Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
GERARDA HOGANA
od 8. listopada 2020.[1]

Predmet C-440/19 P

Pometon SpA
protiv

Europske komisije

„Žalba – Sporazumi, odluke i usklađeno djelovanje – Europsko tržište čeličnih abraziva – Sudjelovanje u dvostranim i višestranim komunikacijama s ciljem usklađivanja cijena na cijelom području Europskog gospodarskog prostora (EGP) – ‚Hibridni' postupak s vremenskim razmacima – Povelja Europske unije o temeljnim pravima – Članak 41. – Načelo Komisijine nepristranosti – Članak 48. – Pretpostavka nedužnosti – Obveza obrazlaganja – Jedinstvena i trajna povreda – Jednako postupanje – Neograničena nadležnost"

I. Uvod

1. Društvo Pometon SpA (u daljnjem tekstu: Pometon ili žalitelj) svojom žalbom zahtijeva ukidanje presude Općeg suda Europske unije od 28. ožujka 2019., Pometon/Komisija (T-433/16, EU:T:2019:201; u daljnjem tekstu: pobijana presuda). Opći sud u toj je presudi poništio članak 2. Odluke Komisije C(2016) 3121 *final* od 25. svibnja 2016. u vezi s postupkom na temelju članka 101. UFEU-a i članka 53. [Sporazuma o Europskom gospodarskom prostoru (EGP)] (predmet AT.39792 – Čelični abrazivi) (u daljnjem tekstu: sporna odluka) te je iznos novčane kazne izrečene Pometonu utvrdio na 3 873 375 eura. Pometon od Suda podredno zahtijeva smanjenje izrečene novčane kazne.

2. Iako ću svoju analizu u ovom mišljenju usredotočiti na prvi i četvrti žalbeni razlog (zajedno s dvama pravnim pitanjima koja je žalitelj istaknuo u prilog tim razlozima), zbog svojeg ću odgovora na prvi žalbeni razlog također razmatrati drugi i treći žalbeni razlog, u kontekstu prvoga. Potonji se odnosi na opseg Komisijine obveze nepristranosti u posebnom kontekstu takozvanog „hibridnog" postupka. Četvrti žalbeni razlog odnosi se pak na primjenu načela jednakosti prilikom izračunavanja novčane kazne u kontekstu takvog postupka.

3. „Hibridni postupak" je postupak u kojem Komisija usporedno provodi postupak nagodbe na temelju članka 10.a Uredbe Komisije (EZ) br. 773/2004 od 7. travnja 2004. o postupcima koje Komisija vodi na temelju članaka [101.] i [102. UFEU-a] (SL 2004., L 123, str. 18.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 298.), kako je izmijenjena Uredbom Komisije (EZ) br. 622/2008 od 30. lipnja 2008. o provođenju postupaka nagodbe u kartelnim predmetima[2], i standardni upravni postupak na temelju članka 7. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila

1 Izvorni jezik: engleski

2 SL 2008., L 171, str. 3. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 3., str. 243.)

o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima [101.] i [102. UFEU-a][3]. Iako je taj postupak već doveo do Komisijinih odluka čija se zakonitost pobijala pred Općim sudom (kao i žalbama)[4], ovo je prvi put da će se Sud doista morati baviti nekima od posebnih pitanja koja taj „hibridni postupak" otvara.

II. Pravni okvir

A. Uredba br. 1/2003

4. Članak 7. stavak 1. Uredbe br. 1/2003 propisuje:

„Kada Komisija, postupajući po pritužbi ili po službenoj dužnosti, utvrdi da postoji povreda članka [101.] ili članka [102. UFEU-a], može odlukom zahtijevati od poduzetnika i udruženja poduzetnika da takvu povredu otklone. U tu svrhu, Komisija im može odrediti mjere i uvjete – mjere praćenja poslovanja ili strukturne mjere koje su proporcionalne počinjenoj povredi propisa i koje su neophodne kako bi se povreda uspješno otklonila. […]"

5. U tekstu članka 23. stavaka 2. i 3. predviđeno je sljedeće:

„2. Komisija može poduzetnicima i udruženjima poduzetnika odlukom propisati novčane kazne ako bilo namjerno ili nepažnjom:

(a) krše odredbe članka [101.] ili članka [102. UFEU-a] […]

[…]

Za svakog poduzetnika i svako udruženje poduzetnika koje sudjeluje u povredi propisa, novčana kazna ne smije prelaziti 10 % njegovog ukupnog prihoda u prethodnoj poslovnoj godini.

[…]

3. Pri određivanju iznosa novčane kazne uzet će se u obzir težina i trajanje povrede."

B. Uredba br. 773/2004

6. Članak 10.a Uredbe br. 773/2004, naslovljen „Postupak nagodbe u kartelnim predmetima", propisuje:

„1. Nakon pokretanja postupka na temelju članka 11. stavka 6. Uredbe (EZ) br. 1/2003, Komisija može odrediti rok u kojem se stranke mogu pismeno očitovati da su spremne sudjelovati u razgovorima o uvjetima nagodbe s ciljem mogućeg predlaganja ponuda za nagodbu. Komisija nije obvezna u obzir uzeti odgovore koje zaprimi nakon isteka tog roka.

[…]

3 SL 2003., L 1, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 165. i ispravak SL 2016., L 173, str. 108.)

4 Na pamet padaju presude Općeg suda od 20. svibnja 2015., Timab Industries i CFPR/Komisija (T-456/10, EU:T:2015:296) (presuda, donesena u žalbenom postupku od 12. siječnja 2017., Timab Industries i CFPR/Komisija, C-411/15 P, EU:C:2017:11) i od 10. studenoga 2017., Icap i dr./Komisija (T-180/15, EU:T:2017:795) (presuda, donesena u žalbenom postupku od 10. srpnja 2019., Komisija/Icap Management Services i Icap New Zealand, C-39/18 P, EU:C:2019:584).

2. Komisija može stranke koje sudjeluju u razgovorima o uvjetima nagodbe obavijestiti o:

(a) primjedbama na postupanje koje namjerava podići protiv njih;

(b) dokaze koje je koristila kako bi utvrdila najavljene primjedbe;

(c) inačicama bez poslovnih tajni svih dokumenata za koje je osiguran uvid u spisu navedenih predmeta u bilo koje vrijeme, ako je zahtjev stranke opravdan kako bi stranka mogla utvrditi svoj položaj u kartelu u odnosu na vrijeme u kojem je u njemu sudjelovala ili druge vidove njezinog sudjelovanja u kartelu; i

(d) visini mogućih kazni.

[…]

Ako razgovori o uvjetima nagodbe napreduju, Komisija može utvrditi rok u kojem se stranke mogu obvezati da će u skladu s postupkom nagodbe dostaviti ponude za nagodbu koje odražavaju rezultate razgovora o uvjetima nagodbe i kojima stranke priznaju sudjelovanje u kršenju članka [101. UFEU-a] kao i svoju odgovornost. […]

[…]

3. Kada obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku koja se dostavlja strankama odražava sadržaj ponuda za nagodbu stranaka, pisani odgovor na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku koji šalju stranke u postupku, mora, u okviru roka koji je zadala Komisija, potvrditi da obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku koja im je upućena, odražava sadržaj njihovih ponuda za nagodbu. Komisija tada može nastaviti s donošenjem Odluke na temelju članka 7. i članka 23. Uredbe […] br. 1/2003 nakon savjetovanja sa Savjetodavnim odborom za ograničavajuća djelovanja i vladajuće položaje na temelju članka 14. Uredbe […] br. 1/2003.

4. Komisija može odlučiti u bilo kojem trenutku tijekom postupka posve prekinuti razgovore o uvjetima nagodbe u određenom predmetu ili u odnosu na jednu ili više uključenih stranka, ako smatra da učinkovitost u postupku nije vjerojatno ostvariva.”

C. Obavijest o vođenju postupaka nagodbe

7. Uvjeti provedbe Uredbe br. 773/2004 utvrđeni su u Obavijesti Komisije od 2. srpnja 2008. o vođenju postupaka nagodbe s ciljem donošenja odluka u skladu s člankom 7. i člankom 23. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1/2003 u predmetima kartela [5] (u daljnjem tekstu: Obavijest o vođenju postupaka nagodbe).

8. U skladu s točkom 32. Obavijesti o vođenju postupaka nagodbe, „[a]ko odluči nagraditi stranku za nagodbu u okviru ove Obavijesti, Komisija će smanjiti iznos određene kazne za 10 % nakon primjene gornje granice od 10 % uzimajući u obzir Smjernice o metodi za utvrđivanje kazni koje se propisuju u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe (EZ) br. 1/2003 [SL 2006., C 210, str. 2. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 58.); u daljnjem tekstu: Smjernice iz 2006.] […]”

5 SL 2008., C 167, str. 1. (SL 2016., C 144, str. 23.)

D. Smjernice iz 2006.

9. Smjernicama iz 2006. utvrđena je metodologija koju Komisija koristi za izricanje novčanih kazni poduzetnicima i udruženjima poduzetnika ako namjerno ili nepažnjom krše odredbe članka 101. ili članka 102. UFEU-a.

10. U skladu s točkom 37. Smjernica iz 2006., „[u]natoč tome što ove Smjernice daju opću metodologiju za utvrđivanje kazni, pojedinosti danog slučaja ili potreba za postizanjem preventivnog učinka u pojedinom slučaju mogu opravdati odstupanje od takve metodologije ili od ograničenja navedenih u točki 21.”

III. Okolnosti spora i sporna odluka

11. Okolnosti spora i bitni elementi sporne odluke izloženi su u točkama 1. do 21. pobijane presude. Moguće ih je sažeti na sljedeći način.

12. Pometon je talijansko društvo specijalizirano za obradu metala. Poslovao je na tržištu čeličnih abraziva do 16. svibnja 2007., kada je svoju djelatnost u sektoru čeličnih abraziva prodao jednom od svojih konkurenata, francuskom društvu Winoa SA. Na taj je dan navedena Pometonova djelatnost u biti prenesena na društvo Pometon Abrasives Srl, koje je u vlasništvu grupe Winoa.

13. Čelični abrazivi su nepričvršćene čestice čelika okruglog (čelična sačma) ili uglatog oblika (čelični pijesak). Uglavnom se koriste u industriji čelika, automobilskoj industriji, metalurgiji, petrokemijskoj industriji i kamenorezačkoj industriji te se proizvode od čeličnog otpada.

