997 družbama TKS in Thyssen poslala ločeni obvestili o ugotovitvah o možnih kršitvah. Poleg tega je vsako od teh podjetij odgovorilo ločeno.

63 – Sodišče namreč v takem primeru meni, da bi bil ogrožen cilj kaznovanja ravnanj, ki so v nasprotju s pravili konkurence, in preprečevanja njihovih ponovitev z odvračilnimi sankcijami (glej zgoraj navedeno sodbo ETI in drugi, točka 41 in navedena sodna praksa).

64 – Glej sodbi z dne 16. decembra 1975 v združenih zadevah Suiker Unie in drugi proti Komisiji (od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73, Recueil, str. 1663, točka 84) in z dne 28. marca 1984 v združenih zadevah Compagnie royale asturienne des mines in Rheinzink proti Komisiji (29/83 in 30/83, Recueil, str. 1679, točka 9) ter zgoraj navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 145.

65 – Glej zgoraj navedeno sodbo ETI in drugi, točka 40. Glej tudi zgoraj navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, v kateri je Sodišče zavrnilo trditev, ki jo je družba, ki je bila obdolžena kaznivega ravnanja, navedla, da bi se razbremenila vsakršne odgovornosti, in sicer da je dejavnost, v zvezi s katero je bila obdolžena za kršitev, ki se ji očita, odsvojila drugi družbi (točka 145). Ta zadeva se je nanašala na primer dveh obstoječih in delujočih podjetij – pri čemer je prvo drugemu preprosto odsvojilo določen del njegovih dejavnosti –, med katerima ni bilo strukturne povezave.

168. V teh okoliščinah Komisija v členu 2(2) sporne odločbe ni smela odstopiti od načela osebne odgovornosti s tem, ko je družbi TKS naložila odgovornost za kršitve, ki jih je družba Thyssen storila med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994.

169. V sporni odločbi je torej kršeno načelo osebne odgovornosti in prezrta odločilna okoliščina, ki izhaja iz ustaljene sodne prakse Sodišča, to je neobstoj gospodarske kontinuitete med družbama TKS in Thyssen.

170. Komisija odstopanja od uporabe pravil konkurenčnega prava prav tako ni mogla upravičeno opreti na izjavo z dne 23. julija 1997.

171. Komisija s takim ravnanjem ne upošteva narave teh pravil in se odreka vlogi, ki jo ima na podlagi teh pravil. Navedena pravila so pravila javnega reda. Po eni strani pomagajo zagotoviti vzpostavitev zdrave in učinkovite konkurence na skupnem trgu tako, da prepovedujejo protikonkurenčne sporazume in s tem pripomorejo k uresničitvi nalog, zaupanih Uniji. Po drugi strani pomagajo varovati blaginjo potrošnika, saj ga varujejo pred nekaterimi praksami podjetij. V tem smislu gre za obvezna pravna pravila, ki veljajo za vse in od katerih se stranke ne morejo oddaljiti na podlagi posebnih dogovorov.

172. Pri tem moram opozoriti, da mora Komisija, najprej, zagotavljati uporabo načel iz člena 81 ES[66]. Ne more torej dovoliti enostranske izjave, kot je izjava z dne 23. julija 1997, ki pomeni odstopanje od pravil in načel v zvezi z odgovornostjo za protikonkurenčna ravnanja. Prav tako ne more dopustiti izjave, na podlagi katere je podjetje po krivem obdolženo kršitve, ki je ni storilo.

173. Zato ob upoštevanju teh ugotovitev menim, da je v sporni odločbi kršeno načelo osebne odgovornosti, kar zadeva odgovornost za kršitev, ki jo je družba Thyssen storila med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994.

174. Menim torej, da je treba člen 2(2) sporne odločbe razglasiti za ničnega v delu, v katerem je družbi TKS pripisana odgovornost za navedeno kršitev.

175. Kršitev, ki se očita družbi Thyssen, je ugotovljena in ta družba se je izrekla, saj je

66 – Glej člen 105(1) PDEU.

Komisija družbi Thyssen 24. aprila 1997 poslala ločeno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, na katero je družba Thyssen odgovorila ločeno. Kot je razvidno iz točke 13 obrazložitve sporne odločbe, je družba Thyssen odgovorila na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah v svojem imenu.

