SODBA SPLOŠNEGA SODIŠČA (osmi senat)

z dne 15. decembra 2010*

V zadevi T-141/08,

E.ON Energie AG s sedežem v Münchnu (Nemčija), ki jo zastopajo A. Röhling, C. Krohs, F. Dietrich in R. Pfromm, odvetniki,

tožeča stranka,

proti

Evropski komisiji, ki jo zastopajo A. Bouquet, V. Bottka in R. Sauer, zastopniki,

tožena stranka,

* Jezik izvirnika: nemščina.

zaradi predloga za razglasitev ničnosti Odločbe Komisije C(2008) 377 konč. z dne 30. januarja 2008 o določitvi globe na podlagi člena 23(1)(e) Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 zaradi poškodbe pečata (Zadeva COMP/B-1/39.326 – E.ON Energie AG),

SPLOŠNO SODIŠČE (osmi senat),

v sestavi M. E. Martins Ribeiro (poročevalka), predsednica, ter S. Papasavvas in N. Wahl, sodnika,

sodna tajnica: K. Andòva, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 14. aprila 2010

izreka naslednjo

Sodbo

Pravni okvir

1 Člen 20(2)(d) Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 [ES] in 82 [ES] (UL 2003, L 1, str. 1) določa, da so „[u]radniki in druge spremljevalne osebe, ki jih je Komisija pooblastila za izvajanje pregleda, […]

pooblaščeni, da […] zapečatijo vse poslovne prostore ter poslovne knjige in dokumentacijo za trajanje in v obsegu, potrebnem za izvedbo pregleda".

2 Člen 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 določa, da lahko „Komisija […] podjetjem in podjetniškim združenjem z odločbo določi globe, ki ne presegajo 1 % skupnega prometa v predhodnem poslovnem letu, kadar naklepno ali iz malomarnosti […] prelomijo [poškodujejo] pečate, ki so jih v skladu s členom 20(2) namestili uradniki ali druge spremljevalne osebe, ki jih je pooblastila Komisija".

Dejansko stanje

3 Komisija Evropskih skupnosti je z odločbo z dne 24. maja 2006 v skladu s členom 20 Uredbe št. 1/2003 odredila pregled prostorov družbe E.ON AG in podjetij pod njenim nadzorom, da bi tako preverila, ali so sumi glede njihovega sodelovanja pri protikonkurenčnih sporazumih utemeljeni. Pregled v družbi E.ON Energie AG, hčerinski družbi v stoodstotni lasti družbe E.ON, se je začel 29. maja 2006 popoldan v njenih poslovnih prostorih v Münchnu. Ko je bila tožeča stranka seznanjena z odločitvijo o pregledu, ji ni nasprotovala.

4 Pregled so opravili štirje predstavniki Komisije in šest predstavnikov Bundeskartellamt (nemški urad za varstvo konkurence). Dokumenti, ki so jih zadevni predstavniki

izbrali med pregledom 29. maja 2006, da bi jih podrobneje preučili, so bili shranjeni v prostoru G.505, ki ga je Komisiji dala na voljo tožeča stranka. Ker pregleda ni bilo mogoče končati isti dan, je vodja ekipe za preiskovanje vrata tega prostora, izdelana iz lakiranih zvočnoizolacijskih plošč in podboja iz eloksiranega aluminija, zaklenil ter nanje nalepil uradni varnostni pečat velikosti 90 krat 60 mm (v nadaljevanju: sporni pečat). Približno dve tretjini površine pečata sta bili nalepljeni na plošči vrat, preostanek pa na podboju. Sestavljen je bil zapisnik o namestitvi pečata, ki so ga podpisali predstavniki Komisije, Bundeskartellamt in tožeče stranke. Preiskovalci so nato zapustili prostore tožeče stranke in s seboj vzeli ključ od vrat prostora G.505, ki jim je bil predan. Tožeča stranka je v odgovoru na zahtevo za informacije navedla, da vrata prostora G.505 poleg ključa, ki je bil predan Komisiji, odklepa še 20 drugih „univerzalnih“ ključev (točka 19 obrazložitve izpodbijane odločbe).

5 Sporni pečat je bil modra nalepka z rumenima pasovoma na zgornjem in spodnjem robu ter rumenimi zvezdami evropske zastave. Na spodnjem rumenem predelu je bilo navedeno, da lahko Komisija, če je pečat poškodovan, naloži plačilo globe. Varnostno folijo, iz katere je bil izdelan sporni pečat (v nadaljevanju: varnostna folija), je izdelala družba 3M Europe SA (v nadaljevanju: 3M) decembra 2002. Nato je Komisija v prvem četrtletju leta 2004 pri tiskarni naročila natis zgoraj navedenih elementov na varnostno folijo.

6 Če se pečat iz plastične mase, kot je sporni pečat, poškoduje, ostane belo lepilo, s katerim je pritrjen na podlago, na tej podlagi v obliki napisov „VOID“, velikih približno 12 Didotovih pik (približno 5 mm), ki so razporejeni po celotni površini nalepke. Odstranjeni pečat postane na teh predelih prozoren, tako da so napisi „VOID“ vidni tudi na njem.

7 Ko se je ekipa za preiskovanje 30. maja 2006 zjutraj okrog 8.45 vrnila, je ugotovila, da se je stanje spornega pečata, ki je bil še vedno prilepljen na vrata prostora G.505, spremenilo.

8 Vodja ekipe za preiskovanje je približno ob 9.15 odprl vrata prostora G.505. Ko so se vrata odprla, se je del spornega pečata, prilepljen na ploščo vrat, odlepil, medtem ko je ostal drugi del prilepljen na podboju vrat.

9 Sestavljen je bil zapisnik o poškodbi pečata, v katerem je bilo med drugim navedeno:

„[…]

– Pečat je bil v celoti premaknjen za približno 2 mm po višini in širini, zato so bili na njegovem dnu in desni strani vidni sledovi lepila.

– Na celotni površini pečata, ki je bil sicer še vedno pritrjen na podboj in vrata ter ni bil raztrgan, je bil jasno viden napis ‚VOID'.

– Potem ko je [uradnik] Komisije (gospod K.) odprl vrata, pri čemer je ostal pečat nedotaknjen in se torej ni raztrgal, so na njegovi hrbtni strani (lepilni površini) ostali beli sledovi napisa ‚VOID'.

– Ko se pečat odlepi, običajno ostane bel napis ‚VOID'na podlagi, kar se je v obravnavanem primeru sicer zgodilo, saj je bil napis dejansko na površini vrat.

– Vendar je bilo veliko belih sledi tudi na lepilni površini pečata, in ne na prozornih predelih, ki se ujemajo z napisi ‚VOID'na hrbtni strani pečata, temveč ob teh predelih."

10 Zapisnik o poškodbi pečata sta podpisala predstavnik Komisije in predstavnik Bundeskartellamt. Tožeča stranka ga ni hotela podpisati.

11 30. maja 2006 popoldne so bile z mobilnim telefonom posnete digitalne fotografije spornega pečata.

12 Tožeča stranka je 31. maja 2006 predložila „dopolnilno izjavo […] k zapisniku o namestitvi pečata z dne 30. maja 2006 ", v kateri je bilo navedeno:

„1. Ko so bila vrata odprta, ni bila ugotovljena nobena sprememba dokumentov, shranjenih v prostoru.

2. "Ko je bil pečat 30. maja zvečer odstranjen, da bi ga zamenjali, napis ‚VOID' na podboju sploh ni bil izbrisan.

3. Gospod K. je bil navzoč pri nameščanju pečata prejšnji večer in zdelo se mu je, da je pečat nenavadno dolg."

13 Komisija je 9. avgusta 2006 v skladu s členom 18 Uredbe št. 1/2003 na tožečo stranko naslovila zahtevo za informacije. Ta je odgovorila z dopisom z dne 23. avgusta 2006. Dodatne zahteve za informacije so bile naslovljene še 29. avgusta 2006 na družbo 3M, 31. avgusta 2006 na čistilno podjetje, ki opravlja storitve za tožečo stranko (v nadaljevanju: čistilno podjetje), in 1. septembra 2006 na varnostno službo tožeče stranke.

14 Deset članov ekipe za preiskovanje je izpolnilo vprašalnik o stališčih glede namestitve spornega pečata in njegovega stanja 30. maja 2006 zjutraj.

15 Komisija je 2. oktobra 2006 na tožečo stranko naslovila obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Na podlagi informacij, ki so bile na voljo, je zlasti menila, da je bil sporni pečat poškodovan in da je za to odgovorna tožeča stranka, saj nosi odgovornost za nadzor zadevnega objekta.

16 Tožeča stranka je 13. novembra 2006 predložila stališča glede obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah.

17 Na zahtevo tožeče stranke je pooblaščenec za zaslišanje 6. decembra 2006 opravil zaslišanje, na katerem je sodelovala tudi družba 3M.

18 Družba 3M je 21. decembra 2006 na zahtevo Komisije pisno potrdila nekaj svojih izjav z zaslišanja.

19 Tožeča stranka je med upravnim postopkom Komisiji predložila tri izvedenska mnenja inštituta za naravoslovne znanosti in medicino (v nadaljevanju: inštitut).

20 Inštitut je 21. marca 2007 izdelal prvo izvedensko mnenje (v nadaljevanju: izvedensko mnenje inštituta I), v katerem je analiziral reakcijo spornega pečata na strig in lupljenje.

21 Komisija je 11. aprila 2007 gospodu Kr., zapriseženega izvedenca za tehnike lepljenja in obnašanje plastičnih materialov, naročila sestavo poročila o nekaterih vidikih delovanja spornega pečata in ravnanja z njim. Njegovo prvo poročilo (v nadaljevanju: poročilo Kr. I) je bilo sestavljeno 8. maja 2007.

22 Inštitut je 15. maja 2007 izdelal drugo izvedensko mnenje (v nadaljevanju: izvedensko mnenje inštituta II), v katerem je analiziral reakcijo spornega pečata na obremenitve, povzročene s strigom z vlečenjem in stiskanjem, ter obremenitve lupljenja po delovanju čistila Synto (v nadaljevanju: Synto).