A. Istražni postupak do odluke o nagodbi

14. Komisija je 16. siječnja 2013., u skladu s člankom 2. Uredbe br. 773/2004, protiv Pometona, grupe Sjedinjenih Američkih Država Ervin Industries Inc. (u daljnjem tekstu: Ervin), Winoe te njemačkih društava MTS GmbH i Würth GmbH pokrenula istražni postupak na temelju članka 11. stavka 6. Uredbe br. 1/2003 kako bi s njima započela razgovore o uvjetima nagodbe.

15. Navedenih pet stranaka potvrdilo je svoju spremnost na sudjelovanje u razgovorima o uvjetima nagodbe. Između veljače i prosinca 2013. održani su sastanci o nagodbi između svake od tih stranaka i Komisije. Komisija je tijekom tih sastanaka obavijestila stranke o primjedbama na postupanje koje je namjeravala protiv njih podići te im je otkrila glavne dokaze u svojem spisu na kojim je temeljila te moguće primjedbe. Komisija je strankama ujedno iznijela procjenu raspona kazni koje bi im mogla izreći.

16. Dotična društva u siječnju 2014. unutar roka podnijela su svoje formalne zahtjeve za nagodbu, uz iznimku Pometona, koji se odlučio povući iz postupka. Komisija je 13. veljače 2014. svakoj od drugih četiriju stranaka navodnog zabranjenog sporazuma uputila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku te je 2. travnja 2014. u pogledu njih donijela Odluku o nagodbi C(2014) 2074 *final* na temelju članaka 7. i 23. Uredbe br. 1/2003 (u daljnjem tekstu: odluka o nagodbi).

B. Sporna odluka

17. Komisija je 3. prosinca 2014. Pometonu dostavila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama. Komisija je 25. svibnja 2016. na temelju članaka 7. i 23. Uredbe br. 1/2003 donijela spornu odluku.

18. Komisija je tom odlukom utvrdila da je Pometon od 3. listopada 2003. do 16. svibnja 2007. sudjelovao, izravno ili putem svojih predstavnika ili predstavnika svojih dvaju društava kćeri Pometon España SA i Pometon Deutschland GmbH, u zabranjenom sporazumu koji se sastojao od sporazuma ili usklađenih djelovanja s četirima navedenim poduzetnicima, odnosno s Ervinom, Winoom, MTS-om i Würthom, prije svega radi usklađivanja cijena čeličnih abraziva na cijelom području Europskog gospodarskog prostora (u daljnjem tekstu: EGP).

19. Izreka sporne odluke glasi:

„Članak 1.

Pometon SpA povrijedio je članak 101. stavak 1. [UFEU-a] i članak 53. stavak 1. Sporazuma o EGP-u time što je sudjelovao u jedinstvenoj i trajnoj povredi koja se odnosi na cijene u sektoru čeličnih abraziva, pri čemu se navedena povreda sastoji od usklađivanja njegova ponašanja u pogledu cijena i obuhvaća cijelo područje EGP-a.

Povreda je trajala od 3. listopada 2003. do 16. svibnja 2007.

Članak 2.

Za povredu iz članka 1. društvu Pometon SpA izriče se sljedeća novčana kazna: 6 197 000 eura […]”

20. Iz sporne odluke kao cjeline u bitnome proizlazi da su Pometon i drugi sudionici u zabranjenom sporazumu, s jedne strane, uveli (prvi dio zabranjenog sporazuma) jedinstveni način izračuna koji im je omogućio da dobiju usklađeno povećanje cijene čeličnih abraziva, na temelju indeksa cijena za otpadni metal (u daljnjem tekstu: zajednička dodatna naknada za otpadni materijal). S druge strane, istodobno su se dogovorili (drugi dio zabranjenog sporazuma) da će uskladiti svoja ponašanja u pogledu prodajnih cijena čeličnih abraziva koje naplaćuju pojedinačnim kupcima time što su se obvezali, među ostalim, da si neće međusobno konkurirati snižavanjem cijena (uvodne izjave 32., 33., 37. i 57. sporne odluke).

21. Što se tiče kvalifikacije povrede u pitanju, Komisija je smatrala da je riječ o jedinstvenoj i trajnoj povredi članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u. Naime, ne samo da su se svi protutržišni dogovori sudionika odnosili na usklađivanje cijena i iste proizvode nego su se odvijali pod istim uvjetima tijekom cijelog razdoblja povrede, od 3. listopada 2003. do 16. svibnja 2007., kad je Pometon svoju djelatnost u sektoru čeličnih abraziva prodao Winoi. Naposljetku, poduzetnici koji su sudjelovali u povredi i osobe koje su postupale za njihov račun u biti su bili isti (uvodne izjave 107. i 166. sporne odluke).

22. U konačnici, prema Komisijinu mišljenju, cilj takvog zabranjenog sporazuma bio je ograničiti tržišno natjecanje, sa znatnim učincima na trgovinu dotičnim proizvodom između država članica i strana Sporazuma o EGP-u (uvodne izjave 142. i 154. sporne odluke).

23. Što se tiče trajanja Pometonova sudjelovanja u povredi, Komisija je utvrdila da je ono započelo 3. listopada 2003. Ona je na temelju činjenice da se Pometon nije formalno odvojio od navedenog zabranjenog sporazuma zaključila da se njegovo sudjelovanje u zabranjenom sporazumu nastavilo do 16. svibnja 2007., kada je svoju djelatnost u sektoru čeličnih abraziva prodao Winoi (uvodne izjave 160. i 166. sporne odluke).

24. Komisija je na temelju Smjernica iz 2006. osnovni iznos Pometonove novčane kazne utvrdila na 16 % vrijednosti prihoda od prodaje koje je to društvo ostvarilo na tržištima zemalja EGP-a tijekom 2006., odnosno posljednje pune godine njegova sudjelovanja u predmetnoj povredi, prije nego što je svoju djelatnost u sektoru čeličnih abraziva prodao svojem francuskom konkurentu.

25. Taj postotak odgovara osnovnoj stopi od 15 %, koja je dodatno uvećana za 1 % kako bi se uzeo u obzir zemljopisni opseg povrede na cijelom području EGP-a. Promjenjivi dio osnovnog iznosa novčane kazne zatim je uvećan za fiksnih dodatnih 16 %, koji je primijenjen kako bi se poduzetnike odvratilo od sklapanja sporazumâ o usklađivanju cijena, u skladu s točkom 25. Smjernica iz 2006. (uvodna izjava 220. sporne odluke).

26. Naposljetku, u skladu s točkom 37. Smjernica iz 2006., koja Komisiji omogućuje da odstupi od metodologije predviđene tim smjernicama ako to opravdavaju „pojedinosti danog slučaja", ta je institucija promijenila prilagođeni osnovni iznos novčane kazne (uvodne izjave 228. do 231. sporne odluke), smanjivši ga za 60 %.

27. Kako to proizlazi iz članka 2. sporne odluke, na temelju tog izračuna Pometonu je izrečena novčana kazna u konačnom iznosu od 6 197 000 eura.

IV. Postupak pred Općim sudom i pobijana presuda

28. Žalitelj je tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda 3. kolovoza 2016. pokrenuo postupak, prije svega, za poništenje sporne odluke i, podredno, za smanjenje novčane kazne koja mu je izrečena.

29. Žalitelj je u prilog svojoj tužbi istaknuo pet tužbenih razloga.

30. Prvim tužbenim razlogom navodio je povredu načela nepristranosti postupka, načela pretpostavke nedužnosti i pravâ obrane, zbog toga što mu je Komisija još u odluci o nagodbi pripisala konkretno ponašanje, prejudiciravši na taj način optužbe koje su protiv njega kasnije iznesene u spornoj odluci.

31. Drugim tužbenim razlogom navodio je povredu članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u, nedostatno i proturječno obrazloženje kao i povredu pravâ obrane i pravilâ o teretu dokazivanja jer mu je Komisija bez dokaza pripisala sudjelovanje u zabranjenom sporazumu u kojem nikad nije sudjelovao.

32. Trećim tužbenim razlogom navodio je povredu članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u jer je Komisija zaključila da je zabranjeni sporazum predstavljao ograničenje tržišnog natjecanja s obzirom na cilj.

33. Pometon je četvrtim tužbenim razlogom osporavao trajanje svojeg sudjelovanja u zabranjenom sporazumu.

34. Naposljetku, Pometon je petim tužbenim razlogom u prilog svojem zahtjevu za poništenje ili smanjenje iznosa novčane kazne navodio povredu obveze obrazlaganja te načela proporcionalnosti i jednakog postupanja, u vidu iznimne prilagodbe osnovnog iznosa novčane kazne koju je Komisija izvršila u skladu s točkom 37. Smjernica iz 2006.

35. Opći sud pobijanom presudom odbio je prva četiri tužbena razloga, ali je prihvatio peti. U skladu s tim, poništio je članak 2. sporne odluke te je novčanu kaznu izrečenu Pometonu smanjio s prvotnog iznosa od 6 197 000 eura na iznos od 3 873 375 eura.

V. Zahtjevi stranaka i postupak pred Sudom

36. Žalitelj svojom žalbom od Suda zahtijeva da:

– ukine pobijanu presudu i poništi spornu odluku;

– podredno, ukine pobijanu presudu i smanji novčanu kaznu izrečenu žalitelju te u svakom slučaju smanji tu novčanu kaznu te da

– naloži Komisiji snošenje troškova ovog postupka i postupka pred Općim sudom.

37. Komisija od Suda zahtijeva da:

– odbije žalbu kao djelomično nedopuštenu i djelomično neosnovanu;

– naloži žalitelju snošenje troškova.

VI. Žalba

38. Žalitelj ističe četiri žalbena razloga. Prvim žalbenim razlogom navodi povredu načela nepristranosti postupka i načela pretpostavke nedužnosti. Drugim žalbenim razlogom ističe da je Opći sud pogrešno primijenio načela o teretu dokazivanja i načelo pretpostavke nedužnosti te da je pružio proturječno ili nedostatno obrazloženje. Podredno, ti se potonji elementi ističu i u okviru trećeg žalbenog razloga kako bi se ishodilo smanjenje novčane kazne izrečene s obzirom na trajanje Pometonova sudjelovanja u zabranjenom sporazumu. Naposljetku, Pometon četvrtim žalbenim razlogom navodi povredu načela jednakosti prilikom određivanja novčane kazne kao i proturječno ili nedostatno obrazloženje u tom pogledu.