176. Zdaj je treba ugotoviti, ali Komisija še vedno lahko družbi Thyssen naloži plačilo globe za protikonkurenčna ravnanja, ki jih je storila med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994, kot so opredeljena v členu 1 sporne odločbe.

2. Zastaranje pooblastila Komisije za naložitev sankcij za kršitev, ki jo je storila družba Thyssen

177. Družba TKS v okviru sedmega pritožbenega razloga za razveljavitev trdi, da je kršitev, ki jo je storila družba Thyssen, zastarala leta 1999 ali najpozneje leta 2003. Med drugim navaja, da ni bilo nikakršnega pretrganja ali zadržanja zastaranja, saj družba Thyssen ni sodelovala v postopku, sproženem zoper prvotno odločbo. Navaja še, da se ji, ker je kršitev, ki se ji očita, storila družba Thyssen, sankcija lahko naloži samo, če bi jo bilo mogoče naložiti njenemu pravnemu predhodniku, to je družbi Thyssen.

178. Komisija predlaga, naj se ta pritožbeni razlog zavrne.[67]

179. Glede na dejstva v zadevi je preučitev tega pritožbenega razloga odvisna od razlage pravil o zastaranju, zlasti tistih v zvezi z zadržanjem zastaranja iz členov 2 in 3 Odločbe št. 715/78 ter člena 25 Uredbe št. 1/2003. Zaradi jasnosti in glede na to, da je besedilo navedenih določb v bistvu enako, se bom skliceval samo na določbe Uredbe št. 1/2003.

180. Postavljata se dve vprašanji.

181. Prvo se nanaša na obseg zadržanja. Ugotoviti je treba, ali ima, če se pravno sredstvo vloži pri sodišču Unije, zadržanje zastaranja relativni učinek, to pomeni, da velja samo za tožeče podjetje, ali učinek *erga omnes*, pri katerem zadržanje zastaranja med postopkom velja za vsa podjetja, udeležena pri kršitvi, ne

67 – Za izčrpnejši pregled trditev strank glej točke od 193 do 198 izpodbijane sodbe.

glede na to, ali so vložila pravno sredstvo ali ne. V nasprotju s tem, kar je izrecno določeno v zvezi s pretrganjem zastaranja, člen 25(6) Uredbe št. 1/2003 v tej točki ne vsebuje ničesar.

182. To vprašanje je popolnoma enako tistemu, ki se postavlja v okviru pritožbe, vložene zoper zgoraj navedeno sodbo, ki jo je Splošno sodišče izreklo v združenih zadevah ArcelorMittal Luxembourg in drugi proti Komisiji. V tej sodbi je menilo, da zadržanje zastaranja, določeno v členu 25(6) Uredbe št. 1/2003, velja samo za tožeče podjetje.[68] Sodišče mora o tem odločati prvič.

183. Drugo vprašanje se nanaša na učinke ničnostne sodbe. Ugotoviti je treba, ali razglasitev ničnosti odločbe Komisije po koncu sodnega postopka pomeni, da zadržanje zastaranja, enako kot odločba, ne velja več za nazaj. Sodišče je odgovorilo nikalno v sodbi z dne 15. oktobra 2002 v združenih zadevah Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji[69].

184. Iz razlogov, ki jih bom navedel, se ne strinjam niti s stališčem, ki ga je Splošno sodišče zavzelo v zgoraj navedeni sodbi ArcelorMittal Luxembourg in drugi proti Komisiji, niti s stališčem, ki ga je Sodišče zavzelo v zgoraj navedeni sodbi Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji. Ta razlaga pravil o zastaranju v povezavi s pojavitvijo številnih dejanj, zaradi katerih je bilo zastaranje pretrgano, in z dolgotrajnostjo postopkov odvzema pomen načelu zastaranja.