23 Komisija je z dopisom z dne 6. junija 2007 tožečo stranko obvestila o novih dejstvih, ugotovljenih po predložitvi obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, pri čemer se je opirala na izjave družbe 3M in poročilo Kr. I, ter ji dala možnost, da glede tega predloži pisna stališča.

24 Tožeča stranka je 6. julija 2007 Komisiji predložila pisna stališča in zahtevala novo zaslišanje. Ta zahteva je bila zavrnjena.

25 Tožeča stranka je 1. oktobra 2007 Komisiji predložila tretje izvedensko mnenje inštituta z dne 27. septembra 2007 (v nadaljevanju: izvedensko mnenje inštituta III), v katerem je bila opravljena analiza reakcije spornega pečata na obremenitve lupljenja zaradi staranja, čistila Synto in vlage v zraku.

26 Komisija je nato gospodu Kr. naročila, naj predloži pripombe o trditvah in pripombah iz dopisa tožeče stranke z dne 6. julija 2007 ter izvedenskih mnenj inštituta II in III. Ta je 20. novembra 2007 sestavil drugo poročilo (v nadaljevanju: poročilo Kr. II).

27 Komisija je z dopisom z dne 23. novembra 2007 tožeči stranki predložila dodatna dejstva, ugotovljena po tem, ko je bil poslan dopis z dne 6. junija 2007. Hkrati je tožeči stranki zagotovila dostop do ustreznih dokumentov, zlasti poročila Kr. II.

28 Tožeča stranka je 10. decembra 2007 sprejela stališče glede dokumentov, poslanih 23. novembra 2007.

29 Komisija je 15. januarja 2008 prejela še en dopis tožeče stranke, ki so mu bile priložene zaprisežene izjave 20 oseb, ki so imele po trditvah tožeče stranke 29. maja 2006 zvečer pri sebi ključ, s katerim bi lahko vstopile v prostor G.505 (v nadaljevanju: imetniki ključev). Te osebe so v zadevnih izjavah trdile, da v obravnavanem obdobju (od 19. ure 29. maja 2006 do 9.30 30. maja 2006) ali niso bile v poslopju G ali niso odpirale vrat zadevnega prostora (točka 42 obrazložitve izpodbijane odločbe).

30 Komisija je 30. januarja 2008 sprejela Odločbo C(2008) 377 konč. v zvezi s postopkom na podlagi člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 zaradi poškodbe pečata (Zadeva št. COMP/B-1/39.326 – E.ON Energie AG) (v nadaljevanju: izpodbijana odločba), katere povzetek je objavljen v *Uradnem listu Evropske unije* z dne 19. septembra 2008 (UL C 240, str. 6).

31 V izreku izpodbijane odločbe je določeno:

„*Člen 1*

Družba E.ON Energie AG je poškodovala pečat, ki so ga namestili uradniki Komisije v skladu s členom 20(2)(d) Uredbe št. 1/2003, s čimer je vsaj iz malomarnosti kršila člen 23(1)(e) zadevne uredbe.

Člen 2

Za kršitev iz člena 1 se družbi E.ON Energie AG naloži globa v višini 38.000.000 EUR.

[…]“

Postopek in predlogi strank

32 Tožeča stranka je 15. aprila 2008 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča vložila to tožbo.

33 Tožeča stranka Splošnemu sodišču predlaga:

– naj izpodbijano odločbo razglasi za nično;

– podredno, naj naloženo globo zmanjša na primeren znesek;

– naj Komisiji naloži plačilo stroškov.

34 Komisija Splošnemu sodišču predlaga, naj:

– tožbo v celoti zavrne;

– tožeči stranki naloži plačilo stroškov.

35 Splošno sodišče (osmi senat) je na podlagi poročila sodnice poročevalke odločilo, da začne ustni postopek. Stranki sta na obravnavi 14. aprila 2010 ustno podali stališča in odgovorili na ustna vprašanja Splošnega sodišča.

Pravo

36 Tožeča stranka v podporo svoje tožbe navaja devet tožbenih razlogov. Prvih sedem zadeva ugotovitev, da je bil pečat poškodovan, zadnja dva pa znesek globe.

37 Prvi tožbeni razlog se nanaša na neupoštevanje dokaznega bremena, drugi na kršitev „načela preiskovalnega postopka“, tretji na domnevno napačno predpostavko, da je bil pečat pravilno nameščen, četrti na domnevno napačno predpostavko o „očitnem stanju“ spornega pečata na dan po pregledu, peti na domnevno napačno predpostavko, da je bila varnostna folija ustrezna za uradno nameščanje pečatov Komisije, šesti na to, da Komisija ni upoštevala „alternativnih scenarijev“, ki bi lahko povzročili

stanje spornega pečata, sedmi na kršitev načela domneve nedolžnosti, osmi na kršitev člena 23(1) Uredbe št. 1/2003, ker naj ne bi bila dokazana nobena napaka tožeče stranke, deveti in zadnji pa na kršitev člena 253 ES in načela sorazmernosti pri določanju višine globe.

Prvi tožbeni razlog: neupoštevanje dokaznega bremena

Trditve strank

38 Tožeča stranka trdi, da Komisija na podlagi načela *in dubio pro reo*, načela domneve nedolžnosti, določenega s členom 6(2) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane v Rimu 4. novembra 1950 (v nadaljevanju: EKČP), in člena 2, prvi stavek, Uredbe št. 1/2003 nosi dokazno breme v postopkih, v katerih bi bile lahko naložene globe na podlagi protimonopolnega prava. Ker mora Komisija upoštevati temeljna jamstva kazenskega prava in pravno zadostno dokazati obstoj kršitve, bi morali njeni morebitni dvomi koristiti zadevnemu podjetju. Po trditvah tožeče stranke iz sodne prakse izhaja, da če se Komisija opira na predpostavko, da ugotovljenih dejstev ni mogoče pojasniti drugače, kot da so posledica kršitve, zadostuje, da se pokažejo okoliščine, s katerimi je mogoče drugače pojasniti dejstva, ki jih je ugotovila Komisija, in ki omogočajo drugačno pojasnilo zanje od tistega, na podlagi katerega je Komisija sklepala na obstoj kršitve.

39 Kar zadeva trditev Komisije, da je bila sprememba spornega pečata vsekakor „očiten dokaz“ stvarnega elementa poškodbe pečata, tožeča stranka trdi, da tak dokaz ni združljiv z načelom *in dubio pro reo*. „Očiten dokaz“ naj v postopku na podlagi člena 23(1) Uredbe št. 1/2003 ne bi bil dopusten dokazni element in naj nikakor ne bi zadostoval za dokaz kršitve, za katero se naloži plačilo globe. Čeprav bi Komisija z izrazom „očiten dokaz“ dejansko mislila na dokazovanje z indici, ni predložila nobenega dokaza, saj naj ne bi ugotovila nobenega indica.

40 Poleg tega naj bi si Komisija v tem primeru dokazno breme otežila z lastnim ravnanjem.

41 Prvič, Komisija naj ob uporabi spornega pečata ne bi ustrezno ukrepala, da bi omejila tveganje „lažnih pozitivnih reakcij“ (to je pojava napisov „VOID“ na spornem pečatu, čeprav ta ni bil odlepljen), zlasti ker ni upoštevala roka uporabe zadevnega pečata. Zato bi morala Komisija dokazati, da je bil sporni pečat, čeprav je bil presežen najdaljši rok uporabe, primeren in je v noči z 29. na 30. maj 2006 deloval. Navedbe proizvajalca glede tega naj ne bi zadostovale, saj naj bi družba 3M na informativnem listu za varnostno folijo (v nadaljevanju: tehnični list) navedla le, da je rok trajanja največ dve leti, in naj ji niti v vprašalniku Komisije ne bi uspelo dati dokončnega mnenja o natančni življenjski dobi izdelka. Komisija naj tega ne bi dokazala niti s poskusi gospoda Kr., ki naj poleg tega ne bi bili opravljeni na samem spornem pečatu. Nazadnje, izvedenska mnenja inštituta naj bi pokazala večjo občutljivost samolepilnih pečatov glede na okoliščine njihove namestitve in raven vlage v zraku.

42 Drugič, Komisija naj ne bi sprejela ustreznih ukrepov za ohranitev dokazov na kraju samem, tako da bi fotografirala sporni pečat, preden so bila vrata odprta, zlasti ob upoštevanju stališč glede njegovega stanja, ki so jih na uradnike Komisije naslovili predstavniki tožeče stranke 30. maja 2006. Glede tega naj sam zapisnik o poškodbi pečata ne bi bil zadosten dokaz o stanju spornega pečata, saj je bil sestavljen, ko je bil pregled že opravljen.

43 Ob upoštevanju načela *in dubio pro reo* in oteženega dokaznega bremena, ki naj bi nastalo zaradi ravnanja Komisije, naj ne bi bilo mogoče ugotoviti poškodbe pečata, za katero bi bila odgovorna tožeča stranka. Komisija naj tako ne bi onkraj razumnega dvoma dokazala stvarnega elementa kršitve.

44 V nasprotju s trditvami Komisije naj ta tožbeni razlog ne bi bil abstrakten, ampak naj bi se konkretno skliceval na to, da okoliščine, za katere bi bila lahko odgovorna tožeča stranka in zaradi katerih se je spremenilo stanje spornega pečata, niso dokazane. Tako naj sankcija v obliki globe ne bi bila utemeljena celo brez izvedenskih mnenj, ki jih je predložila tožeča stranka. V postopku, v katerem se sprejme odločba o določitvi globe, naj zadevnemu podjetju ne bi bilo treba predložiti razbremenilnih dokazov ali „alternativnih scenarijev“. Nasprotno, Komisija bi morala na splošno preučiti vse obremenilne in razbremenilne okoliščine ter predložiti absoluten dokaz onkraj razumnega dvoma, da se je stanje spornega pečata spremenilo zaradi okoliščin, za katere je odgovorna tožeča stranka. Samo verjetnost, da je bila storjena kršitev, naj ne bi zadostovala za naložitev globe, kar drži še toliko bolj, ker naj bi tožeča stranka izrazila dovolj dvomov glede izvajanja dokazov.