39. Pravna pitanja za koja Sud želi da se riješe u ovom mišljenju razmatraju se u okviru prvog i četvrtog žalbenog razloga. Stoga ću se usredotočiti, kao prvo, na opseg Komisijine obveze nepristranosti te, kao drugo, na primjenu načela jednakosti prilikom izračunavanja novčane kazne, ali, kako je to navedeno u uvodnom dijelu ovog mišljenja, u posebnom kontekstu takozvanog „hibridnog” postupka.

A. Prvi žalbeni razlog, koji se odnosi na načelo nepristranosti postupka i načelo pretpostavke nedužnosti

1. Argumenti stranaka

40. Pometon svojim prvim žalbenim razlogom ističe da je Opći sud u točkama 63. do 103. pobijane presude počinio pogrešku koja se tiče prava ne utvrdivši da je Komisija povrijedila načelo postupovne nepristranosti i pretpostavku nedužnosti. Opći sud time je sâm zanemario načelo nepristranosti i pretpostavku nedužnosti.

41. Pometon navodi da je u postupku u kojem je donesena sporna odluka počinjena nepravilnost koja je dovela do njezine nezakonitosti. Ta je nepravilnost navodno proizišla iz odluke o nagodbi, koja, iako se odnosi na sudionike u navodnom zabranjenom sporazumu različite od Pometona, u uvodnim izjavama 26., 28., 29., 31. i 36. do 38. upućuje na to društvo.

42. Komisija je u odluci o nagodbi Pometonu pripisala konkretno ponašanje, što je, protivno zaključku Općeg suda u točki 103. pobijane presude, narušilo njezinu sposobnost provođenja nepristrane ocjene u postupku u kojem je donesena sporna odluka. Opći sud na taj je način povrijedio relevantnu sudsku praksu, osobito presudu Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) od 27. veljače 2014., Karaman protiv Njemačke (EC:ECHR:2014:0227JUD001710310, u daljnjem tekstu: presuda Karaman) i presudu Općeg suda od 10. studenoga 2017., Icap i dr./Komisija (T-180/15, EU:T:2017:795, u daljnjem tekstu: presuda Općeg suda u predmetu Icap).

43. Pometon navodi da je Opći sud taj zaključak utemeljio na formalnom i meritornom razlogu.

44. Što se tiče forme, Opći sud je utvrdio, u točki 65. pobijane presude, da se ne može raditi o povredi pretpostavke nedužnosti i načela nepristranosti jer je Komisija u bilješci 4. odluke o nagodbi izričito isključila Pometonovu krivnju. Međutim, Pometon ističe da iz presude Karaman i presude Općeg suda u predmetu Icap proizlazi da oprez pri sastavljanju odluka, čiji je primjer bilješka 4. odluke o nagodbi, nije dovoljan da se izbjegnu nesporazumi u pogledu odgovornosti društva izvan relevantne odluke.

45. Što se tiče merituma, Opći sud je u točki 85. pobijane presude uputio na presudu Karaman, prema kojoj se mora utvrditi jesu li upućivanja u odluci o nagodbi na Pometonovo ponašanje bila potrebna za utvrđivanje odgovornosti njezinih adresata. Opći sud je u točkama 79., 81. i 83. pobijane presude utvrdio da je Komisija postupila u skladu s tom sudskom praksom. Međutim, on je u tim točkama zanemario kriterije izložene u točki 64. presude Karaman, prema kojima upućivanja, da bi bila u skladu s pretpostavkom nedužnosti, moraju biti nužna ili bitna za ocjenu krivnje tuženikâ. Međutim, Opći sud je prihvatio upućivanja koja nisu potrebna, ali „mogu biti objektivno korisna" ili su „namijenjena utvrđivanju isključive odgovornosti" stranaka koje su se nagodile u predmetu.

46. Žalitelj u tom kontekstu ističe da je za utvrđenje povrede članka 6. stavka 2. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, potpisane u Rimu 4. studenoga 1950. (u daljnjem tekstu: EKLJP) dovoljno da obrazloženje odluke o nagodbi sugerira da Komisija dotičnog poduzetnika smatra krivim ili da upućivanje stvara sumnju o postojanju moguće prejudicirane odluke. Osim toga, Pometon smatra, za razliku od onoga što je Opći sud odlučio u pobijanoj presudi, zanemarivši pritom svoju presudu u predmetu Icap, da činjenica da upućivanja na Pometon navodno ne sadržavaju nikakvu pravnu kvalifikaciju nije relevantna. Naposljetku, Pometon ističe da Komisijino prejudiciranje u pogledu njega jasno proizlazi iz teksta prijedloga nagodbe, u kojem su neka od ponašanja pripisana Pometonu okarakterizirana kao „zabranjeni sporazum[i]" ili „protutržišne komunikacije".

47. Komisija smatra da taj žalbeni razlog nije dopušten zato što se odnosi na ocjenu činjenica koju je Opći sud proveo (pri čemu se, međutim, ne navodi da su činjenice ili dokazi iskrivljeni) ili zato što ponavlja argumente koji su već izneseni pred Općim sudom te zato što argumenti u pogledu prijedloga nagodbe čine novi prigovor. U svakom slučaju, Komisija smatra da prvi žalbeni razlog nije osnovan jer je Opći sud pravilno primijenio sudsku praksu iz presude Karaman i svoje presude Icap na ovaj predmet.

2. Analiza

a) O dopuštenosti prvog žalbenog razloga

48. Komisija navodi da prvi žalbeni razlog nije dopušten, prije svega zato što se odnosi na ocjenu činjenica ili zato što ponavlja argumente koji su već izneseni pred Općim sudom.

49. U tom pogledu treba istaknuti da, u skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda, iz članka 256. UFEU-a i članka 58. prvog stavka Statuta Suda Europske unije proizlazi da je Opći sud jedini nadležan, s jedne strane, za utvrđivanje činjenica, osim u slučaju kada materijalna netočnost njegovih utvrđenja proizlazi iz dijelova spisa koji su mu podneseni, i, s druge strane, za ocjenjivanje tih činjenica. Kad Opći sud utvrdi ili ocijeni činjenice, Sud je nadležan, na temelju članka 256. UFEU-a, za kontrolu njihove pravne kvalifikacije i pravnih posljedica koje je Opći sud iz njih izveo. Sud stoga nema opću nadležnost utvrđivati činjenice. Nije ni načelno nadležan za ispitivanje dokaza na kojima je Opći sud temeljio svoja utvrđenja. Stoga ta ocjena, osim u slučaju iskrivljavanja navedenih elemenata, ne predstavlja pravno pitanje koje je kao takvo podvrgnuto nadzoru Suda [6].

6 Vidjeti u tom smislu presude od 14. prosinca 2017., EBMA/Giant (China) (C-61/16 P, EU:C:2017:968, t. 33.) i od 13. rujna 2018., ANKO/Komisija (C-173/17 P, neobjavljena, EU:C:2018:718, t. 23.).

50. S druge strane, točno je da je žalba nedopuštena ako samo ponavlja tužbene razloge i argumente koji su bili izneseni pred Općim sudom, uključujući one koji su se temeljili na činjenicama koje je taj sud izričito odbio prihvatiti. Naime, takva žalba u stvarnosti predstavlja zahtjev za preispitivanje tužbe podnesene Općem sudu, što nije u nadležnosti Suda u okviru žalbenog postupka. Međutim, ako žalitelj osporava tumačenje ili primjenu prava Unije koju je dao Opći sud, o pravnim pitanjima ocijenjenima u prvom stupnju može se ponovno raspravljati tijekom žalbenog postupka. Naime, ako žalitelj ne bi mogao temeljiti svoju žalbu na razlozima i argumentima već korištenima pred Općim sudom, žalbeni postupak bio bi lišen dijela svojeg smisla [7].

51. U ovom predmetu Pometon u biti tvrdi, argumentima koje iznosi u prilog prvom žalbenom razlogu, da je Opći sud povrijedio načelo nepristranosti postupka i načelo pretpostavke nedužnosti pogrešno primijenivši pouke iz presude Karaman i svoje presude u predmetu Icap.

52. Čini mi se da Sud zbog tih navoda mora ispitati primjenjivost tih presuda u kontekstu hibridnog postupka i pritom, u svjetlu te sudske prakse, eventualno izvršiti nadzor nad pravnom kvalifikacijom činjenica Općeg suda te zaključaka koje je iz njih izveo.

53. S obzirom na to, iako neki Pometonovi argumenti dovode u pitanje određena činjenična utvrđenja Općeg suda ili su slični argumentima koji su već izneseni pred Općim sudom, prvi žalbeni razlog ipak otvara pitanja u pogledu načina na koji je taj sud protumačio i primijenio pravna pravila te se stoga odnosi na pravna pitanja, koja mogu biti predmet nadzora Suda u žalbenom postupku. Komisijin prigovor nedopuštenosti prvog žalbenog razloga stoga nije moguće prihvatiti, osim u pogledu navoda koji se odnosi na Komisijin prijedlog nagodbe.

54. Naime, Pometon je taj argument prvi put iznio u žalbi. On stoga čini, u skladu s člankom 127. stavka 1. Poslovnika Suda, koji se primjenjuje na žalbe na temelju njegova članka 190. stavka 1., novi razlog, koji nije dopušten jer se ne temelji na pravnim ili činjeničnim pitanjima za koja se saznalo tijekom postupka [8].

b) O meritumu prvog žalbenog razloga

55. Pometon svojim prvim žalbenim razlogom ističe da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava jer nije utvrdio da je Komisija povrijedila načelo postupovne nepristranosti i pretpostavku nedužnosti. Opći sud time je sâm zanemario načelo nepristranosti i pretpostavku nedužnosti.

56. Nema dvojbe da se žalitelj u prilog svojoj žalbi može pozvati na ta dva načela.

57. Naime, iako se Komisija ne može smatrati „sudom” u smislu članka 6. EKLJP-a, ona je svejedno dužna tijekom upravnog postupka poštovati temeljna prava Europske unije, što obuhvaća i pravo na dobru upravu, zajamčeno člankom 41. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja) [9]. Međutim, u smislu te odredbe svaka osoba ima pravo, među ostalim, da institucije Unije obrađuju njezin predmet nepristrano. Takva obveza nepristranosti obuhvaća, s jedne strane, subjektivnu nepristranost, u smislu da nijedan član institucije u pitanju koji je zadužen za predmet ne smije pokazivati pristranosti ili osobne predrasude, te, s druge strane, objektivnu nepristranost, u smislu da institucija mora pružiti dovoljno jamstava da isključi svaku legitimnu sumnju u tom pogledu [10].

7 Vidjeti u tom smislu presude od 18. siječnja 2007., PKK i KNK/Vijeće (C-229/05 P, EU:C:2007:32, t. 32.) i od 16. siječnja 2019., Komisija/United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2019:23, t. 14. i 15.).