185. Obravnavana zadeva je odličen primer tega, saj petnajst let po prenehanju kršitve usoda družbe Thyssen še vedno ni znana. Razlog za to so številna dejanja, zaradi katerih je bil zastaralni rok (šestkrat) pretrgan, razglasitev ničnosti prvotne odločbe, kar zadeva družbo TKS, in enajstletno zadržanje

68 – Točke od 151 do 158. Splošno sodišče je v obrazložitev svojega sklepanja navedlo te razloge. Ker zadržanje zastaranja pomeni izjemo od načela petletnega zastaralnega roka, je treba ta pojem razlagati restriktivno. Ker se zadržanje po definiciji nanaša na primer, v katerem je Komisija že sprejela odločbo, temu zadržanju ni treba več pripisati učinka *erga omnes*. Nazadnje, v skladu s sodbo Sodišča z dne 14. septembra 1999 v zadevi Komisija proti AssiDomän Kraft Products in drugim (C-310/97 P, Recueil, str. I-5363) naj bi relativni učinek sodnih postopkov in posledice, ki jih je na ta učinek navezalo Sodišče, načelno nasprotovali temu, da bi pravno sredstvo, ki ga vloži podjetje naslovnik zadevne odločbe, vplivalo na položaj drugih naslovnikov te odločbe.

69 – C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P in C-254/99 P, Recueil, str. I-8375, točke od 142 do 157. Kar zadeva Splošno sodišče, glej zlasti sodbo z dne 6. oktobra 2005 v združenih zadevah Sumitomo Chemical in Sumika Fine Chemicals proti Komisiji (T-22/02 in T-23/02, ZOdl., str. II-4065, točke od 80 do 102) ter zgoraj navedeno sodbo ArcelorMittal Luxembourg in drugi proti Komisiji (točke od 151 do 158), ki je, naj opozorim, predmet pritožb, ki trenutno potekata pred Sodiščem (C-201/09 P in C-216/09 P).

zastaranja.[70] Naj se to zdi še tako malo verjetno, desetletni zastaralni rok iz člena 25(5) Uredbe št. 1/2003 se še vedno ni iztekel. To se bo zgodilo aprila 2016, to je 21 let po prenehanju kršitve.

a) Uvodne ugotovitve

186. Pred preučitvijo teh vprašanj je treba opozoriti na naravo in obseg pravil o zastaranju v zadevah v zvezi s konkurenco.

187. Zastaranje postopkov je univerzalno in temeljno načelo našega prava. Opredeliti ga je mogoče kot razlog za odstop od kazenskega pregona zaradi preteka določenega časa od dneva nastanka kršitve. Načelno se uporablja za vse kršitve, tudi tiste najtežje, razen za hudodelstva zoper človečnost, ki v skladu z mednarodnimi zahtevami ne zastarajo. Po preteku zastaralnega roka se od kazenskega pregona odstopi in zoper udeležence pri kršitvi ni več mogoče sprožiti postopka.

188. Z zastaranjem naj bi se vzpostavil družbeni red in zagotovila skupna potreba po pravni varnosti. Sodišče je v sodbi z dne 24. septembra 2002 v združenih zadevah Falck in Acciaierie di Bolzano proti Komisiji[71] glede zastaranja tako potrdilo, da „temeljna zahteva po pravni varnosti nasprotuje temu, da bi Komisija lahko neomejeno odlašala z izvajanjem svojih pooblastil“ in da mora biti, če naj zadosti svojemu namenu, zastaralni rok vnaprej določen[72]. Običajno je zastaranje upravičeno iz več razlogov. Najprej, sčasoma kazenski ukrep izgubi svoj smisel zaradi postopne odprave motnje, ki jo je kršitev povzročila za javni red. Dalje, v duhu boljšega varovanja interesov zadevnih oseb in podjetij je dokaze o kršitvi po preteku določenega roka težje ohraniti ali pridobiti. Nazadnje je