45 Tudi če bi se sprejela trditev, da je Komisija najprej predložila na videz prepričljive dokaze o elementih poškodbe pečata, naj bi tožeča stranka uspešno predložila nasprotne dokaze. Vsekakor naj bi ji uspelo vzbuditi dvome o tem, da je mogoče z dokazi Komisije dokazati kršitev. V nasprotju s trditvijo Komisije iz točke 44 obrazložitve izpodbijane odločbe naj se tožeča stranka glede obstoja poškodbe pečata ne bi omejila le na „omembo morebitne druge razlage“ ali „omembo teoretične možnosti […] netipičnega poteka dejstev“, ampak naj bi se opirala na več izvedenskih mnenj inštituta, da bi dokazala, da so lahko nekatere okoliščine – to so uporaba starega pečata, vlaga v zraku, tresljaji vrat in njihovega podboja, ki naj bi povzročili strižno napetost, ter delovanje čistila Synto – povzročile polzenje spornega pečata, zaradi česar je nastal „vtis poškodbe“, ki jo je ugotovila ekipa za preiskovanje. V postopku, v katerem se sprejme odločba o določitvi globe, ni mogoče šteti, da so morebitne posebnosti pri izbiri medija, iz katerega je izdelan pečat (v obravnavanem primeru varnostne folije), ter način, kako ga Komisija hrani in uporabi, popolnoma brezpredmetni.

46 Tožeča stranka v okviru tega tožbenega razloga na podlagi člena 65(c) Poslovnika Splošnega sodišča predlaga, naj se glede okoliščin, v katerih je bil najden sporni pečat 30. maja 2006 zjutraj, kot priči zaslišita njen odvetnik in uslužbenec družbe E.ON.

47 Komisija predlaga, naj se prvi tožbeni razlog zavrne, ker naj bi bil oblikovan abstraktno, ne da bi bili preučeni konkretni učinki na presojo dokazov in izpodbijano odločbo. Podredno izpodbija tudi trditve tožeče stranke.

Presoja Splošnega sodišča

48 Iz člena 2 Uredbe št. 1/2003 ter ustaljene sodne prakse, povezane z uporabo členov 81 ES in 82 ES, izhaja, da mora v konkurenčnem pravu v primeru spora o obstoju kršitve Komisija dokazati kršitve, ki jih ugotovi, in predložiti dokaze, s katerimi lahko pravno zadostno dokaže obstoj okoliščin, ki pomenijo kršitev (sodbi Sodišča z dne 17. decembra 1998 v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji, C-185/95 P, Recueil, str. I-8417, točka 58, in z dne 6. januarja 2004 v združenih zadevah BAI in Komisija proti Bayer, C-2/01 P in C-3/01 P, Recueil, str. I-23, točka 62, ter sodba Splošnega sodišča z dne 17. septembra 2007 v zadevi Microsoft proti Komisiji, T-201/04, ZOdl., str. II-3601, točka 688). Zato mora zbrati dovolj natančne in skladne dokaze za utemeljitev trdnega prepričanja, da je bila zatrjevana kršitev storjena (glej v tem smislu sodbi Sodišča z dne 28. marca 1984 v združenih zadevah CRAM in Rheinzink proti Komisiji, 29/83 in 30/83, Recueil, str. 1679, točka 20, in z dne 31. marca 1993 v združenih zadevah Ahlström Osakeyhtiö in drugi proti Komisiji, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 in od C-125/85 do C-129/85, Recueil, str. I-1307, točka 127, ter sodbo Splošnega sodišča z dne 21. januarja 1999 v združenih zadevah Riviera Auto Service in drugi proti Komisiji, T-185/96, T-189/96 in T-190/96, Recueil, str. II-93, točka 47).

49 Dalje, treba je opozoriti, da mora sodišče Unije v okviru ničnostne tožbe, vložene na podlagi člena 230 ES, izvesti nadzor nad zakonitostjo izpodbijanega akta (sodba Splošnega sodišča z dne 8. julija 2004 v združenih zadevah JFE Engineering in drugi proti Komisiji, T-67/00, T-68/00, T-71/00 in T-78/00, ZOdl., str. II-2501, točka 174).

50 Tako je vloga sodišča, ki obravnava ničnostno tožbo zoper odločbo Komisije, ki ugotavlja obstoj kršitve na področju konkurenčnega prava in nalaga globe naslovnikom, v tem, da presodi, ali dokazi in drugi podatki, na katere se sklicuje Komisija v odločbi, zadostujejo za ugotovitev obstoja očitane kršitve (zgoraj v točki 49 navedena sodba JFE Engineering in drugi proti Komisiji, točka 175).

51 Dalje, če je sodišče v dvomih, velja, da je domneva nedolžnosti na strani podjetja, naslovnika odločbe o ugotovitvi kršitve (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 14. februarja 1978 v zadevi United Brands in United Brands Continentaal proti Komisiji, 27/76, Recueil, str. 207, točka 265). Sodišče torej zlasti v okviru tožbe za razglasitev ničnosti odločbe, ki nalaga globo, ne more sklepati, da je Komisija pravno zadostno dokazala obstoj zadevne kršitve, če glede tega vprašanja še vedno obstaja dvom (zgoraj v točki 49 navedena sodba JFE Engineering in drugi proti Komisiji, točka 177).

52 V tem zadnjem primeru je treba namreč upoštevati načelo domneve nedolžnosti, kot izhaja zlasti iz člena 6(2) EKČP ter je ena temeljnih pravic, ki so zaščitene v pravnem redu Skupnosti v skladu s sodno prakso Sodišča, kar potrjujejo tudi preambula Enotnega evropskega akta, člen 6(2) EU in člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, razglašene v Nici 7. decembra 2000 (UL C 364, str. 1). Z vidika narave zadevnih kršitev, kot tudi narave in stopnje strogosti sankcij, ki so zanje predpisane, se načelo domneve nedolžnosti uporablja zlasti v postopkih v zvezi s kršitvijo pravil o konkurenci, ki veljajo za podjetja in na podlagi katerih se lahko naložijo globe ali periodične denarne kazni (glej v tem smislu sodbi ESČP z dne 21. februarja 1984 v zadevi Öztürk, série A št. 73, in z dne 25. avgusta 1987 v zadevi Lutz, série A št. 123-A; sodbi Sodišča z dne 8. julija 1999 v zadevi Hüls proti Komisiji, C-199/92 P, Recueil, str. I-4287, točki 149 in 150, in v zadevi Montecatini proti Komisiji, C-235/92 P, Recueil, str. I-4539, točki 175 in 176, ter zgoraj v točki 49 navedeno sodbo JFE Engineering in drugi proti Komisiji, točka 178).

53 Tožeča stranka se sklicuje na sodno prakso v zvezi z usklajenimi ravnanji, ki so prepovedana s členom 81 ES, po kateri je vzporednost ravnanj mogoče obravnavati, kot da dokazuje usklajenost, samo če je usklajenost edina verjetna razlaga teh ravnanj (zgoraj v točki 48 navedena sodba CRAM in Rheinzink proti Komisiji, točka 16). Kar zadeva usklajena ravnanja, mora Komisija ob upoštevanju trditev, ki so jih podala zadevna podjetja med upravnim postopkom, preučiti vse mogoče razlage spornega

ravnanja in nato odločiti, da je bilo obravnavano ravnanje kršitev, le če je kršitev edina verjetna razlaga.

54 Če torej Komisija na podlagi ravnanja zadevnih podjetij ugotovi kršitev pravil o konkurenci, mora sodišče Unije zadevno odločbo razglasiti za nično, če obravnavana podjetja podajo trditve, s katerimi je mogoče drugače pojasniti dejstva, ki jih je ugotovila Komisija, in omogočajo drugo verjetno razlago zanje od tiste, na podlagi katere je Komisija sklepala na obstoj kršitve (zgoraj v točki 48 navedena sodba CRAM in Rheinzink proti Komisiji, točka 16, ter zgoraj v točki 48 navedena sodba Ahlström Osakeyhtiö in drugi proti Komisiji, točki 126 in 127).

55 Vendar je treba šteti, da morajo zadevna podjetja v primeru, kot je obravnavana zadeva, v kateri se Komisija sklicuje na neposredne dokaze, pokazati, da dokazi, na katere se sklicuje Komisija, ne zadostujejo, in sicer tako kot morajo, kadar se Komisija pri dokazovanju kršitve členov 81 ES in 82 ES sklicuje na listinske dokaze, ne le predložiti prepričljivo alternativo tezi Komisije, temveč tudi zatrjevati, da dokazi, navedeni v izpodbijani odločbi za ugotovitev obstoja kršitve, niso zadostni (glej v tem smislu sodbo Splošnega sodišča z dne 20. aprila 1999 v združenih zadevah Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, od T-305/94 do T-307/94, od T-313/94 do T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 in T-335/94, Recueil, str. II-931, točke od 725 do 728, in zgoraj v točki 49 navedeno sodbo JFE Engineering in drugi proti Komisiji, točka 187). Sodišče je že odločilo, da zaradi tako obrnjenega dokaznega bremena ni kršeno načelo domneve nedolžnosti (glej v tem smislu zgoraj v točki 52 navedeno sodbo Montecatini proti Komisiji, točka 181).

56 Poleg tega je treba poudariti, da podjetje dokaznega bremena ne more prevaliti na Komisijo s sklicevanjem na okoliščine, ki jih ne more dokazati (glej v tem smislu sodbo Splošnega sodišča z dne 8. julija 2004 v zadevi Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, T-44/00, ZOdl., str. II-2223, točka 262, in zgoraj v točki 49 navedeno sodbo JFE Engineering in drugi proti Komisiji, točka 343). Povedano drugače, če se Komisija opira na dokaze, ki načeloma zadostujejo za to, da se dokaže obstoj kršitve, ne zadostuje, da se zadevno podjetje sklicuje na možnost, da je nastala okoliščina, ki bi lahko vplivala na dokazno vrednost zadevnih dokazov, da bi morala zato Komisija dokazati, da ta okoliščina ni mogla vplivati na njihovo dokazno vrednost. Nasprotno, zadevno podjetje mora po eni strani pravno zadostno dokazati obstoj okoliščine, na katero se sklicuje, in po drugi strani to, da je zaradi te okoliščine omajana dokazna vrednost dokazov, na katere se opira Komisija, razen če takega dokaza ne bi moglo predložiti zaradi ravnanja same Komisije (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, točki 261 in 262, ter zgoraj v točki 49 navedeno sodbo JFE Engineering in drugi proti Komisiji, točki 342 in 343).