8 Vidjeti u tom smislu presude od 18. prosinca 2008., Coop de France Bétail et Viande i dr./Komisija (C-101/07 P i C-110/07 P, EU:C:2008:741, t. 110.) i od 10. travnja 2014., Areva i dr./Komisija (C-247/11 P i C-253/11 P, EU:C:2014:257, t. 72.).

9 Vidjeti u tom smislu presudu od 11. srpnja 2013., Ziegler/Komisija (C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 154.).

10 Vidjeti u tom smislu presudu od 11. srpnja 2013., Ziegler/Komisija (C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 155.).

58. Osim toga, pretpostavka nedužnosti je opće načelo prava Unije, trenutačno predviđeno člankom 48. stavkom 1. Povelje. U skladu sa sudskom praksom Suda, to se načelo primjenjuje na postupke koji se odnose na povrede pravila tržišnog natjecanja primjenjivih na poduzetnike koje mogu rezultirati izricanjem novčanih kazni ili periodičnih penala [11].

59. U tom se pogledu također mora istaknuti da je pretpostavka nedužnosti priznata člankom 48. Povelje, koji odgovara članku 6. stavcima 2. i 3. EKLJP-a, kao što to proizlazi iz Objašnjenja koja se odnose na Povelju. Iz toga proizlazi da prilikom tumačenja članka 48. Povelje, u skladu s njezinim člankom 52. stavkom 3., kao najniži prag zaštite valja uzeti u obzir članak 6. stavke 2. i 3. EKLJP-a [12].

60. S obzirom na to, u kontekstu „hibridnog postupka" – to jest postupka u kojem Komisija usporedno provodi postupak nagodbe i standardni upravni postupak – stoga u obzir valja uzeti presudu Karaman, koja se odnosi na pitanje može li se načelo pretpostavke nedužnosti, kako je zaštićeno člankom 6. stavkom 2. EKLJP-a, povrijediti navodima u presudi usmjerenoj protiv više osumnjičenika iz zasebnih postupaka koji nemaju obvezujući pravni učinak u kaznenom postupku koji je u tijeku ili će se pokrenuti protiv druge osobe.

61. To je osobito relevantno s obzirom na to da je sâm Sud zahtjeve koji proizlaze iz te presude već uključio u vlastitu sudsku praksu u pogledu članka 48. Povelje.

62. Naime, Sud je u presudi od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670) uvažio da je ESLJP u presudi Karaman zaključio da je pretpostavka nedužnosti povrijeđena ako sudska odluka *ili izjava javnog dužnosnika* koja se odnosi na okrivljenika sadržava jasnu izjavu u skladu s kojom je dotična osoba počinila kazneno djelo o kojem je riječ, premda nema pravomoćne osuđujuće presude [13].

63. Kako je to Sud istaknuo, ESLJP je također priznao da je u složenim kaznenim postupcima koji se vode protiv nekoliko okrivljenika kojima se ne može suditi zajedno katkad nužno da nacionalni sud, prilikom ocjenjivanja njihove krivnje, spomene činjenicu sudjelovanja trećih osoba protiv kojih će se možda kasnije voditi zaseban kazneni postupak. Međutim, taj je sud pojasnio da, ako je potrebno navesti činjenice o sudjelovanju trećih osoba, sud o kojem je riječ treba izbjeći iznošenje više informacija nego što je potrebno za analizu pravne odgovornosti osoba kojima se pred njime sudi [14].

64. Sud je u tom kontekstu naveo da je ESLJP istaknuo važnost terminoloških odabira pravosudnih tijela kao i važnost njihovih posebnih okolnosti te prirode i konteksta postupka o kojem je riječ [15]. To je razlog zbog kojeg, ponovno prema ESLJP-u, obrazloženje sudskih odluka u tim predmetima ima posebnu važnost: ono treba biti sročeno na način da se izbjegne moguće preuranjeno izjašnjavanje o krivnji trećih osoba o kojima je riječ, koje može dovesti u pitanje pravično ispitivanje optužbi koje im se stavljaju na teret u zasebnom postupku [16].

11 Vidjeti u tom smislu presude od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 72. i 73.) i od 16. veljače 2017., Hansen & Rosenthal i H&R Wax Company Vertrieb/Komisija (C-90/15 P, neobjavljena, EU:C:2017:123, t. 18.).

12 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 41.).

13 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 43.) i presudu Karaman, t. 63.

14 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 44.) i presudu Karaman, t. 64.

15 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 43.) i presudu Karaman, t. 63.

16 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 44.) i presudu Karaman, t. 65.

65. S obzirom na tu sudsku praksu, Sud je došao do zaključka da članak 4. stavak 1. Direktive (EU) 2016/343 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o jačanju određenih vidova pretpostavke nedužnosti i prava sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku [17] treba tumačiti na način da mu se ne protivi navođenje u sporazumu, koji treba odobriti nacionalni sud, činjenice sudjelovanja okrivljenika različitih od onoga koji je sklopio taj sporazum te time priznao svoju krivnju. To je dopušteno ako će se protiv tih drugih pojedinaca voditi zaseban postupak i ako se na njihovo identificiranje primjenjuju dva uvjeta. Kao prvo, ono mora biti potrebno za kvalifikaciju pravne odgovornosti osobe koja je sklopila taj sporazum i, kao drugo, u tom se sporazumu mora jasno navesti da se protiv tih drugih osoba vode zasebni kazneni postupci i da njihova krivnja nije utvrđena u skladu sa zakonom [18].

66. Sud je dodao da, u vezi s time, kako bi se provjerilo je li poštovana pretpostavka nedužnosti, sudsku odluku i njezino obrazloženje uvijek treba analizirati *kao cjelinu* i imajući u vidu posebne okolnosti njihova donošenja. Naime, kako je to Sud objasnio, svako izričito upućivanje u određenim dijelovima sudske odluke na nepostojanje krivnje suoptuženika ne bi imalo smisla ako bi se ostali dijelovi te odluke mogli shvatiti na način da se njima preuranjeno izražava njihova krivnja [19].

67. Taj se okvir očito mora prenijeti na kontekst „hibridnog postupka”. Naime, on se temelji na ESLJP-ovu tumačenju članka 6. stavka 2. EKLJP-a te je, u sličnom kontekstu dvaju postupaka koji su se odnosili na iste činjenice, ali su bili vremenski odvojeni, već primijenjen na odredbu kojom su u pravni poredak Europske unije prenesena jamstva predviđena člankom 48. Povelje. Budući da je jasno utvrđeno da je pretpostavka nedužnosti opće načelo prava Europske unije, koje je trenutačno zajamčeno člankom 48. stavkom 1. Povelje te se primjenjuje na postupke u pogledu povreda pravila tržišnog natjecanja [20], bilo bi nedosljedno na hibridni postupak primijeniti druge zahtjeve.

68. S obzirom na to, ne može se osporavati da je Opći sud u pobijanoj presudi obratio posebnu pozornost na izbor riječi koje je Komisija upotrijebila u odluci o nagodbi. Proveo je nadzor nad time jesu li bila ispunjena dva gore navedena uvjeta, to jest je li upućivanje na Pometon bilo potrebno za kvalifikaciju pravne odgovornosti ostalih poduzetnika koji su sklopili sporazum te je li bilo jasno navedeno da se protiv Pometona vodi zaseban postupak i da njegova krivnja još nije utvrđena u skladu sa zakonom (vidjeti točke 72., 74., 77., 81. i 85. pobijane presude).

69. Što se tiče drugog uvjeta, Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava utvrdivši, u točkama 65., 82. i 83. pobijane presude, da je Komisija u odluci o nagodbi jasno navela da je Pometon poduzetnik na kojeg se primjenjuje redovni postupak, a ne postupak nagodbe (vidjeti točku 2.2.5. odluke o nagodbi) te da je u kontekstu postupka nagodbe izričito isključila Pometonovu odgovornost (vidjeti bilješku 4. odluke o nagodbi).

70. Unatoč tomu, smatram da je Opći počinio pogrešku koja se tiče prava prilikom kvalifikacije čimbenika koji bi opravdali potrebu za upućivanjem na Pometon u odluci o nagodbi i izvođenja pravnih zaključaka iz tih čimbenika u točkama 84., 90. i 103. pobijane presude. Do tog sam zaključka došao zbog sljedećih razloga.

17 SL 2016., L 65, str. 1. U skladu s tom odredbom, „[d]ržave članice poduzimaju odgovarajuće mjere kako bi se osiguralo da se, dok god se osumnjičeniku ili optuženiku ne dokaže krivnja u skladu sa zakonom, u izjavama za javnost tijela javne vlasti i sudskim odlukama, osim onih o krivnji, za tu osobu ne navodi da je kriva. Time se ne dovode u pitanje radnje kaznenog progona kojima je cilj dokazati krivnju osumnjičenika ili optuženika ni privremene odluke postupovne prirode koje donose sudska ili druga nadležna tijela i koje se temelje na sumnji ili inkriminirajućim dokazima.”

18 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 45.).

19 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 46.).

20 Vidjeti u tom smislu presude od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 72. i 73.) i od 16. veljače 2017., Hansen & Rosenthal i H&R Wax Company Vertrieb/Komisija (C-90/15 P, neobjavljena, EU:C:2017:123, t. 18.).

71. Kao prvo, inzistirajući na formalnom pristupu prema kojem točke odluke o nagodbi u kojima se upućuje na Pometon ne sadržavaju nikakvu pravnu kvalifikaciju, Opći sud je formalno i ograničeno protumačio tu odluku, a takvu je odluku i njezino obrazloženje, kako sam to ranije istaknuo, potrebno analizirati kao cjelinu te imajući u vidu posebne okolnosti u kojima je donesena.

72. Kako je to sâm Opći sud istaknuo, određeni odlomci mogu jasno upućivati na Komisijino stajalište o sudjelovanju poduzetnika u protupravnom ponašanju o kojem je riječ čak i ako se nalaze u dijelu odluke u kojem se iznose činjenice [21]. Međutim, načelo pretpostavke nedužnosti može se povrijediti već i ako obrazloženje sudske odluke ili, u tom predmetu, Komisijine odluke nije sročeno na način da se izbjegne moguće preuranjeno izjašnjavanje o krivnji trećih osoba o kojima je riječ [22]. Naime, prema standardima sudske prakse ESLJP-a, načelo pretpostavke nedužnosti povrijeđeno je čak i ako sudska odluka ili izjava javnog dužnosnika u pogledu osobe okrivljene za kazneno djelo *odražava mišljenje* – „le sentiment" u francuskoj verziji presude Karaman – da je ta osoba kriva [23].