70 – Družba Thyssen je kršitev prenehala 1. januarja 1995. Zastaralni rok je bil zanjo in za vsa druga podjetja, ki so bila udeležena pri omejevalnem sporazumu, pretrgan 24. aprila 1997, po odposlanju obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, in nato 21. januarja 1998, ko je bila izdana prvotna odločba. Tekel je do 11. marca 1998, to je približno mesec in pol, ko je družba TKS vložila ničnostno tožbo pri Splošnem sodišču. Zastaranje je bilo zadržano do 13. decembra 2001, ko je Splošno sodišče izdalo zgoraj navedeno sodbo Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji, to je za sedem let in dva meseca. Zastaralni rok je bil znova pretrgan 5. aprila 2006 z odposlanjem obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah in nato 20. decembra 2006 z vročitvijo sporne odločbe. Ta rok je torej tekel od 20. decembra 2006 do 6. februarja 2007, ko je družba TKS zoper sporno odločbo vložila ničnostno tožbo, to je približno en mesec in pol. Navedeni rok je bil znova zadržan od vložitve te tožbe do 1. julija 2009, ko je Splošno sodišče izdalo izpodbijano sodbo, to je za dve leti in pet mesecev. Zastaralni rok je znova tekel od tega zadnjega datuma do 2. septembra 2009, ko je bila vložena ta pritožba, to je dva meseca. Od tega zadnjega datuma do danes je bilo zastaranje zadržano za približno eno leto.

71 – C-74/00 P in C-75/00 P, Recueil, str. I-7869.

72 – Točki 139 in 140. Glej tudi sodbo z dne 2. oktobra 2003 v združenih zadevah International Power in drugi proti NALOO (C-172/01 P, C-175/01 P, C-176/01 P in C-180/01 P, Recueil, str. I-11421, točki 106 in 107).

z zastaranjem predvsem mogoče kaznovati pasivnost, nesposobnost ali malomarnost organov, pristojnih za kazenski pregon, in spodbujati obsodbo storilcev kršitev v razumnem roku.

189. Za kršitve konkurenčnega prava zastaranje nastopi pet let po prenehanju kršitve, in sicer na podlagi člena 25(1) in (2) Uredbe št. 1/2003. Vendar lahko to zastaranje v skladu s členom 25(3) te uredbe pretrgajo vsa dejanja, ki jih zaradi preiskave ali pregona kršitve izvede Komisija. S tem pretrganjem se za nazaj izniči rok, ki je že začel teči, označuje pa tudi začetek novega roka. Poleg tega se lahko na podlagi člena 25(6) navedene uredbe zastaralni rok zadrži, če poteka sodni postopek. V tem primeru zastaralni rok začasno preneha teči.

190. Nazadnje je zakonodajalec Unije v členu 25(5) Uredbe št. 1/2003 določil, da zastaranje nastopi najpozneje v desetih letih, če Komisija ni naložila globe. Kljub temu je dodano, da se ta rok podaljša za čas, za katerega je bil zastaralni rok zadržan.

b) Prvo vprašanje: relativni ali absolutni učinek zadržanja zastaranja

191. Menim, da mora zadržanje zastaranja med sodnim postopkom veljati za vsa podjetja, ki so bila udeležena pri kršitvi, ne glede na to, ali so vložila pravno sredstvo ali ne.

192. Ne strinjam se torej s stališčem, ki ga je Splošno sodišče sprejelo v zgoraj navedeni sodbi ArcelorMittal Luxembourg in drugi proti Komisiji – da zadržanje velja samo za tožeče podjetje –, in sicer iz dveh razlogov.

193. Prvič, tako stališče ne upošteva objektivne narave zastaranja. Zastaranje se namreč nanaša izključno na dejstva. Kot tako ima stvarno naravo, ki ni odvisna od zadevnih oseb. Če se torej od pregona, ki ga lahko sproži Komisija, odstopi zaradi učinka zastaranja, se ta odstop nanaša na vsa zadevna dejstva in imajo od njega korist vsi udeleženci.

194. Pretrganje zastaranja zelo jasno izhaja iz člena 25(4) Uredbe št. 1/2003, saj določa, da „[p]retrganje velja za vsa podjetja ali podjetniška združenja, ki so udeležena pri kršitvi“. Besedilo člena 25(6) te uredbe, ki se nanaša na zadržanje zastaranja, je splošnejše in ne vsebuje pojasnil v zvezi s tem. Vendar morajo biti kljub neobstoju določb učinki pretrganja

in zadržanja zastaranja enaki. Obe pomenita izjemi glede zastaranja. Ker je zastaranje objektivno, se morata torej obe uporabljati za dejstva. To še toliko bolj velja za večplastne, trajajoče in predvsem kolektivne kršitve.