57 Tožeča stranka v okviru tega tožbenega razloga meni, da bi morala Komisija v izpodbijani odločbi onkraj razumnega dvoma dokazati, da ji je mogoče naložiti odgovornost za spremembo stanja spornega pečata, ugotovljeno 30. maja 2006, še prej pa dokazati, da tega stanja ni mogoče pojasniti z različnimi okoliščinami, na katere se je sklicevala. Glede tega meni, da ji ni treba predložiti razbremenilnih dokazov ali „alternativnih scenarijev“. Samo verjetnost, da je bila storjena kršitev, naj ne bi zadostovala za to, da se naloži globa, kar drži še toliko bolj, ker naj bi tožeča stranka izrazila dovolj dvomov glede izvajanja dokazov. Tožeča stranka se v okviru prvega tožbenega razloga tako sklicuje na starost spornega pečata, vlago v zraku, tresljaje vrat in podboja, ki naj bi povzročili strižno napetost, ter delovanje čistila Synto, kar naj bi povzročilo polzenje spornega pečata in „vtis poškodbe“, ki jo je ugotovila ekipa za preiskovanje.

58 Glede tega je treba opozoriti, da ta tožbeni razlog tožeče stranke v nasprotju s trditvami Komisije ni abstrakten, saj tožeča stranka v bistvu trdi, da Komisija ni upoštevala načel, s katerimi je v konkurenčnem pravu Skupnosti urejeno dokazno breme, in ni pravno zadostno dokazala, da so okoliščine, ki se lahko pripišejo tožeči stranki, povzročile spremembo stanja spornega pečata, zato bi bilo treba sporno odločbo razglasiti za nično.

59 Vendar iz izpodbijane odločbe izhaja, da je Komisija upoštevala načela, s katerimi je urejeno dokazno breme. Po eni strani namreč iz točke 44 obrazložitve izpodbijane odločbe izrecno izhaja, da „mora Komisija predložiti potrebna dejstva, da se dokaže zatrjevana poškodba pečata". Po drugi strani se je Komisija pri ugotovitvi poškodbe pečata opirala na stanje spornega pečata 30. maja 2006 zjutraj, ko so bili po njenih trditvah na celotni površini pečata vidni napisi „VOID", na hrbtni strani pa ostanki lepila, kot izhaja zlasti iz izjav preiskovalcev Komisije in Bundeskartellamt ter ugotovitev iz zapisnika o poškodbi pečata (točki 75 in 76 obrazložitve izpodbijane odločbe).

60 Komisija se je tako sklicevala zlasti na izjave šestih preiskovalcev, ki so bili navzoči na kraju samem, in na to, da je tožeča stranka podpisala zapisnik o namestitvi pečata, zato je najprej ugotovila, da je bil sporni pečat 29. maja 2006 zvečer pravilno nameščen (točki 50 in 51 obrazložitve izpodbijane odločbe). Kot izhaja iz točke 59 zgoraj, je Komisija nato ugotovila, da je bilo stanje zadevnega pečata 30. maja 2006 zjutraj spremenjeno, kar po njenem mnenju dokazuje, da je bil pečat poškodovan.

61 Ne glede na dokazno vrednost dokazov, na katere se je opirala Komisija, ki jo bo treba oceniti med preizkusom od tretjega do petega tožbenega razloga, je Komisija v točki 44 obrazložitve izpodbijane odločbe upravičeno menila, da „zgolj omemba

teoretične možnosti […] netipičnega poteka dejstev ne zadostuje“, da bi z njo zavrnili obstoj kršitve. V skladu z načeli, navedenimi v točkah 55 in 56 zgoraj, bi morala namreč tožeča stranka poleg resničnosti okoliščin, na katere se je sklicevala, da bi pojasnila stanje spornega pečata 30. maja 2006, dokazati še to, da je zaradi teh okoliščin omajana dokazna vrednost dokazov, ki jih je predložila Komisija.

62 Komisija je v izpodbijani odločbi preučila alternativne razlage glede stanja spornega pečata 30. maja 2006, ki jih je predložila tožeča stranka med upravnim postopkom. Vendar je menila, da te razlage ne dokazujejo, da je zadevno stanje nastalo zaradi drugih okoliščin, in ne zaradi poškodbe pečata (točke od 62 do 68 in od 77 do 98 obrazložitve izpodbijane odločbe). Glede na navedeno ni mogoče ugotoviti nobene kršitve načel, s katerimi je urejeno dokazno breme.

63 Nazadnje, tožeča stranka ne more trditi, da sta okoliščini, to sta domnevno čezmerna starost spornega pečata in neobstoj fotografij, s katerima bi bilo mogoče dokazati njegovo stanje, preden so bila vrata odprta, otežili dokazno breme Komisije. Tudi če predpostavimo, da je obstoj teh okoliščin dovolj dokazan, bo treba preučiti, ali je mogoče z dokazi, ki jih je predložila Komisija, pravno zadostno dokazati ugotovitev poškodbe pečata v smislu člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003, če ob tem upoštevamo trditve tožeče stranke glede navedenih okoliščin. To bo preučeno med analizo tretjega, četrtega in petega tožbenega razloga.

64 Iz vsega navedenega izhaja, da je treba prvi tožbeni razlog zavrniti.

Drugi tožbeni razlog: kršitev „načela preiskovalnega postopka“

Trditve strank

65 Tožeča stranka opozarja, da mora Komisija v skladu s sodbama Sodišča z dne 13. julija 1966 v združenih zadevah Consten in Grundig proti Komisiji (56/64 in 58/64, Recueil, str. 429) ter z dne 21. novembra 1991 v zadevi Technische Universität München (C-269/90, Recueil, str. I-5469) po „načelu preiskovalnega postopka“ po uradni dolžnosti razjasniti dejstva ter skrbno in nepristransko preučiti vse upoštevne elemente v obravnavanem primeru. To „načelo“ naj bi bilo v obravnavanem primeru kršeno.

66 Prvič, Komisija bi morala odpraviti „očitno negotovost“ v zvezi s sestavo čistila Synto. Ne bi se smela zadovoljiti s trditvijo, da ne ve, katero sredstvo je inštitut uporabil pri svojih izvedenskih mnenjih (točka 85 obrazložitve izpodbijane odločbe). V izvedenskem mnenju inštituta II naj bi bilo dokazano, da sredstvo Synto vsebuje 2-(2-butoksietoksi)etanol. Ta sestavina naj bi bila agresivna do precej organskih spojin. Nasprotno, gospod Kr. naj ne bi analiziral sestave čistila Synto, ampak naj bi menil, da je „vodna površinsko aktivna raztopina, ki vsebuje elemente 2-butoksietanola in 2-propanola (izopropilni alkohol)“. Taka spojina naj bi učinkovala le podobno kot alkohol, medtem ko naj bi spojina, ki jo je analiziral inštitut, učinkovala tudi enako kot eter in naj bi zato imela dodaten topilni učinek, zlasti na lepila in sledove flomastrov. Komisija bi morala na podlagi rezultatov iz izvedenskih mnenj inštituta opraviti dodatne analize sestave čistila Synto. Tega ne bi smela opustiti le zato, ker naj se edina različica čistila Synto, ki je večinoma anhidridna (v nadaljevanju: Synto Forte),

po navedbah proizvajalca ne bi prodajala v litrskih steklenicah, ki jih je uporabljalo čistilno podjetje (točka 85 obrazložitve izpodbijane odločbe). Nemogoče naj bi bilo izključiti možnost, da so navedbe proizvajalca napačne in/ali da se je pakiranje čistila Synto pozneje spremenilo.

67 Komisija naj ne bi upoštevala niti dejstva, da je čistilno podjetje sredstvo, ki ga je za čiščenje uporabljalo prej (Synto Forte), nadomestilo s čistilom Synto malo pred pregledom, o čemer naj bi jo tožeča stranka obvestila v odgovoru na zahtevo za informacije z dne 19. oktobra 2007. Zato naj ne bi bilo mogoče izključiti možnosti, da je imelo čistilno podjetje še vedno v lasti tudi ostanke čistila Synto Forte. Komisija bi lahko preprosto analizirala uporabljeno čistilo, saj naj bi ji tožeča stranka ponudila, da ji lahko pošlje del vsebine, ki je ostala v steklenici.

68 Drugič, Komisija naj bi kršila obveznost preiskave, ker ni preiskala domnevnih možnosti, da bi lahko kateri od imetnikov ključev omogočil dostop do prostora G.505 tretjim osebam in da bi lahko kdo drugače vstopil v prostor. Komisija naj v točkah 98 in 100 obrazložitve izpodbijane odločbe ne bi upoštevala dejstva, da vrata zadevnega prostora niso bila le zapečatena, ampak tudi zaklenjena, s čimer naj bi se preprečil kakršen koli neželen vstop. Zaprisežene izjave imetnikov ključev naj bi pokazale, da vrata zadevnega prostora v obravnavani noči niso bila niti odklenjena niti odprta. Tožeča stranka predlaga, naj se to dokaže z zaslišanjem zadevnih oseb kot prič v skladu s členom 65(c) Poslovnika.

69 Tožeča stranka glede trditve Komisije, da bi lahko imetniki ključev dali ključ prostora G.505 tudi drugim osebam (točka 98 obrazložitve izpodbijane odločbe), meni, da bi morala Komisija v skladu z obveznostjo, da se dejstva popolnoma razjasnijo, zahtevati, da se zaprisežene izjave dopolnijo, ali sama opraviti preiskavo o tem, kje so bili ključi.