73. Naravno, odluku o nagodbi treba holistički promatrati. Puka činjenica da se, primjerice, u dokumentu povremeno upotrebljava neka nesretna riječ ili izraz ne znači da ta riječ ili izraz sugerira da donositelj odluke prejudicira krivnju ako se, kad se ona objektivno sagleda, odluka o nagodbi kao cjelina ne može tako tumačiti.

74. Međutim, ako to načelo primijenimo na ovaj predmet i odluku o nagodbi promatramo kao cjelinu, svejedno ostaje dojam da je Komisijino obrazloženje sročeno na način da otvara sumnju u vezi s mogućim prejudiciranjem Pometonove krivnje te da stoga ugrožava pošteno ispitivanje optužbi protiv njega u okviru redovnog postupka.

75. Naime, za razliku od onoga što je Opći sud odlučio u točki 87. pobijane presude, nije se moglo isključiti da tekst uvodne izjave 38. odluke o nagodbi otvara sumnju o mogućem prejudiciranju Pometonove krivnje jer Komisija, s jedne strane, u uvodnoj izjavi 49. odluke o nagodbi navodi da su „Ervin, Winoa i Würth sudjelovanjem u ponašanju opisanom u točki 4. sudjelovali u jedinstvenoj i trajnoj povredi članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u", a s druge da je sporazum o glavnom elementu te povrede – zajednička dodatna naknada za otpadni materijal – precizno opisan u uvodnoj izjavi 38. točke 4. odluke o nagodbi tekstom u kojem se spominje Pometon. Dojmu da je Pometon sudjelovao u toj povredi dodatno doprinosi uvodna izjava 39. te odluke, gdje Komisija navodi da su „sudionici sastanka od 3. listopada [– koji su u uvodnoj izjavi 38. izričito određeni kao Winoa, Ervin i Pometon –] kasnije komunicirali s dvama njemačkim proizvođačima čeličnih abraziva, MTS-om i Würthom, kako bi *ih uključili* u novi sustav izračunavanja dodatne naknade za otpadni materijal" [24]. Uporaba riječi „uključili" sugerira da su ostala tri poduzetnika – bez iznimke – već sudjelovala u tom sustavu.

76. Sumnju u Pometonovu krivnju izaziva i uvodna izjava 59. odluke o nagodbi, prema kojoj „[i]z činjenica opisanih u točki 4. jasno proizlazi da su Ervin, Winoa, MTS i Würth sudjelovali u horizontalnim protutržišnim dogovorima koji su bili dio sveobuhvatnog sustava kojim se želi postići jedini protutržišni cilj da se ograniči tržišno natjecanje u cijenama čeličnih abraziva. Unutar tog sveobuhvatnog sustava, koji je opisan u uvodnim izjavama 26. do 36., Ervin, Winoa, MTS i Würth usklađivali su svoje ponašanje kako bi uklonili neizvjesnost među sobom u pogledu određivanja cijena na tržištu čeličnih abraziva".

21 Vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda u predmetu Icap, t. 259.

22 Vidjeti u tom smislu presudu od 5. rujna 2019., AH i dr. (Pretpostavka nedužnosti) (C-377/18, EU:C:2019:670, t. 44.) i presudu Karaman, t. 65.

23 Presuda Karaman, t. 63.

24 Moje isticanje

77. Međutim, u tim se uvodnim izjavama 26. do 36. odluke o nagodbi, među ostalim, navodi da su se „Winoa, Ervin i Pometon sastali u Lago di Garda (Italija) kako bi dogovorili jedinstveni model izračuna zajedničke dodatne naknade za otpadni materijal koju će svi oni primjenjivati. *Dogovorili su se da će koristiti jedinstvenu formulu* […] Sudionici su nakon tog sastanka razmijenili nekoliko poruka elektroničke pošte kojima su detaljno uskladili uvođenje novog sustava dodatne naknade za otpadni materijal i *zajednički datum početka njegove primjene*”[25]. Također se navodi da MTS i Würth „nisu sudjelovali u početnim fazama *kada je sklopljen sporazum između Winoe, Ervina i Pometona*”[26] te da su „*stranke* [– bez ikakve iznimke u odnosu na Pometon –] tijekom svih tih komunikacija usklađivale i svoje aktivnosti u pogledu pojedinačnih kupaca”[27].

78. Iako su činjenična utvrđenja, ti navodi – koji izričito upućuju na Pometon – ipak čine osnovu za pravnu kvalifikaciju o postojanju horizontalnih protutržišnih dogovora u uvodnoj izjavi 59. odluke o nagodbi.

79. Nadalje, iz obrazloženja odluke o nagodbi ne proizlazi na koji su točno način upućivanja na Potemon u biti bila *potrebna* za kvalifikaciju pravne odgovornosti četiriju poduzetnika koji su sklopili sporazum. Naprotiv, sudjelovanje tih četiriju poduzetnika u sustavu koji je Komisija opisala bilo je dovoljno za zaključak o postojanju zabranjenog sporazuma u pitanju. Protivno navodu u spornoj odluci[28], iz odluke o nagodbi ne proizlazi da je Pometon imao nužnu, pa čak ni posebnu ulogu u uspostavi tog sustava (za razliku od, primjerice, Winoe, koja je bila zadužena za mjesečno obavještavanje sudionikâ o novoj dodatnoj naknadi te je od svibnja 2004. tu naknadu ujedno objavljivala na svojoj internetskoj stranici, kako je to objašnjeno u uvodnoj izjavi 30. odluke o nagodbi).

80. Slično tomu, kada je riječ o uvodnoj izjavi 37. odluke o nagodbi, objašnjenje koje je Opći sud pružio u točki 88. pobijane presude, uz dužno poštovanje, ne smatram uvjerljivim. Opći sud je u tom kontekstu samo naveo da je, s obzirom na to da je Komisija utvrdila postojanje jedinstvene i trajne povrede, bilo potrebno pojasniti teritorijalni opseg zabranjenog sporazuma kao cjeline. Međutim, iz odluke o nagodbi ne proizlazi u kojoj je mjeri Pometonovo sudjelovanje imalo ključnu – te stoga, u smislu presude Karaman, „potrebnu” – ulogu u teritorijalnom opsegu povrede, iako je to društvo jasno spomenuto u uvodnoj izjavi 37. odluke o nagodbi, koja se odnosi na zemljopisni doseg sporazuma.

81. S obzirom na to, promatrajući odluku o nagodbi kao cjelinu, smatram da Opći sud nije mogao pravilno zaključiti, kako je to učinio u točki 84. pobijane presude, da se na temelju upućivanja na Pometon nije moglo objektivno sumnjati da je Komisija krivnju i odgovornost tog poduzetnika u zabranjenom sporazumu u pitanju prejudicirala još u fazi odluke o nagodbi upućene ostalim četirima poduzetnicima koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu u pitanju. Posljedično, Opći sud je počinio pogrešku koja se tiče prava utvrdivši, u točkama 90. i 103. pobijane presude, da se Komisiju ne može optužiti da je u spornoj odluci povrijedila svoju obvezu nepristranosti prema Pometonu i načelo pretpostavke nedužnosti.

82. Međutim, nije nužno da je žalbeni razlog koji se odnosi na tu pogrešku moguće prihvatiti. Naime, mora se imati na umu da sporna odluka nije odluka o nagodbi, nego odluka donesena na kraju redovnog upravnog postupka na temelju članka 7. Uredbe br. 1/2003. Odluka o nagodbi nije pravna osnova sporne odluke te su te dvije odluke donesene u okviru dvaju zasebnih i neovisnih postupaka. Povreda pretpostavke nedužnosti u odnosu na Pometon prilikom donošenja odluke o nagodbi stoga ne utječe nužno na zakonitost sporne odluke.

25 Uvodna izjava 28. odluke o nagodbi (moje isticanje)

26 Uvodna izjava 29. odluke o nagodbi (moje isticanje)

27 Uvodna izjava 36. odluke o nagodbi (moje isticanje)

28 Vidjeti, primjerice, uvodne izjave 35. i 36. sporne odluke, u pogledu konkretne uloge koju je Pometon imao u nastanku zabranjenog sporazuma.

83. Kako je to Opći sud objasnio u svojoj presudi Icap, pitanje je li eventualni nedostatak Komisijine objektivne nepristranosti mogao utjecati na zakonitost sporne odluke neodvojivo je od pitanja jesu li utvrđenja iz navedene odluke valjano potkrijepljena elementima koje je Komisija podnijela [29]. Drugim riječima, kako to jasno proizlazi iz ustaljene sudske prakse, eventualni nedostatak Komisijine objektivne nepristranosti može dovesti do poništenja sporne odluke samo ako se ustanovi da bi ona bez te nepravilnosti imala drukčiji sadržaj [30].

84. To utvrđenje stoga ovisi o ocjeni ostalih žalbenih razloga koje je žalitelj istaknuo, koji se odnose na postojanje pravno dostatnog dokaza o njegovu sudjelovanju u povredi u pitanju, to jest o ocjeni drugog i trećeg žalbenog razloga. Sada se okrećem tim pitanjima.

1) Drugi žalbeni razlog, koji se temelji na tome da je Opći sud u pobijanoj presudi pogrešno primijenio načela o teretu dokazivanja, pretpostavci nedužnosti i postojanju proturječnog ili nedostatnog obrazloženja u odnosu na Pometonovo sudjelovanje u prvom dijelu zabranjenog sporazuma

85. Pometon svojim drugim žalbenim razlogom u bitnome ističe da je on, protivno navodu u točki 129. pobijane presude, u svojoj tužbi, osobito u njezinoj bilješci 23., osporavao svoju odgovornost u pogledu prvog dijela zabranjenog sporazuma. Kao drugo, Pometon osporava utvrđenje Općeg suda da je Komisija u pravno dovoljnoj mjeri dokazala da se zajednička dodatna naknada za otpadni materijal automatski primjenjivala, u smislu da ju je Pometon mogao primjenjivati a da ga nijedan od njegovih konkurenata ne bi redovito obavještavao. Prema Pometonovu mišljenju, taj se zaključak, kako proizlazi iz točaka 142., 144. i 145. pobijane presude, temelji samo na vjerojatnosti ili pretpostavci nastupanja određenih događaja.