195. Drugič, rešitev, ki jo je uporabilo Splošno sodišče, ima škodljiv učinek. Relativni učinek zadržanja lahko dejansko povzroči, da Komisija ne bo mogla več sprožiti postopkov zoper podjetje, ki je bilo neupravičeno prezrto, saj bi ta postopek lahko zastaral.

196. Ne vidim torej nobenega razloga za uvedbo razlikovanja, ki bi bilo po mojem mnenju umetno, med učinki enega ali drugega na podjetja, udeležena pri kršitvi.

197. Za uporabo člena 25(6) Uredbe št. 1/2003 v tej zadevi Sodišču torej predlagam, naj ugotovi, da mora zadržanje zastaranja med sodnim postopkom veljati za vsa podjetja, ki so bila udeležena pri kršitvi, ne glede na to, ali so vložila pravno sredstvo ali ne.

c) Drugo vprašanje: učinki sodbe, s katero se razglasi ničnost odločbe, na izračun zastaralnega roka

198. Kot sem navedel, je Sodišče o vprašanju učinkov sodbe o razglasitvi ničnosti odločbe na izračun zastaralnega roka odločalo že v zadevi, v kateri je bila izdana zgoraj navedena sodba Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, ki se je nanašala na protikonkurenčni omejevalni sporazum na področju polivinil klorida. Dejansko stanje v tej zadevi je precej podobno obravnavani zadevi, saj je sodišče Unije prvotno obsodilno odločbo Komisije razglasilo za nično, ker so se podjetja takrat sklicevala na zastaranje postopkov.

199. Sodišče je v tej sodbi zavrnilo trditev tožečih strank, da je bilo zaradi razglasitve ničnosti te prvotne odločbe zadržanje zastaranja odpravljeno za nazaj enako kot odločba. Sodišče je menilo, da bi s tako razlago pravilu

o zastaranju odvzeli ves pomen, saj je po njegovem mnenju „zadržanje upravičeno z dejstvom, da tožba poteka pred Splošnim sodiščem ali Sodiščem, in ne z ugotovitvami, do katerih ti sodišči prideta v sodbah“.[73]

200. To utemeljitev razumem, kot da poskuša Sodišče ohraniti pravico Komisije, da pregania dolgotrajnost sodnih postopkov. S tem ko sodišče Unije priznava, da se z razglasitvijo ničnosti odločbe zadržanje odpravi za nazaj, izpostavlja sebe in Komisijo nevarnosti, da bo glede na njegovo trajanje zastaranje nastopilo po koncu sodnega postopka.

201. Čeprav je ta namen hvalevreden, menim, da ne dovoljuje razlage, kot se je uporabila v navedeni sodbi.

202. Najprej, če se strinjamo z ugotovitvijo, da je zastaranje upravičeno zaradi obstoja pravnega sredstva, ne pa zaradi končanja sodnega postopka, to ne spremeni dejstva, da mora sodišče Unije izpeljati vse posledice iz ničnostne sodbe.

203. Člen 264(1) PDEU namreč določa, da „[č]e je tožba utemeljena, Sodišče razglasi zadevni akt za ničen“. Ničnostna sodba torej retroaktivno povzroči neobstoj zadevnega akta v pravnem redu. V skladu s sodno prakso se torej šteje, da ta akt ni nikoli obstajal.[74] Njegovi učinki se načelno odpravijo za nazaj, razen če Sodišče v skladu s členom 264(2) PDEU ne določi tistih učinkov akta, ki je bil razglašen za ničnega, ki jih je treba šteti za dokončne. Pri tem po mojem mnenju ni dvoma, da so pravni učinki zadevnega akta izključno tisti, ki so navedeni v njegovem izreku.

204. Glede strank Sodišče meni, da jih je treba „vrniti v prejšnji položaj in […] sporna vprašanja ponovno preučiti, da se rešijo

73 – Točki 152 in 153.