70 Prav tako meni, da bi morala Komisija, ker je trdila, da na podlagi zapriseženih izjav ni mogoče izključiti možnosti, da „so bila vrata odprta z drugimi sredstvi“ (točka 98 obrazložitve izpodbijane odločbe), opraviti preiskave ključavnice vrat prostora G.505, da bi tako dokazala morebitni vlom ali poskus kakršnega koli drugega posega. Z analizo površine vrat bi bilo mogoče ugotoviti, da vrata niso mogla biti odprta z drugimi sredstvi.

71 Tožeča stranka dodaja, da si ni mogoče predstavljati, da bi namerno spodbudila katerega od imetnikov ključev, naj poškoduje sporni pečat in/ali odpre vrata. Glede tega meni, da bi se taka morebitna tretja oseba z lažno zapriseženo izjavo po nemškem pravu izpostavila kazenski sankciji in morebitnemu plačilu visoke odškodnine.

72 Tretjič, Komisija naj bi kršila „načelo preiskovalnega postopka“ s samo sestavo šestega vprašanja vprašalnika za preiskovalce, s čimer naj bi ovirala reprodukcijo lastnih ugotovitev preiskovalcev ali naj bi vplivala nanjo.

73 Komisija trdi, da je treba ta tožbeni razlog zavrniti, ker tožeča stranka navaja le splošne trditve, ne da bi dokazala, kako bi lahko njeni očitki vplivali na zakonitost izpodbijane odločbe. Podredno izpodbija trditve tožeče stranke.

Presoja Splošnega sodišča

74 Kot je bilo navedeno v točkah 48 in 49 zgoraj, mora na področju konkurenčnega prava Komisija dokazati kršitve, ki jih ugotovi, in predložiti dokaze, s katerimi lahko pravno zadostno dokaže obstoj okoliščin, ki pomenijo kršitev. Zato mora zbrati dovolj natančne in skladne dokaze za utemeljitev trdnega prepričanja, da je bila zatrjevana kršitev storjena.

75 Treba je še opozoriti, da mora Komisija po načelu dobrega vodenja upravnega postopka s sredstvi, ki so ji na voljo, prispevati k razjasnitvi pravno upoštevnega dejanskega stanja (zgoraj v točki 65 navedena sodba Consten in Grundig proti Komisiji, točka 501).

76 Med jamstvi, podeljenimi s pravnim redom Skupnosti, je med drugim obveznost pristojne institucije, da skrbno in nepristransko preveri vse upoštevne elemente obravnavanega primera (glej v tem smislu zgoraj v točki 65 navedeno sodbo Technische Universität München, točka 14, ter sodbo Splošnega sodišča z dne 18. septembra 1995 v zadevi Nölle proti Svetu in Komisiji, T-167/94, Recueil, str. II-2589, točka 73).

77 Glede tega je najprej treba ugotoviti, da želi tožeča stranka s tem tožbenim razlogom dokazati, da Komisija ni preučila upoštevnih elementov obravnavanega primera, zlasti ker ni odpravila negotovosti glede sestave čistila Synto in ni dovolj preiskala morebitnega dostopa do prostora G.505. Take pomanjkljivosti pa bi lahko – če bi se zaradi njih zmanjšala dokazna vrednost dokazov, na katere se je sklicevala Komisija v izpodbijani odločbi – vplivale na zakonitost te odločbe.

78 Na prvem mestu, kar zadeva trditev tožeče stranke, da je Komisija dopustila negotovost glede sestave čistila, ki je bilo uporabljeno 30. maja 2006, je treba opozoriti, prvič, da se Komisija v točki 85 obrazložitve izpodbijane odločbe v nasprotju s trditvami tožeče stranke ni zadovoljila zgolj s trditvijo, da ne ve, katero sredstvo je uporabil inštitut pri svojih poskusih. Komisija je v tej točki obrazložitve po eni strani trdila, da iz poročil Kr. I in Kr. II izhaja, da učinek čistila Synto na površino spornega pečata ni mogel vplivati na njegovo delovanje. Po drugi strani pa je zavrnila trditev tožeče stranke, da gospod Kr. pri svojih poskusih ni uporabil originalnega čistila.

79 Najprej je namreč navedla, da ji je čistilno podjetje samo poslalo popolnoma enako čistilo, kot ga je uporabilo v prostorih tožeče stranke v noči z 29. na 30. maj 2006, in da je bilo med serijo poskusov uporabljeno le to čistilo. Dalje, treba je ugotoviti, da Komisija s trditvijo iz točke 85 obrazložitve izpodbijane odločbe, da ni vedela, katero sredstvo je uporabil inštitut za svoje poskuse, odgovarja na trditev tožeče stranke, da je inštitut preizkušal sredstvo, ki mu ga je poslala tožeča stranka, in ugotovil, da je to anhidridno topilo, katerega glavna sestavina je 2-(2-butoksietoksi)etanol. Vendar se na podlagi proizvajalčevih navedb sredstvo Synto Forte, edina večinoma anhidridna različica čistila Synto, ne prodaja v litrskih steklenicah, ki naj bi bile uporabljene za čiščenje vrat prostora G.505, in se ne uporablja kot čistilo, temveč kot sredstvo za odstranjevanje madežev.

80 Drugič, Komisiji ni bilo treba analizirati sestave čistila Synto, saj je za izvedbo poskusov uporabila čistilo Synto, ki ga je na vratih prostora G.505 uporabilo čistilno podjetje in ji ga je tudi neposredno poslalo, česar tožeča stranka, ko ji je bilo na zaslišanju postavljeno vprašanje v zvezi s tem, ni izpodbijala. Poleg tega iz dopisa z dne 5. septembra 2006, ki ga je čistilno podjetje naslovilo na Komisijo, in zlasti iz odgovora tega podjetja na drugo vprašanje Komisije izhaja, da je bilo za čiščenje vrat zadevnega

prostora dejansko uporabljeno čistilo Synto. Nazadnje, na varnostnem listu čistila Synto ni omenjeno, da bi vsebovalo 2-(2-butoksietoksi)etanol.

81 Tretjič, tožeča stranka ne izpodbija ugotovitve, da se po navedbah s spletnega mesta proizvajalca sredstvo Synto Forte ne prodaja v litrskih steklenicah, ki jih je uporabilo čistilno podjetje. Glede tega trditve tožeče stranke, da ni mogoče izključiti možnosti, da so navedbe proizvajalca napačne ali da je bilo pakiranje zatem spremenjeno, niso prepričljive, vsekakor pa niso dokazane.

82 Četrtič, zavrniti je treba tudi trditve tožeče stranke, da ni mogoče izključiti možnosti, da je čistilno podjetje še vedno imelo ostanke agresivnejše različice čistila Synto, ki naj bi jo domnevno uporabljalo prej. Tožeča stranka namreč po eni strani ni pojasnila, zakaj naj bi bila za čiščenje vrat njenih prostorov uporabljena ta različica, ki bolj škoduje lesenim površinam. Po drugi strani iz točke 85 obrazložitve izpodbijane odločbe izhaja, da je samo čistilno podjetje Komisiji dostavilo popolnoma enako čistilo, kot je bilo uporabljeno v prostorih tožeče stranke 30. maja 2006, zato je bilo med številnimi serijami poskusov uporabljeno le to čistilo. Tožeča stranka te trditve ne izpodbija.

83 Ker je bilo čistilo, ki ga je pooblaščeni izvedenec Komisije uporabil med poskusi, popolnoma enako čistilu, ki ga je uporabilo čistilno podjetje v noči z 29. na 30. maj 2006, Komisija ni imela nobenega razloga za to, da bi analizirala njegovo sestavo.

84 Na drugem mestu tožeča stranka trdi, da je Komisija kršila „načelo preiskovalnega postopka“, ker ni preiskala možnosti, da bi lahko kateri od imetnikov ključev omogočil dostop do prostora G.505 tretjim osebam, in možnosti, da bi kdo drugače vstopil v ta prostor.

85 Komisija lahko na podlagi člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 naloži globe, če so bili naklepno ali iz malomarnosti „[poškodovani] pečat[i], ki so jih […] namestili uradniki ali druge spremljevalne osebe, ki jih je pooblastila Komisija“. Komisija mora torej na podlagi te določbe dokazati, da je bil pečat poškodovan. Ni pa ji treba dokazati, da je kdo dejansko vstopil v zapečateni prostor ali da se je kdo dotikal dokumentov, ki so bili tam shranjeni. V obravnavanem primeru iz točk od 74 do 76 obrazložitve izpodbijane odločbe izhaja, da je Komisija dejansko menila, da je bil sporni pečat poškodovan. Glede tega je zlasti navedla (točka 74 obrazložitve izpodbijane odločbe), da je bilo mogoče iz „stanja pečata 30. maja 2006 zjutraj sklepati, da je bil ta ponoči odstranjen z vrat pisarne in so bila ta vrata v tem času torej morda odprta“. Glede na zgoraj navedeno ni mogoče upoštevati trditev tožeče stranke, ki naj bi bile dokazane z zapriseženimi izjavami imetnikov ključev, da vrata zadevnega prostora v obravnavani noči niso bila niti odklenjena niti odprta.

86 Kot opozarja Komisija, zapriseżene izjave imetnikov ključev, pridobljene med 2. septembrom in 22. decembrom 2007, to je skoraj poldrugo leto po nastanku dejstev, nikakor ne morejo spremeniti njenega sklepa iz izpodbijane odločbe, da je bil pečat poškodovan, saj bi – kot izhaja iz odgovorov tožeče stranke na zahtevo za informacije – lahko imele dostop do ključa, s katerim je bilo mogoče odkleniti vrata prostora G.505, še druge osebe. Komisiji torej ni bilo treba preiskati domnevne možnosti, da bi kateri od imetnikov ključev omogočil dostop do prostora G.505 tretjim osebam ali da bi kdo drugače vstopil v ta prostor.

87 Na tretjem mestu tožeča stranka trdi, da je Komisija kršila „načelo preiskovalnega postopka“ s samo sestavo šestega vprašanja vprašalnika za preiskovalce, s čimer naj bi ovirala reprodukcijo lastnih ugotovitev preiskovalcev ali naj bi vplivala nanjo.