86. Međutim, iako je točno da je Pometon u bilješci u pitanju zanijekao sudjelovanje u ikakvom zabranjenom sporazumu, ne može se zanemariti činjenica da je on u svojem odgovoru pred Sudom ipak izričito priznao da je sudjelovao na sastanku 3. listopada 2003. Tijekom tog je sastanka postignut dogovor u pogledu sustava zajedničke dodatne naknade za otpadni materijal.

87. Opći sud iz te je nesporne polazne točke, na temelju raznih elemenata spisa navedenih u točkama 143. do 145. pobijane presude, u točki 160. te presude došao do zaključka da je žaliteljevo sudjelovanje u prvom dijelu zabranjenog sporazuma dokazano. Opći sud u tu se svrhu, za razliku od onoga što tvrdi žalitelj, nije oslonio na vjerojatnost ili pretpostavku nastupanja određenih događaja. Naprotiv, Opći sud je u primjerima koje je Pometon naveo donio zaključak na temelju jasno određenih dokaza. Opći sud tek je drugom prilikom, kako bi odbio argument koji je iznesen protiv prvog zaključka, upotrijebio, u negativnom obliku, prilog poput „vjerojatno” („nije vjerojatno da”, točka 142. pobijane presude) ili izraz poput „nikako se ne može pretpostaviti da” (t. 144.).

88. S obzirom na to, čak ostavljajući po strani činjenicu da Pometon, kako se čini, svojim drugim žalbenim razlogom od Suda traži da ponovno ocijeni činjenice – za što Sud nije nadležan u žalbenom postupku, osim u slučaju iskrivljavanja dokaza [31], što Pometon ne navodi – smatram da iz tumačenja točaka 129. do 160. pobijane presude kao cjeline proizlazi da su Pometonova odgovornost i sudjelovanje u prvom dijelu zabranjenog sporazuma doista utvrđeni na temelju niza podudaranja ili indicija koji zajedno mogu činiti dokaz povrede pravila o tržišnom natjecanju [32].

89. Posljedično, s obzirom na prethodna razmatranja, smatram da je Komisija u pravno dovoljnoj mjeri dokazala Pometonovo sudjelovanje u prvom dijelu zabranjenog sporazuma te da Opći sud nije povrijedio načela istaknuta u prilog drugom žalbenom razlogu.

29 Vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda u predmetu Icap, t. 276.

30 Vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda u predmetu Icap, t. 278.

31 Vidjeti u tom smislu presude od 14. prosinca 2017., EBMA/Giant (China) (C-61/16 P, EU:C:2017:968, t. 33.) i od 13. rujna 2018., ANKO/Komisija (C-173/17 P, neobjavljena, EU:C:2018:718, t. 23.).

32 Vidjeti u tom smislu presudu od 26. siječnja 2017., Komisija/Keramag Keramische Werke i dr. (C-613/13 P, EU:C:2017:49, t. 51.).

2) Treći žalbeni razlog, koji se temelji na tome da je Opći sud pogrešno primijenio načela o teretu dokazivanja i pretpostavku nedužnosti u odnosu na trajanje Pometonova sudjelovanja u zabranjenom sporazumu

90. Pometon svojim trećim žalbenim razlogom, koji ističe podredno kako bi ishodio smanjenje izrečene novčane kazne, navodi da je Opći sud pogrešno primijenio načela u pogledu tereta dokazivanja i pretpostavke nedužnosti u odnosu na trajanje njegova sudjelovanja u zabranjenom sporazumu. Žalitelj u bitnome navodi da je Opći sud prebacio teret dokazivanja zaključivši da Pometon, unatoč nepostojanju tajnih komunikacija između njega i ostalih sudionika zabranjenog sporazuma između 18. studenoga 2005. i 20. ožujka 2007., nije podnio dovoljno dokaza kako bi dokazao prekid zabranjenog sporazuma.

91. Ne smatram da je Opći sud u tom pogledu u pobijanoj presudi počinio pogrešku koja se tiče prava. Naprotiv, dijelim stajalište iz njegove sudske prakse prema kojem pitanje je li razdoblje dovoljno dugo da čini prekid povrede nije moguće apstraktno razmatrati, već ga je potrebno ocijeniti u kontekstu funkcioniranja zabranjenog sporazuma o kojem je riječ [33].

92. Međutim, Opći sud je u ovom predmetu utvrdio, u točki 308. pobijane presude, pri čemu mu se nije valjano proturječilo, da su zabranjeni sporazum u pitanju obilježavali automatska primjena zajedničke dodatne naknade za otpadni materijal, uska povezanost između dvaju dijelova zabranjenog sporazuma kao i to da izvan njemačkog tržišta nije postojala strukturirana organizacija komunikacije među sudionicima u svrhu provedbe usklađivanja u pogledu pojedinačnih kupaca, pri čemu su se povremene komunikacije odvijale samo u slučaju neslaganja.

93. S druge strane, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da prešutno odobravanje zabranjene inicijative, bez javnog distanciranja od njezina sadržaja ili njezina prijavljivanja upravnim tijelima, ima za učinak ohrabrivanje nastavljanja povrede i ugrožavanje njezina razotkrivanja. To sudioništvo predstavlja pasivno sudjelovanje u povredi koje može dovesti do odgovornosti poduzetnika u okviru jedinstvenog sporazuma. Štoviše, okolnost da poduzetnik ne postupa u skladu s ishodima sastanka koji ima protutržišni cilj ne isključuje njegovu odgovornost za sudjelovanje u zabranjenom sporazumu, osim ako se javno distancira od njegova sadržaja [34]. U tom pogledu, kako bi se ocijenilo je li se poduzetnik doista distancirao, shvaćanje drugih sudionika u zabranjenom sporazumu namjere poduzetnika o kojem je riječ odlučujuće je za ocjenu je li se potonji namjeravao distancirati od nezakonitog sporazuma [35].

94. Opći sud u ovom je predmetu stoga pravilno naveo, u točki 306. pobijane presude, da se postavlja pitanje je li nepostojanje komunikacije između Pometona i ostalih sudionika trajalo dovoljno dugo da su potonje strane shvaćale Pometonovu namjeru da prekine svoje sudjelovanje u zabranjenom sporazumu.

95. U tom kontekstu valja istaknuti da pojam „javno distanciranje” odražava stvarnu situaciju koju u pojedinačnom slučaju utvrđuje Opći sud uzimajući u obzir određena podudaranja i indicije koji su mu podneseni i ukupnu ocjenu svih relevantnih dokaza i indicija. Ako su ti dokazi prikupljeni na pravilan način i ako su poštovana opća načela prava kao i pravila postupka primjenjiva u području tereta dokazivanja i izvođenja dokaza, ocjena dokazne vrijednosti podnesenih elemenata isključivo je na Općem sudu. Kako je to već navedeno, ta ocjena stoga ne predstavlja, osim u slučaju iskrivljenja tih dokaza, pitanje prava koje kao takvo može biti predmet nadzora Suda [36].

33 Vidjeti u tom smislu presudu od 19. svibnja 2010., IMI i dr./Komisija (T-18/05, EU:T:2010:202, t. 89.), navedenu u točki 305. pobijane presude.

34 Vidjeti u tom smislu presude od 7. siječnja 2004., Aalborg Portland i dr./Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, EU:C:2004:6, t. 84. i 85.); od 28. lipnja 2005., Dansk Rørindustri i dr./Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, t. 143. i 144.) i od 26. siječnja 2017., Duravit i dr./Komisija (C-609/13 P, EU:C:2017:46, t. 136.).

35 Vidjeti u tom smislu presudu od 20. siječnja 2016., Toshiba Corporation/Komisija (C-373/14 P, EU:C:2016:26, t. 62.).

36 Vidjeti u tom smislu presudu od 20. siječnja 2016., Toshiba Corporation/Komisija (C-373/14 P, EU:C:2016:26, t. 63.).

96. U ovom se predmetu mora istaknuti da je Opći sud u točki 309. pobijane presude utvrdio, prije svega, da žalitelj nije naveo nijedan element na temelju kojeg se moglo pretpostaviti da su tajne komunikacije bile nužne za njegovo neprekinuto sudjelovanje u zabranjenom sporazumu u razdoblju od 9. lipnja 2005. do ožujka 2007. Dalje, Opći sud je u točki 310. pobijane presude iz činjenice da je Pometon bio začetnik uvođenja sustava zajedničke dodatne naknade za otpadni materijal te da je aktivno pridonio njegovoj provedbi zaključio da ostali sudionici njegovo nesudjelovanje u određenim sastancima ili tajnoj komunikaciji tijekom tog razdoblja nisu mogli protumačiti na način da se on distancirao od zabranjenog sporazuma. Naposljetku, Opći sud je u točki 311. pobijane presude naveo da činjenica da je Pometon imao aktivnu ulogu u pripremi sastanka u Milanu (Italija) održanog 16. svibnja 2007. te da drugim sudionicima zabranjenog sporazuma nije unaprijed najavio da će Winoi prodati svoju djelatnost u sektoru čeličnih abraziva dokazuje kontinuitet Pometonova nezakonitog ponašanja.

97. Opći sud je na temelju svoje ocjene činjenica i dokaza stoga utvrdio, u točki 313. pobijane presude, da ništa nije upućivalo na to da se Pometon distancirao od zabranjenog sporazuma te da je Komisija u pravno dovoljnoj mjeri dokazala da Pometon nije prekinuo svoje sudjelovanje u jedinstvenoj i trajnoj povredi u pitanju.

98. S obzirom na ta razmatranja, smatram da Pometon trećim žalbenim razlogom pokušava, barem djelomično, pozvati Sud da svojom ocjenom dokaza zamijeni ocjenu koju je Opći sud proveo u pobijanoj presudi. U tom se pogledu mora istaknuti da analiza dokumenata u pitanju ne pokazuje nikakvo jasno iskrivljavanje dokaza. Posljedično, s obzirom na to da ni u načinu na koji je Opći sud ocijenio trajanje Pometonova sudjelovanja u povredi u pitanju nisam pronašao nikakvu pogrešku koja se tiče prava, mislim da treći žalbeni razlog treba odbiti, kao djelomično neosnovan, i odbaciti, kao djelomično nedopušten.

c) Zaključak o prvom žalbenom razlogu

99. U vidu odluke o nagodbi kao cjeline, došao sam do zaključka da Opći sud nije mogao utvrditi, u točki 84. pobijane presude, da upućivanja na Pometon nisu mogla objektivno izazvati sumnju da je Komisija još u odluci o nagodbi upućenoj ostalim četirima uključenim poduzetnicima prejudicirala krivnju i odgovornost tog poduzetnika u zabranjenom sporazumu u pitanju.