74 – Glej sodbe z dne 31. marca 1971 v zadevi Komisija proti Svetu (22/70, Recueil, str. 263, točka 59); z dne 26. aprila 1988 v združenih zadevah Asteris in drugi proti Komisiji (97/86, 99/86, 193/86 in 215/86, Recueil, str. 2181, točka 30) in z dne 26. aprila 1994 v zadevi Roquette Frères (C-228/92, Recueil, str. I-1445, točka 17).

v skladu s pravom [Unije]“.[75] Povedano z drugimi besedami, stranke je treba ponovno postaviti v enak in podoben položaj, v katerem so bile pred aktom, ki je bil razglašen za ničnega. Zato na podlagi teh načel postopkovnih okoliščin, ki so nastale po sprejetju zadevnega akta, v nobenem primeru ni mogoče upoštevati. Enako kot neveljavno preiskovalno dejanje ne more pretrgati zastaranja, tožba zoper nično odločbo ne more zadržati zastaranja.

205. To, da se stranke po ničnostni sodbi vrnejo v prejšnji položaj, pomeni, da se obravnavajo v takem pravnem položaju, kot če akt, ki je bil razglašen za ničnega, nikoli ne bi bil sprejet. Ponovna preučitev spornih vprašanj, da se rešijo v skladu s pravom Unije, pomeni, da je treba na dan ponovne preučitve ugotoviti, katera pravna pravila, tako postopkovna pravila kot pravila glede temelja, se uporabljajo, kot da bi bilo treba kazen naložiti prvič. Če na primer pravna podlaga, ki omogoča izrek kazni, ne bi več obstajala, ponovni pregon seveda ne bi bil mogoč. Če se je rok za vložitev pravnega sredstva iztekel, ne razumem, zakaj bi bil pregon kljub temu še vedno mogoč.

206. V zadevah v zvezi s konkurenco bi to moralo torej pomeniti, da se z razglasitvijo ničnosti odločbe za nazaj odpravi zadržanje zastaranja in da mora Komisija v roku, ki ga še ima do preteka zastaranja, sprejeti novo odločbo v skladu s pravom Unije.

207. Uporaba nasprotne rešitve je poleg tega v nasprotju z obveznostjo upoštevanja razumnega roka, ki je zagotovljen v členih 41(1) in 47(2) Listine ter v členu 6 EKČP[76].

208. Razlaga pravil iz člena 25 Uredbe št. 1/2003 namreč v nobenem primeru ne sme pomeniti, da se podjetju odvzame pravica do pregona in sojenja v razumnem roku. To temeljno načelo mora najprej upoštevati Komisija, ki je pristojna za upravno fazo

75 – Zgoraj navedena sodba Komisija proti Svetu z dne 31. marca 1971, točka 60.

76 – Za pregled vsebine tega načela glej točko 267 in naslednje sklepnih predlogov, ki sem jih predstavil v zadevi, v kateri je bila izrečena sodba z dne 16. julija 2009 v zadevi Der Grüne Punkt - Duales System Deutschland proti Komisiji (C-385/07 P, ZOdl., str. I-6155).

postopka.[77] Upoštevati ga mora tudi sodišče Unije, ki je pristojno za nadzor nad zakonitostjo odločb Komisije.[78]

209. Pravila o zastaranju enako kot načelo razumnega roka uvajajo časovno zahtevo v organizaciji postopkov. Izražajo upravičeno prizadevanje pravnega reda, da se določijo nekateri roki za uveljavljanje pravice do pregona, ki jo ima Komisija, in izvajanje nadzora nad zakonitostjo, za katerega so pristojni pravosodni organi. Kot je Sodišče razsodilo v sodbi z dne 21. septembra 2006 v zadevi Technische Unie proti Komisiji[79], je treba preprečiti, da bi bila pravica do obrambe nepopravljivo okrnjena zaradi predolge preiskovalne faze in da bi to trajanje lahko oviralo pridobitev dokazov za izpodbijanje obstoja ravnanj, za katera bi zadevna podjetja lahko odgovarjala. Zato Sodišče meni, da se mora presoja vira morebitne oslabitve učinkovitosti pravice do obrambe raztezati na ves postopek in se nanašati na celotno njegovo trajanje.[80]

210. Ali postopek zaradi kršitve konkurenčnega prava, ki načelno zastara po petih letih in ki 20 let po storitvi kršitve še ni končan, res upošteva razumni rok?