88 Tako trditev je treba zavrniti. Namen tega vprašanja je bil namreč člane ekipe za preiskovanje povprašati o znakih, ki so kazali na poškodbo pečata, in sicer zlasti ob upoštevanju ugotovitev iz zapisnika o poškodbi pečata, to je napisih „VOID“, ki so bili izpisani na celotni površini spornega pečata, ter lepilu okrog njega in na njegovi hrbtni strani. Torej s sestavo vprašalnika ni bila ovirana reprodukcija lastnih ugotovitev preiskovalcev.

89 Poleg tega je iz odgovorov, ki so jih preiskovalci vnesli v zadevni vprašalnik, razvidno, da so v odgovoru na šesto vprašanje dejansko navedli elemente, ki se jih je glede tega spomnil vsak od njih. Tako je na primer gospod Kl. izjavil, da je takoj dobil vtis, „da je bil pečat od namestitve spremenjen, [in je] zapisal stališča, na podlagi katerih je bilo mogoče sklepati o tem in ki jih je priložil zapisniku o poškodbi pečata“. Gospod Ko. je izjavil, da je „opazil, da je bil pečat ‚premeščen‘ in je bil viden napis ‚VOID‘“, ni pa „pogledal hrbtne strani pečata“. Gospod L. je navedel, da je „naslednji dan sam preveril stanje pečata“ in ugotovil, da je bil ta „premeščen za približno 2 mm“, ni bil pa „posebej pozoren na to, ali je na pečatu izpisan napis ‚VOID‘“. Gospod N. je prav tako navedel, da se „dobro spominja, da je bil na celotni površini pečata viden napis ‚VOID‘, saj je to sam opazil“, in da se je zdelo, da „poškodbo pečata dokazujejo tudi ostanki lepila na vratih v neposredni bližini njegovih robov“. Nazadnje, gospod M. je navedel, da je „opis iz zapisnika točen“ in da bi sam „dodal še konkretnejšo točko (b), in sicer: ostanki lepila na dveh robovih pečata; šlo je za od 1- do 2-milimetrske izseke napisa ‚VOID‘“.

90 Torej je treba drugi tožbeni razlog zavrniti.

Tretji tožbeni razlog: domnevno napačna predpostavka, da je bil pečat pravilno nameščen

Trditve strank

91 Tožeča stranka trdi, da je Komisija v točki 5 obrazložitve izpodbijane odločbe neupravičeno trdila, da je dokazano, da je bil sporni pečat ob namestitvi na prostor G.505 29. maja 2006 nedotaknjen ter da je bil popolnoma prilepljen na vrata in podboj, ko je ekipa za preiskovanje okrog 19.30 zapustila prizorišče.

92 Prvič, pravilna namestitev spornega pečata se izpodbija. Tožeča stranka naj bi to, da je bil sporni pečat popolnoma prilepljen na zadevno podlago, izpodbijala že v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Iz vsebine spisa naj bi bilo mogoče kvečjemu sklepati, da je bil sporni pečat po površnem vtisu preiskovalcev, navzočih med njegovim nameščanjem, prilepljen na površino zadevne podlage, kar pa naj ne bi zadostovalo za utemeljitev ugotovitve glede pravilne namestitve. Tožeča stranka opozarja, da je v tehničnem listu pojasnjeno, da se taki pečati prilepijo na različne opredeljene površine, ki jih je treba prej očistiti. Vendar naj zadevna površina ne bi bila očiščena. Poleg tega naj bi bila zadevna vrata izdelana iz lakiranih zvočnoizolacijskih plošč in podboja iz eloksiranega aluminija, ta materiala pa naj ne bi bila navedena v tehničnem listu.

93 Dokazano naj ne bi bilo niti, da je bil sporni pečat odlepljen z zaščitne folije v skladu z navodili proizvajalca. Celo družba 3M naj bi dopuščala možnost predhodne poškodbe zaradi nepravilnega ravnanja (točka 60 obrazložitve izpodbijane odločbe). Iz izvedenskega mnenja inštituta III naj bi izhajalo, da ni nujno, da se pri namestitvi pečata, ki se ne sklada z navodili proizvajalca, na njem takoj prikažejo napisi „VOID“.

Zato naj bi bila trditev, da bi osebe, navzoče pri nameščanju spornega pečata, takoj opazile kakršen koli znak, da ta ni dovolj prilepljen (točka 54 obrazložitve izpodbijane odločbe), brezpredmetna. Tožeča stranka izpodbija še trditve, da je bil sporni pečat pravilno odstranjen z zaščitne folije, da ga je bilo mogoče brez težav pritrditi, da je bil dobro prilepljen na vrata prostora G.505 in njihov podboj, pri čemer naj bi ostal nedotaknjen in brez vidnih napisov „VOID“, ter da so si ga nekateri preiskovalci pazljivo ogledali. Tega naj ne bi mogla preveriti, Komisija pa naj ne bi v zvezi s tem predložila nobenega dokaza. Glede tega dodaja, da si izjave preiskovalcev glede poteka nameščanja spornega pečata nasprotujejo.

94 Kar zadeva trditve iz točke 56 obrazložitve izpodbijane odločbe, tožeča stranka trdi, da ni verjetno, da bi proizvajalec navedel tako podrobna navodila glede ravnanja z izdelkom, če bi bila ta odveč. Poleg tega naj družba 3M kot proizvajalka ne bi bila zainteresirana za to, da bi vzbudila dvom o zanesljivosti svojega izdelka. Zato naj Komisija ne bi mogla z zadostno gotovostjo ugotoviti, da je bil sporni pečat „nedotaknjen“ ter da je bil „popolnoma prilepljen na vrata prostora G.505 in podboj“ (točka 5 obrazložitve izpodbijane odločbe).

95 Drugič, dejstvo, da je predstavnik tožeče stranke 29. maja 2006 podpisal zapisnik o namestitvi pečata, naj bi dokazovalo le to, da je bil ta nameščen uradno, ne pa tudi tega, da je bil nameščen pravilno, saj naj tožeča stranka ne bi mogla takoj ugotoviti predhodnih poškodb ali napak pri njegovi uporabi.

96 Tretjič, v nasprotju s trditvami Komisije naj ne bi bilo mogoče upoštevati niti domnevnih izkušenj Komisije niti poskusov gospoda Kr. Le na podlagi tega, da naj z drugimi pečati iz iste serije, ki so se uporabljali od leta 2004, ne bi bilo nobenih

težav niti z oprijemom niti z „lažnimi pozitivnimi reakcijami“ (točka 55 obrazložitve izpodbijane odločbe), naj ne bi bilo mogoče sklepati, da je taka reakcija izključena ali neverjetna. Gospod Kr. naj bi tudi sam priznal, da na podlagi njegovih analiz ni mogoče opredeliti, koliko je mogoče njegova stališča posplošiti. Toda rezultate analiz, ki jih je opravil gospod Kr., bi bilo treba „statistično potrditi“.

97 Četrtič, brezpredmetna naj bi bila tudi trditev Komisije, da bi pečati ob uporabi na običajnih pisarniških vratih iz (lakiranega) aluminija verjetno delovali pravilno (točka 56 obrazložitve izpodbijane odločbe), saj naj ne bi bilo nikoli ugotovljeno, da so vrata prostora G.505 izdelana iz aluminija. Niti podboj zadevnih vrat naj ne bi bil izdelan iz lakiranega aluminija, temveč iz eloksiranega aluminija, kar pomeni, da je bil prekrit z zaščitno oksidirano plastjo kot zaščito pred korozijo.

98 Komisija predlaga, naj se ta tožbeni razlog zavrne.

Presoja Splošnega sodišča

99 Ni sporno, da je bil 29. maja 2006 okrog 19.15 prostor G.505 zapečaten z uradnim pečatom Komisije. Toda tožeča stranka trdi, da ni dokazano, da je bil zadevni pečat nameščen pravilno. Glede tega trdi, da je mogoče iz površnega vtisa preiskovalcev, navzočih med nameščanjem spornega pečata, sklepati le, da je bil ta prilepljen na površino zadevne podlage. Vendar naj ne bi bilo mogoče dovolj gotovo trditi, da je bil sporni pečat 29. maja 2006 zvečer nedotaknjen ter trdno prilepljen na vrata prostora G.505 in njihov podboj.

100 Treba je opozoriti, da je Komisija v izpodbijani odločbi ugotovila, da je „pritrditev pečata potekala pravilno“, da je bil „pečat popolnoma prilepljen na podlago, sestavljeno iz vrat in podboja, ter [da] po namestitvi na rumeni in modri površini ni bil viden noben znak ‚VOID‘“ (točka 50 obrazložitve izpodbijane odločbe).

101 Zato se je v izpodbijani odločbi (točke 5, 50 in 51 obrazložitve izpodbijane odločbe) opirala na zapisnik o namestitvi pečata in odgovore šestih preiskovalcev, navzočih pri nameščanju spornega pečata, na tretje vprašanje vprašalnika za preiskovalce.

102 Na prvem mestu je torej treba preučiti, ali dokazi, navedeni v izpodbijani odločbi, zadostujejo za sklep, da je bil sporni pečat nameščen pravilno.

103 Prvič, treba je ugotoviti, da je v zapisniku o namestitvi pečata eni strani nave deno, da je bil 29. maja 2006 ob 19.15 na prostor G.505 v skladu s členom 20(2)(d) Uredbe št. 1/2003 nameščen pečat, po drugi strani pa je bilo v njem zapisano, da je bil gospod P., predstavnik tožeče stranke, obveščen o določbah člena 20(2)(d) in člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 ter možnosti, da se v skladu s členom 23(1)(e) zadevne uredbe naloži globa, če se pečati naklepno ali iz malomarnosti poškodujejo. Zapisnik so podpisali gospod Kl., uradnik Komisije in vodja ekipe za preiskovanje, gospod J., uslužbenec Bundeskartellamt, in gospod P., predstavnik tožeče stranke.