100. Stoga smatram da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava utvrdivši u točkama 90. i 103. pobijane presude da se Komisiju ne može optužiti da je u spornoj odluci povrijedila svoju obvezu nepristranosti prema Pometonu i načelo pretpostavke nedužnosti.

101. Unatoč tomu, smatram da se prvi žalbeni razlog ne može prihvatiti. Naime, nedostatak Komisijine objektivne nepristranosti u odluci o nagodbi nije utjecao na zakonitost sporne odluke jer su utvrđenja iz nje adekvatno potkrijepljena dokazima koje je Komisija podnijela.

102. Zaključno, stoga smatram da prvi žalbeni razlog, kao i drugi i treći, treba odbiti.

B. Četvrti žalbeni razlog, koji se odnosi na povredu načela jednakosti u kontekstu određivanja novčane kazne te na proturječno ili nedostatno obrazloženje u tom pogledu

1. Argumenti stranaka

103. Pometon svojim četvrtim žalbenim razlogom ističe da je Opći sud u točkama 365. do 396. pobijane presude povrijedio načelo jednakosti i/ili obvezu obrazlaganja načinom na koji je odredio novčanu kaznu. U tom smislu, navodi se da je Opći sud primijenio stopu smanjenja novčane kazne koja nije u skladu sa stopama smanjenja primijenjenima u odnosu na stranke koje su pristale na nagodbu.

104. Iako je Opći sud poništio novčanu kaznu koju je Komisija odredila jer je nije obrazložila te je na temelju točke 37. Smjernica iz 2006. ponovno izračunao iznos novčane kazne izrečene Pometonu, žalitelj tvrdi da ni nova primijenjena stopa smanjenja – 75 % umjesto 60 % – nije u skladu sa stopama smanjenja koje su primijenjene na ostale stranke koje su sudjelovale u zabranjenom sporazumu u pitanju [37].

105. Pozivajući se na zaključke Općeg suda prema kojima su njegova pojedinačna odgovornost, utjecaj protupravnog ponašanja na tržišno natjecanje u cijenama i njegova veličina manje značajni u usporedbi s Winoom, Pometon tvrdi da je povreda koja mu se može pripisati mnogo lakša od Winoine. S obzirom na to, Pometon smatra da je Opći sud povrijedio načelo jednakosti time što je u različitim situacijama jednako postupio. Naprotiv, na njega je trebao primijeniti stopu smanjenja u visini između one koju je Komisija primijenila na Winou (75 %) i one koju je primijenila na MTS (90 %).

106. Komisija smatra da taj žalbeni razlog nije dopušten jer žalitelj njime od Suda traži nadzor nad meritumom novčane kazne koju je Opći sud izrekao, što nije u njegovoj nadležnosti. Prema Komisijinu navodu, Sud ne može zbog pravičnosti svojom ocjenom zamijeniti ocjenu Općeg suda koji je izvršavajući svoju neograničenu nadležnost odlučio o iznosu novčanih kazni izrečenih poduzetnicima zbog njihove povrede prava Unije.

107. U svakom slučaju, Komisija smatra da četvrti žalbeni razlog nije osnovan jer je Opći sud pravilno primijenio svoju neograničenu nadležnost te je poštovao načelo jednakosti uzevši u obzir sve činjenične okolnosti. Osim toga, pruživši detaljno objašnjenje metodologije koju je primijenio i čimbenika koje je uzeo u obzir prilikom određivanja iznosa novčane kazne, Opći sud je dostatno obrazložio odluku koju je donio izvršavajući svoju neograničenu nadležnost.

2. Analiza

a) O dopuštenosti četvrtog žalbenog razloga

108. Komisija smatra da četvrti žalbeni razlog nije dopušten jer žalitelj od Suda traži da provede nadzor nad meritumom izricanja novčane kazne koju je Opći sud odredio.

37 Komisija je u odluci o nagodbi na Würth primijenila stopu smanjenja od 67 %, na Winou i Ervin stopu smanjenja od 75 %, a na MTS stopu smanjenja od 90 %.

109. Točno je da nije na Sudu, kada odlučuje o pravnim pitanjima u okviru žalbe, da zbog pravičnosti svojom ocjenom zamijeni ocjenu Općeg suda koji je na temelju svoje neograničene nadležnosti odlučio o iznosu novčanih kazni izrečenih poduzetnicima zbog povreda prava Unije [38]. Prema tome, Sud može utvrditi da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava zbog neprikladnosti iznosa novčane kazne samo u slučaju da ocijeni da je iznos sankcije ne samo neprikladan nego i pretjeran do te mjere da je neproporcionalan [39].

110. Međutim, ako žalitelj svojim četvrtim žalbenim razlogom zahtijeva, podredno, da Sud upotrijebi vlastitu neograničenu nadležnost kako bi smanjio iznos izrečene novčane kazne, to je samo zato što je Opći sud povrijedio načelo jednakosti.

111. U tom pogledu, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da izvršavanje neograničene nadležnosti pri određivanju iznosa novčanih kazni ne može dovesti do diskriminacije između poduzetnika koji su sudjelovali u sporazumu protivnom članku 101. stavku 1. UFEU-a [40]. Kao takav, navod da je Opći sud povrijedio načelo jednakosti stoga je pravno pitanje koje se može otvoriti pred Sudom u okviru žalbenog postupka.

b) O meritumu

112. Kao prvo, članak 23. stavak 3. Uredbe br. 1/2003 propisuje da se pri određivanju iznosa novčane kazne za povredu prava tržišnog natjecanja u obzir uzimaju težina i trajanje povrede.

113. U tom pogledu, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da prilikom određivanja iznosa novčanih kazni u obzir treba uzeti trajanje povreda i sve ostale elemente koje mogu utjecati na ocjenu težine tih povreda, poput ponašanja svakog poduzetnika, uloge koju je svaki od njih imao u uspostavljanju usklađenog djelovanja, koristi koju su mogli imati na temelju tog djelovanja, njihove veličine i vrijednosti robe u pitanju te opasnosti koju povrede te vrste predstavljaju za Uniju [41].

114. Međutim, Sud je podsjetio i na to da, s jedne strane, težina povrede treba biti predmet pojedinačne ocjene te da, s druge strane, ne postoji obvezujući ili iscrpan popis kriterija koji se obvezno moraju uzeti u obzir prilikom ocjenjivanja težine povrede [42].

115. Kao drugo, što se tiče, konkretnije, sadržaja četvrtog žalbenog razloga, nema dvojbe da načelo jednakog postupanja osiguravaju Sud i Opći sud, osobito u vezi s novčanim kaznama za povrede prava tržišnog natjecanja [43].

38 Vidjeti u tom smislu presudu od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 125.).

39 Vidjeti u tom smislu presude od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 126.) i od 26. siječnja 2017., Zucchetti Rubinetteria/Komisija (C-618/13 P, EU:C:2017:48, t. 43.).

40 Vidjeti u tom smislu presude od 10. travnja 2014., Komisija/Siemens Österreich i dr. i Siemens Transmission & Distribution i dr./Komisija (C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2014:256, t. 105.); od 12. studenoga 2014., Guardian Industries i Guardian Europe/Komisija (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, t. 75.) i od 18. prosinca 2014., Komisija/Parker Hannifin Manufacturing i Parker-Hannifin (C-434/13 P, EU:C:2014:2456, t. 77.).

41 Vidjeti u tom smislu presude od 8. prosinca 2011., Chalkor/Komisija (C-386/10 P, EU:C:2011:815, t. 56.); od 26. siječnja 2017., Zucchetti Rubinetteria/Komisija (C-618/13 P, EU:C:2017:48, t. 42.) i od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 196.).

42 Vidjeti u tom smislu presudu od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 196. i 198.).

43 Vidjeti u tom smislu presudu od 12. lipnja 2014., Deltafina/Komisija (C-578/11 P, EU:C:2014:1742, t. 75.).

116. Naime, načelo jednakog postupanja opće je načelo prava Unije, zajamčeno člancima 20. i 21. Povelje. U skladu s ustaljenom sudskom praksom, to načelo zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa na različit način i da se u različitim situacijama ne postupa na jednak način, osim ako je takvo postupanje objektivno opravdano [44]. Iz ustaljene sudske prakse također proizlazi da prilikom određivanja novčane kazne ne smije postojati, primjenom različitih metoda izračuna, diskriminacija između poduzetnika koji su sudjelovali u sporazumu ili usklađenom djelovanju protivnom članku 101. stavku 1. UFEU-a [45].

117. Kao treće, kako je to već spomenuto, to se načelo primjenjuje i na sudove Unije kada izvršavaju svoju neograničenu nadležnost. Naime, oni prilikom izvršavanja te nadležnosti mogu vlastitom ocjenom zamijeniti Komisijinu ocjenu i stoga ukinuti, smanjiti ili povećati izrečenu novčanu kaznu [46], pri čemu nisu vezani okvirnim pravilima koja je Komisija definirala u svojim smjernicama, čak i kada ona mogu usmjeravati sudove Unije kad izvršavaju svoju neograničenu nadležnost [47].

118. Unatoč tomu, iako je na Sudu ili Općem sudu da sam ocijeni okolnosti konkretnog slučaja i narav povrede u pitanju kako bi odredio iznos novčane kazne, izvršavanje neograničene nadležnosti ne može dovesti do toga da se prilikom određivanja iznosa novčanih kazni koje će se izreći diskriminira između poduzetnika koji su sudjelovali u sporazumu ili usklađenom djelovanju protivnom članku 101. stavku 1. UFEU-a [48].

119. S obzirom na to, čini mi se da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava utvrdivši:

– kao prvo, da je bilo unutar njegove neograničene nadležnosti da utvrdi prikladan iznos iznimne prilagodbe osnovnog iznosa novčane kazne, uzimajući u obzir sve okolnosti slučaja (točka 369. pobijane presude),

– kao drugo, da je bio vezan samo težinom i trajanjem povrede (točka 371. pobijane presude) te,

– kao treće, s obzirom na to da se prilikom određivanja osnovnog iznosa vodilo računa o trajanju povrede – što Pometon nije osporavao – da je bilo prikladno prilikom ocjenjivanja težine povrede uzeti u obzir Pometonovu pojedinačnu odgovornost, njegovu sposobnost da svojim protupravnim ponašanjem naruši tržišno natjecanje na tržištu abrazivnog otpadnog metala i njegovu veličinu te svaki od tih čimbenika usporediti s odgovornošću i pojedinačnom situacijom ostalih poduzetnika koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu (točka 376. pobijane presude).