211. Sodišče Unije meni, da mora Komisija torej zagotoviti, da izvajanje pravil o zastaranju spodbuja obsodbo storilcev kršitev v razumnem roku in v okviru skrbnega postopka. Če je uresničitev teh ciljev ovirana zaradi vsebinskih vprašanj, mora Unija na podlagi analize poiskati potrebne rešitve.

212. Ob upoštevanju teh dejstev Sodišču torej predlagam, naj za uporabo člena 25(6) Uredbe št. 1/2003 v tej zadevi ugotovi, da je bilo zaradi razglasitve ničnosti odločbe po koncu sodnega postopka zadržanje enako kot odločba odpravljeno za nazaj.

77 – Sodba Splošnega sodišča z dne 22. oktobra 1997 v združenih zadevah SCK in FNK proti Komisiji (T-213/95 in T-18/96, Recueil, str. II-1739, točki 55 in 56 ter navedena sodna praksa), v kateri je navedlo, da „je odločanje v razumnem roku, ki ga mora Komisija zagotoviti v upravnih postopkih na področju konkurenčne politike, […] splošno načelo prava Skupnosti“.

78 – Sodišče je v konkurenčno pravo uvedlo pravico do sojenja v razumnem roku v okviru postopkov na področju konkurence v sodbi z dne 17. decembra 1998 v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji (C-185/95 P, Recueil, str. I-8417). Nato je v zgoraj navedeni sodbi Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland proti Komisiji menilo, da je lahko neupoštevanje te obveznosti povod za odškodninski zahtevek proti Skupnosti, vložen na podlagi členov 268 PDEU in 340, drugi odstavek, PDEU.

79 – C-113/04 P, ZOdl., str. I-8831.

80 – Točki 55 in 56 ter navedena sodna praksa.

d) Uporaba v obravnavani zadevi

213. Glede na ta dejstva je kršitev, ki jo je družba Thyssen storila med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994, zastarala po 24. aprilu 2002.

214. Zaradi razglasitve ničnosti prvotne odločbe je bilo namreč zadržanje zastaranja enako kot ta odločba odpravljeno za nazaj. Zadnje dejanje, zaradi katerega je bilo zastaranje pretrgano, je bila torej vročitev obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah 24. aprila 1997. V skladu s členom 25(5) Uredbe št. 1/2003 začne zastaranje znova teči po vsakem pretrganju. Zato je petletno zastaranje, povezano s kršitvijo, ki jo je storila družba Thyssen, nastopilo 24. aprila 2002.

215. Kršitev, ki jo je storila družba Thyssen, je zato zastarala.

VI – Stroški

216. V skladu s členom 122, prvi odstavek, Poslovnika Sodišče odloči o stroških, če je pritožba utemeljena in če samo odloči o sporu.

217. V skladu s členom 69(2), prvi pododstavek, Poslovnika, ki se uporablja za pritožbeni postopek na podlagi člena 118 tega poslovnika, se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni.

218. V obravnavani zadevi Komisija z večino zahtevkov ni uspela. Sodišču zato predlagam, naj Komisiji naloži plačilo lastnih stroškov in 50 % stroškov družbe TKS.

219. Družba TKS nosi 50 % svojih stroškov.

VII – Predlog

220. Glede na zgornje ugotovitve Sodišču predlagam, naj odloči:

1. Sodba Splošnega sodišča Evropskih skupnosti z dne 1. julija 2009 v zadevi ThyssenKrupp Stainless AG proti Komisiji (T-24/07) se razveljavi.

2. Člen 2(2) Odločbe Komisije 2007/486/ES z dne 20. decembra 2006 v zvezi s postopkom na podlagi člena 65 [PJ] (zadeva COMP/F/39.234 – Dodatna dajatev na zlitine, ponovno sprejetje) se razglasi za ničnega v delu, v katerem je družbi ThyssenKrupp Stainless AG pripisana odgovornost za kršitev, ki jo je družba Thyssen Stahl AG storila med 16. decembrom 1993 in 31. decembrom 1994.

3. Kršitev, ki jo je storila družba Thyssen Stahl AG, je zastarala.

4. Evropska komisija nosi svoje stroške in 50 % stroškov družbe ThyssenKrupp Stainless AG.

5. Družba ThyssenKrupp Stainless AG nosi 50 % svojih stroškov.