104 V nasprotju s trditvami tožeče stranke je zapisnik o namestitvi pečata zadosten dokaz za to, da je bil sporni pečat nameščen pravilno. Zadevni zapisnik namreč dokazuje, da je bil pečat nameščen „v skladu s členom 20(2)(d) Uredbe št. 1/2003“, kar je

predstavnik tožeče stranke potrdil s podpisom, potem ko je bil obveščen o upoštevnih določbah. Le pravilno namestitev pečata je namreč mogoče obravnavati, kot da se sklada s členom 20(2)(d) Uredbe št. 1/2003.

105 Vsekakor je mogoče predpostaviti, da bi tožeča stranka – če bi 29. maja 2006 zvečer ugotovila, da sporni pečat ni bil nameščen pravilno ali da so se na njem pokazali znaki „VOID“ – o tem takoj predložila stališča, saj je bila dobro seznanjena s pomenom takih znakov (glej tudi točko 51 obrazložitve izpodbijane odločbe). Kot je poleg tega opozorila Komisija, je varnostna služba tožeče stranke potrdila, da ni bila na spornem pečatu ob preverjanju med dvema obhodoma v poslopju G več ur po njegovi namestitvi opažena nobena sprememba. Zato je treba trditev tožeče stranke, da bi se lahko napisi „VOID“ pokazali šele pozneje, ker bi bil lahko sporni pečat zaradi nepravilnega ravnanja predhodno poškodovan, zavrniti.

106 Drugič, treba je ugotoviti, da odgovori šestih preiskovalcev Komisije in Bundeskartellamt, ki so bili navzoči med nameščanjem pečata in na katere se Komisija sklicuje v točkah 5 in 50 obrazložitve izpodbijane odločbe, potrjujejo, da je bil sporni pečat nameščen pravilno.

107 Tako je gospod Kl., uradnik Komisije in vodja ekipe za preiskovanje, potrdil, da je „popolnoma prepričan, da je bil pečat nedotaknjen [… in da se je o tem] sam pose bej pozorno prepričal“. Dodal je, da je bil sporni pečat „trdno prilepljen na vrata in podboj ter [da] ni bil viden noben napis ‚VOID‘“.

108 Podobno je gospod L., uradnik Komisije, izjavil, da je „prepričan, da je bil pečat nedotaknjen, ko [so preiskovalci] zapustili poslopje, [in da so si] še enkrat dobro ogledali pečat in preverili, ali je pravilno nameščen“

109 Tudi gospa W., uradnica Komisije, je potrdila, da je bil pečat „gotovo pravilno prilepljen na vrata, [da] je bila namestitev pravilno izvedena [… in da] se je zdel pečat ‚normalen‘“. Dodala je, da je bil sporni pečat „pravilno nameščen na vrata, [da je bil] normalne temno modre in rumene barve [ter da ni bil] viden noben napis ‚VOID‘“.

110 Gospod N., uslužbenec Bundeskartellamt, je pojasnil, da je „sam ugotovil, da je bil pečat nedotaknjen, ko je ekipa za preiskovanje zapustila poslopje, [… in da si ga je] pozorno ogledal“.

111 Gospod M., uslužbenec Bundeskartellamt, je izjavil, da se je, „potem ko je gospod [Kl.] namestil pečat, več uradnikov, med drugim tudi [on], prepričalo, da je ta nameščen pravilno“. Dodal je, da je bil pečat, „ko je ekipa za preiskovanje, vključno z uradniki Bundeskartellamt, zapustila hodnik, na katerem je prostor, ki je bil zapečaten, nedotaknjen“. Potrdil je, da je to „ugotovil *de visu*“.

112 In še nazadnje, gospod B., uslužbenec Bundeskartellamt, je potrdil, da so se „gospod [Kl.] in drugi člani ekipe, med drugim tudi [on], prepričali, da je pečat pravilno nameščen, [ter da je] sam ugotovil, da je bil pečat nedotaknjen, ko je ekipa za preiskovanje zapustila poslopje“.

113 Tretjič, treba je ugotoviti, da z odgovori štirih drugih preiskovalcev, ki so sodelovali pri pregledih v prostorih tožeče stranke, na tretje vprašanje vprašalnika Komisije ni mogoče izpodbijati dokazne vrednosti zgoraj navedenih dokazov. Eden od preiskovalcev je namreč navedel, da ni sodeloval pri nameščanju pečata, medtem ko so preostali trije navedli še druge znake, na podlagi katerih je mogoče sklepati, da je bil sporni pečat nameščen pravilno, in so torej potrdili vsebino dokazov, na katere se je sklicevala Komisija v izpodbijani odločbi.

114 Tako je gospod K. izjavil, da je bil pečat, „ko [ga je] zadnjič videl, nedotaknjen“. Tudi gospod Me. je potrdil, da „[se je] vsaj mimogrede prepričal, da je pečat nedotaknjen“. In še nazadnje, gospod J. je navedel, da je bil, „kolikor se spominja[…], sporni pečat, ko je ekipa za preiskovanje 29. maja 2006 zapustila to krilo poslopja, nedotaknjen“.

115 Iz navedenega izhaja, da je mogoče na podlagi dokazov, na katere se je sklicevala Komisija v izpodbijani odločbi, ugotoviti, da je bil sporni pečat 29. maja 2006 nameščen pravilno, da je bil torej prilepljen na vrata prostora G.505 in njihov podboj ter da je bil nedotaknjen v smislu, da na njem, ko je ekipa za preiskovanje zapustila prostore tožeče stranke, ni bilo vidnih napisov „VOID“.

116 Na drugem mestu je treba preučiti, ali je mogoče z okoliščinami, na katere se sklicuje tožeča stranka, izpodbijati dokazno vrednost zgoraj navedenih dokazov. Tožeča stranka zato navaja, prvič, da vrata prostora G.505 in njihov podboj pred namestitvijo spornega pečata niso bili očiščeni, drugič, da materiala, iz katerih so bila izdelana zadevna vrata in njihov podboj, nista navedena na tehničnem listu, ter tretjič, da ni dokazano, da je bil sporni pečat odlepljen z zaščitne folije v skladu z navodili proizvajalca.

117 Prvič, treba je ugotoviti, da je Komisija v izpodbijani odločbi pojasnila, da so se njeni predstavniki in predstavniki Bundeskartellamt „prepričali, da je podlaga čista, zato zadevnih vrat in podboja ni bilo treba še posebej očistiti“ (točka 49 obrazložitve izpodbijane odločbe).

118 Čeprav tehnični list res vsebuje nasvet, naj se površina zadevne podlage pred namestitvijo pečata očisti, se to priporočilo navezuje na dejstvo, da bi lahko umazana površina vplivala na lepilno moč pečata in se zato ob poškodbi pečata morda ne bi prikazali znaki „VOID“. V tehničnem listu je namreč izrecno navedeno, da „vsak delec, s katerim je onesnažena površina, negativno vpliva na oprijem [pečata] in sporočilo o njegovem uničenju“. Proizvajalka pečatov družba 3M je med drugim izrecno potrdila, da se priporočilo glede predhodnega čiščenja površine zadevnih podlag nanaša zlasti na primere, ko je taka površina zamazana z oljem ali maščobo. Po navedbah proizvajalca nima prah, ki je običajno prisoten v pisarni, nobenega vpliva na delovanje pečatov.

119 Tožeča stranka, ki nosi dokazno breme okoliščin, na katere se sklicuje, ni dokazala, da je bila površina vrat prostora G.505 in njihovega podboja 29. maja 2006 prekrita še z drugimi kontaminanti razen prahu, ki je običajno prisoten v pisarni. Poleg tega ni dokazala, da bi bilo 29. maja 2006 zvečer stanje površine zadevnih vrat in podboja tako, da bi običajno lahko vplivalo na delovanje spornega pečata. Nasprotno, verjetneje se zdi, da je čistilno podjetje vrata prostora G.505 redno čistilo. V takih okoliščinah je treba prvo trditev tožeče stranke zavrniti.

120 Drugič, kar zadeva trditve tožeče stranke glede materialov, iz katerih so izdelana vrata prostora G.505 in njihov podboj, je treba ugotoviti, da je Komisija v točki 56 obrazložitve izpodbijane odločbe navedla, da „bi pečati ob uporabi na običajnih pisarniških

vratih iz (lakiranega) aluminija verjetno delovali pravilno“. Komisija je še pojasnila, da „so to jasno potrdile analize pečatov in njihovega oprijema na dejanski podlagi, ki jih je na kraju samem in v laboratoriju [zanjo] opravil pooblaščeni izvedenec“.

121 Tožeča stranka trdi, da podboj zadevnih vrat ni izdelan iz lakiranega, ampak eloksiranega aluminija. Toda čeprav bi morala elemente, na katere se sklicuje, dokazati, ni navedla nobenega elementa, na podlagi katerega bi bilo mogoče sklepati, da bi lahko dejstvo, da je podboj vrat izdelan iz eloksiranega, in ne lakiranega aluminija, kakor koli vplivalo na delovanje spornega pečata.

122 Vsekakor je družba 3M v odgovoru na zahtevos Komisije za informacije navedla, da je lepilo, ki se uporablja za take pečate, primerno za skoraj vse podlage, zato seznam mogočih podlag iz tehničnega lista (nerjaveče jeklo, akrilonitril-butadien-stiren (ABS), polipropilen, barvana kovina, poliester, polietilen visoke gostote (HDPE), najlon, steklo, polikarbonat) ni izčrpen, ampak je njegov namen le približno nakazati, na katerih podlagah bi bilo izdelek mogoče uporabiti. Družba 3M je še navedla, da tak pečat deluje pravilno na vratih iz aluminija in lakiranega aluminija, ter pri tem pojasnila, da se napisi „VOID“, če pečat ne bi bil dovolj pritrjen na podlago, ne bi mogli izpisati, kar pa se v tem primeru ni zgodilo. Te trditve potrjujejo tudi stališča iz poročila Kr. I in stališča gospoda Kr. z dne 9. julija 2008. V takih okoliščinah je treba drugo trditev tožeče stranke zavrniti.