120. Opći sud na taj je način *formalno* poštovao pravila koja uređuju njegovu neograničenu nadležnost, pritom očuvavši, *a priori*, jednakost između dotičnih poduzetnika, pri čemu je njihov specifičan položaj koji je posljedica činjenice da su sudjelovali u postupku nagodbe uzet u obzir posebnim smanjenjem od 10 % predviđenim u točki 32. Obavijesti o vođenju postupaka nagodbe. Unatoč tomu, smatram da je Opći sud ipak povrijedio načelo jednakosti time što je prilikom određivanja smanjenja novčane kazne pridao neproporcionalnu važnost kriteriju veličine poduzetnika.

44 Vidjeti u tom smislu presude od 11. srpnja 2013., Ziegler/Komisija (C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 132.) i od 26. siječnja 2017., Zucchetti Rubinetteria/Komisija (C-618/13 P, EU:C:2017:48, t. 38.).

45 Vidjeti u tom smislu presude od 11. srpnja 2013., Ziegler/Komisija (C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 133.); od 12. studenoga 2014., Guardian Industries i Guardian Europe/Komisija (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, t. 62.) i od 26. siječnja 2017., Zucchetti Rubinetteria/Komisija (C-618/13 P, EU:C:2017:48, t. 38.).

46 Vidjeti u tom smislu presude od 6. studenoga 2012., Otis i dr. (C-199/11, EU:C:2012:684, t. 62.) i od 12. studenoga 2014., Guardian Industries i Guardian Europe/Komisija (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, t. 78.).

47 Vidjeti u tom smislu presudu od 21. siječnja 2016., Galp Energía España i dr./Komisija (C-603/13 P, EU:C:2016:38, t. 90.).

48 Vidjeti sudsku praksu navedenu u bilješci 40.

121. Naime, Opći sud je na kraju svoje analize prvih dvaju gore navedenih kriterija – to jest Pometonove pojedinačne odgovornosti i konkretnog utjecaja njegova protupravnog ponašanja na tržišno natjecanje u cijenama – s jedne strane zaključio, u točki 382. pobijane presude, da je Pometon, „za razliku od Ervina i Winoe, ali jednako kao MTS i Würth, ukupno imao ograničeniju ulogu u zabranjenom sporazumu" te, s druge strane, u točki 386. pobijane presude, da usporedba vrijednosti prihoda od konkretne prodaje u EGP-u pokazuje da je „Pometonova važnost u povredi četiri puta [manja] nego Winoina, ali da je relativno slična onoj MTS-a i itekako veća od one Ervina i Würtha". Opći sud stoga tek s obzirom na treći kriterij – to jest veličinu poduzetnika – ističe, u točki 390. pobijane presude, da je žaliteljeva situacija bila drukčija od MTS-ove jer je njegov prihod u posljednjoj godini punog sudjelovanja u zabranjenom sporazumu iznosio 99 890 000 eura, a MTS-ov 25 082 293 eura.

122. Međutim, Opći sud tu analizu zaključuje utvrđenjem, u točki 393. pobijane presude, da će „sve gore navedene predmetne okolnosti biti pravedno ocijenjene ako se Pometonu dodijeli stopa iznimnog smanjenja od 75 % na osnovni iznos novčane kazne prilagođene na temelju olakotnih okolnosti".

123. Smatram da je Opći sud povrijedio načelo jednakosti time što je na Pometon primijenio istu iznimnu stopu smanjenja kao na Ervin i Winou, iako je na temelju dvaju od triju kriterija utvrdio da je Pometonova situacija slična MTS-ovoj. Smatram da je Opći sud nedosljednom primjenom vlastite metode izračuna stvorio određeni oblik diskriminacije između različitih poduzetnika koji su sudjelovali u istom zabranjenom sporazumu.

124. U tom bih pogledu istaknuo da se jedini kriterij za razlikovanje Pometonova od MTS-ova položaja temelji na ukupnom prihodu, premda je Opći sud u točkama 384. i 392. pobijane presude izričito objasnio da to što je Komisija pretežno uzela u obzir drugi kriterij na svjetskoj razini – odnosno vrijednost konkretnih prodaja – nije bilo prikladno jer konkretne prodaje ostvarene u EGP-u prikladnije odražavaju gospodarsku snagu poduzetnika u povredi i štetu nanesenu tržišnom natjecanju.

125. Osim toga, iako je točno da sudska praksa za potrebe određivanja novčane kazne dopušta da se u obzir uzme kako ukupan prihod poduzetnika, koji je pokazatelj, premda približan i nepotpun, njegove veličine i gospodarske snage, tako i udio tog prihoda ostvaren proizvodima obuhvaćenima povredom, koji je pokazatelj opsega povrede [49], tom se prihodu ne smije pridati neproporcionalna važnost u usporedbi s ostalim relevantnim čimbenicima [50]. Međutim, čini se da je Opći sud u točki 393. pobijane presude upravo to učinio jer je na Pometon primijenjena ista stopa iznimnog smanjenja novčane kazne kao na Winou, iako su Winoini postupci u povredi u pitanju bili ozbiljniji od Pometonovih s obzirom na dva od triju upotrijebljenih kriterija.

126. U tim okolnostima, s obzirom na prethodna razmatranja zaključujem da četvrti žalbeni razlog koji Pometon ističe u prilog svojoj žalbi treba prihvatiti u dijelu u kojem se temelji na povredi načela jednakog postupanja. Posljedično, smatram da žalbu treba prihvatiti i pobijanu presudu ukinuti u dijelu u kojem je njome stopa iznimnog smanjenja određena na 75 % osnovnog iznosa novčane kazne te stoga u dijelu u kojem je njome Pometonu izrečena novčana kazna od 3 873 375 eura.

VII. Tužba pred Općim sudom

127. U skladu s člankom 61. Statuta Suda Europske unije, ako je žalba osnovana, Sud može, ako ukine odluku Općeg suda, konačno odlučiti o sporu ako stanje postupka to dopušta.

49 Vidjeti u tom smislu presude od 12. studenoga 2014., Guardian Industries i Guardian Europe/Komisija (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, t. 54.); od 9. srpnja 2015., Inno Lux/Komisija (C-231/14 P, EU:C:2015:451, t. 47.) i od 7. rujna 2016., Pilkington Group i dr./Komisija (C-101/15 P, EU:C:2016:631, t. 17.).

50 Vidjeti u tom smislu presudu od 28. lipnja 2005., Dansk Rørindustri i dr./Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, t. 257.).

128. To je slučaj u ovom predmetu jer je Opći sud kriterij i informacije potrebne za određivanje iznosa iznimnog smanjenja novčane kazne iznio ne počinivši u tom pogledu nikakvu pogrešku koja se tiče prava. Sud stoga na raspolaganju ima sve informacije potrebne da bi odlučio o sporu.

129. Što se tiče smanjenja iznosa novčane kazne i, konkretnije, težine povrede (Pometon je potvrdio da u kontekstu četvrtog žalbenog razloga ne osporava trajanje povrede)[51], iz informacija koje su Sudu dostupne u pogledu pet poduzetnika koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu o kojem je riječ čini se da je Pometonov položaj sličan MTS-ovu kada je riječ o njegovoj pojedinačnoj odgovornosti i konkretnom utjecaju njegova protupravnog ponašanja na tržišno natjecanje u cijenama. Međutim, ako se u obzir uzme relevantan ukupan prihod, koji je pokazatelj veličine i gospodarske snage, Pometonov prihod četiri je puta veći od MTS-ova.

130. Na temelju tih kriterija te kako bi se poštovalo načelo jednakosti poduzetnika koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu o kojem je riječ, smatram da na Pometon, na temelju točke 37. Smjernica iz 2006., treba primijeniti smanjenje u visini između 75 % i 90 %, to jest u visini između one koja je primijenjena na Winou i one koja je primijenjena na MTS.

131. U tim okolnostima, s obzirom na činjenična i pravna razmatranja u ovom predmetu, predlažem da Sud iznos novčane kazne izrečene Pometonu smanji za 83 %, to jest u visini između 75-postotnog smanjenja koje je primijenjeno na Winou i 90-postotnog smanjenja koje je primijenjeno na MTS. S obzirom na to predloženo smanjenje, smatram da tako smanjena novčana kazna treba iznositi 2 633 895 eura.

VIII. Troškovi

132. U skladu s člankom 184. stavkom 2. Poslovnika Suda, kad je žalba osnovana i Sud sâm konačno odluči u sporu, Sud odlučuje o troškovima.

133. U skladu s člankom 138. stavkom 1. Poslovnika Suda, koji se primjenjuje na žalbene postupke na temelju njegova članka 184. stavka 1., stranka koja ne uspije u postupku dužna je, na zahtjev protivne stranke, snositi troškove. U skladu s člankom 138. stavkom 3. Poslovnika Suda, ako stranke djelomično uspiju u svojim zahtjevima, svaka stranka snosi svoje troškove. Međutim, ako se to čini opravdanim u danim okolnostima, Sud može odlučiti da, osim vlastitih troškova, jedna stranka snosi i dio troškova druge stranke.

134. U ovom žalbenom postupku, s obzirom na to da je Pometonova žalba djelomično prihvaćena, čini mi se prikladnim odlučiti da se Komisiji mora naložiti, osim snošenja vlastitih troškova u prvostupanjskom i žalbenom postupku, snošenje polovice Pometonovih troškova u prvostupanjskom i žalbenom postupku. Posljedično, Pometon mora snositi polovicu svojih troškova u tim postupcima.

IX. Zaključak

135. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem da Sud:

– ukine presudu Općeg suda Europske unije od 28. ožujka 2019., Pometon/Komisija (T-433/16, EU:T:2019:201), u dijelu u kojem je Opći sud prilikom izračunavanja novčane kazne izrečene društvu Pometon SpA povrijedio načelo jednakog postupanja, stopu iznimnog smanjenja odredio u visini od 75 % od osnovnog iznosa novčane kazne, novčanu kaznu za Pometon odredio u iznosu od 3 873 375 eura te odlučio da stranke trebaju snositi vlastite troškove;

51 Točka 31. Pometonova odgovora

– smanji osnovni iznos novčane kazne izrečene Pometonu za 83 % te da, sukladno tomu, novčanu kaznu odredi u iznosu od 2 633 895 eura;

– odbije ostatak žalbe;

– naloži Europskoj komisiji, osim snošenja vlastitih troškova u prvostupanjskom i žalbenom postupku, snošenje Pometonovih troškova u tim dvama postupcima;

– naloži Pometonu snošenje polovice vlastitih troškova u tim postupcima.