123 Tretjič, kar zadeva trditev, da ni dokazano, da je bil sporni pečat z zaščitne folije odlepljen v skladu z navodili proizvajalca, zadostuje ugotovitev, da tožeča stranka ni

navedla nobenega indica, ki bi kazal na resničnost zatrjevane okoliščine, zato je treba to trditev zavrniti. Po navedbah družbe 3M bi se zaradi morebitne poškodbe izdelka med odlepljanjem z zaščitne folije vsekakor izpisali napisi „VOID“, še preden bi bil pečat nameščen na podlago, pri čemer je poznejša „lažna pozitivna reakcija“ izključena. Možnost, da bi bil lahko pojav napisov „VOID“ povezan s hitrostjo, s katero se sporni pečat loči od zaščitne folije, ali da bi se ti napisi lahko pojavili šele čez čas, je bila zavrnjena tudi v poročilu Kr. I. V takih okoliščinah je treba zavrniti tudi tretjo trditev tožeče stranke.

124 Iz vsega navedenega izhaja, da tretjega tožbenega razloga ni mogoče sprejeti.

Četrti tožbeni razlog: domnevno napačna predpostavka o „očitnem stanju“ spornega pečata na dan po pregledu

Trditve strank

125 Tožeča stranka trdi, da je Komisija v izpodbijani odločbi (točke 9, 24, 55, 61 in 75 obrazložitve izpodbijane odločbe) neupravičeno menila, da so bili 30. maja 2006 na celotni površini spornega pečata vidni napisi „VOID“.

126 Prvič, po opažanjih predstavnikov tožeče stranke naj bi bili napisi „VOID“ le zelo slabo vidni, vsekakor pa ne na celi površini spornega pečata. Tudi eden od uradnikov Bundeskartellamt naj bi v odgovoru na vprašalnik Komisije navedel, da „je bil znak ‚VOID‘ ponekod slabo viden skozi papir“. Člani ekipe za preiskovanje in predstavniki tožeče stranke naj bi najprej dvomili, da je bil sporni pečat spremenjen. Tožeča stranka glede tega predlaga, naj se v skladu s členom 65(c) Poslovnika kot priča zasliši njen odvetnik.

127 Dejstvo, da so želeli preiskovalci primerjati stanje spornega pečata s stanjem pečatov, nameščenih v drugih delih poslopja (točka 76 obrazložitve izpodbijane odločbe), naj bi potrjevalo, da napisi „VOID“ nikakor niso bili jasno vidni na celotni površini spornega pečata. Glede tega naj nikakor ne bi bilo mogoče govoriti o popolnoma usklajenih opažanjih navzočih uradnikov. Poleg tega naj bi bile nekatere izjave preiskovalcev v nasprotju z zapisnikom o poškodbi pečata.

128 Drugič, Komisija naj bi se neupravičeno opirala na fotografije dela, ki je ostal prilepljen na podboju vrat prostora G.505, saj naj bi bile te posnete z mobilnim telefonom šele 30. maja 2006 popoldne. Glede tega naj bi bila trditev Komisije, da je vodja ekipe za preiskovanje 30. maja 2006 zjutraj odprl vrata prostora G.505, ne da bi še bolj poškodoval sporni pečat (točka 10 obrazložitve izpodbijane odločbe), napačna. Ker je bil sporni pečat odlepljen z vrat, je bila nedvomno poškodovana njegova lepilna površina. Ker naj bi se pregled ob 9.30 intenzivno nadaljeval in naj bi se vrata prostora G.505 zato redno odpirala in zapirala, naj bi bil sporni pečat večkrat odlepljen in spet nameščen. Zaradi obremenitev, ki sta jih povzročila napetost in strig, naj bi se sporni pečat nujno nekoliko premaknil, zato naj bi se prikazali napisi „VOID“. Poleg

tega naj sporni pečat, ko se je pregled nadaljeval, ne bi bil več pod stalnim nadzorom, zato naj bi bilo nemogoče izključiti možnost, da se ga je kdo kako drugače dotikal ali manipuliral z njim.

129 V tem okviru naj bi bilo protislovno, da je Komisija po eni strani menila, da je mogoče le na podlagi pojava napisov „VOID“ šteti, da je bil pečat poškodovan, po drugi strani pa je trdila, da ne more dokončno ugotoviti poškodbe pečata, ne da bi sporni pečat še dodatno odlepila. Protislovne naj bi bile tudi izjave nekaterih preiskovalcev, ki so navedli, da so bili napisi „VOID“ vidni na celotni površini spornega pečata, vendar šele po tem, ko je bil ta odlepljen.

130 Tožeča stranka v zvezi s svojim odgovorom na 15. vprašanje v zahtevi Komisije za informacije, na katerega se ta sklicuje, poudarja, da zadeva le vidnost napisov „VOID“ na vratih prostora G.505 in njihovem podboju, potem ko so preiskovalci odprli vrata, in ne vidnosti napisov „VOID“ na spornem pečatu ob prvem opazovanju 30. maja 2006 zjutraj. Komisija naj bi z navedbo, da je bil kontrast napisov „VOID“ glede na podlago bolj ali manj izrazit in da se je zdelo, da so enake barve kot sporni pečat, zato naj bi bilo potrebno pozorno opazovanje, potrdila, da so bili napisi „VOID“ vidni le zelo slabo in po izsekih ter ne na celotni površini spornega pečata.

131 Dopolnilna izjava k zapisniku z dne 30. maja 2006 naj ne bi imela nobene dokazne moči glede stanja spornega pečata 30. maja 2006 zjutraj. Vsebovala naj ne bi nobene izjave glede tega in naj bi dopolnjevala le stališča Komisije glede stanja spornega pečata, potem ko so bila vrata prostora G.505 odprta.

132 Nazadnje, Komisija naj ne bi pojasnila, kako naj bi se napisi „VOID“ izpisali na celotnem spornem pečatu, čeprav naj del spornega pečata, prilepljen na vrata prostora G.505, nikakor ne bi bil odlepljen. Po navedbah Komisije se lahko namreč napisi „VOID“ pokažejo šele po tem, ko je pečat odlepljen (točka 75 obrazložitve izpodbijane odločbe). Hkrati je pečat skoraj nemogoče namestiti na popolnoma isto mesto, zato bi, če bi bil ta odlepljen, na njegovi hrbtni strani nujno ostali ostanki lepila (točka 74 obrazložitve izpodbijane odločbe). Vendar naj takih ostankov ne bi bilo na delu spornega pečata na strani podboja zadevnih vrat. Nasprotno, ko je bil sporni pečat dokončno odlepljen, naj bi ostali napisi „VOID“ na tem delu nedotaknjeni, na njem pa naj ne bi bilo niti ostankov lepila (točka 13 obrazložitve izpodbijane odločbe). Če po drugi strani del spornega pečata, prilepljen na podboj vrat, ne bi bil odlepljen, bi bilo nemogoče pojasniti, kako so se na njem lahko pokazali vidni napisi „VOID“. Navedba Komisije, da so bili napisi „VOID“ vidni na celotni površini spornega pečata, naj bi torej nujno pomenila, da je šlo za „lažno pozitivno reakcijo“.

133 Komisija trditve tožeče stranke izpodbija.

Presoja Splošnega sodišča

134 Treba je opozoriti, da je Komisija v izpodbijani odločbi menila, da je bilo mogoče iz „stanja pečata 30. maja 2006 zjutraj nedvoumno sklepati, da je bil ta ponoči odstranjen z vrat pisarne in so bila ta vrata v tem času torej morda odprta“ (točka 74 obrazložitve izpodbijane odločbe).

135 Zato se je v izpodbijani odločbi opirala na zapisnik o poškodbi pečata in odgovore osmih preiskovalcev, navzočih pri ugotovitvi poškodbe pečata (točke 8, 12, 75 in 76 obrazložitve izpodbijane odločbe). V točki 13 obrazložitve izpodbijane odločbe je še navedla, da notranji in zunanji predstavniki tožeče stranke, ki so bili tistega dne navzoči med pregledom, niso izpodbijali spremembe stanja spornega pečata, ampak so le odklonili podpis zapisnika o poškodbi pečata.

136 Na prvem mestu je torej treba preučiti, ali je bilo mogoče na podlagi dokazov, ki jih navaja Komisija v izpodbijani odločbi, ugotoviti, da je bil pečat poškodovan.

137 Prvič, iz točke 7 obrazložitve izpodbijane odločbe izhaja, da pri plastičnem pečatu v primerjavi s papirnatim poškodba ne pomeni, da je pečat raztrgan. Ko je plastični pečat zalepljen, ga ni mogoče več odlepiti s podlage, ne da bi bilo to vidno. Nemogoče ga je znova namestiti, ne da bi pustili sledove. Namreč, ko je pečat odstranjen, na podlagi ostane belo lepilo v obliki napisov „VOID“, velikih približno 12 Didotovih pik (približno 5 mm), ki so razporejeni po celotni površini nalepke. Odstranjeni pečat postane na teh predelih prozoren, tako da so napisi „VOID“ dobro vidni tudi na pečatu. Zlasti glede na številnost in velikost napisov „VOID“ je pečat popolnoma nemogoče namestiti na natančno isto mesto, na katerem je bil nameščen prej. Tudi v tem primeru ostanejo znaki „VOID“ dobro vidni.

138 Glede tega je treba ugotoviti, da je bilo v zapisniku o poškodbi pečata (glej točko 9 zgoraj) po eni strani navedeno, da je bil sporni pečat v celoti premaknjen za približno 2 mm po višini in širini, zato so bili na njegovi spodnji in desni strani vidni sledovi lepila, po drugi strani pa je bilo v tem zapisniku ugotovljeno, da je bil na celotni površini

pečata, ki je bil sicer še vedno pritrjen na vrata prostora G.505 in njihov podboj ter ni bil raztrgan, jasno viden napis „VOID“. Torej so ugotovitve iz tega zapisnika, ki sta ga podpisala gospod Kl., uradnik Komisije in vodja ekipe za preiskovanje, ter gospod J., uslužbenec Bundeskartellamt, v nasprotju s trditvami tožeče stranke zadosten dokaz, da je bil pečat poškodovan.

139 Drugič, treba je ugotoviti, da odgovori osmih preiskovalcev, ki so bili navzoči pri ugotovitvi poškodbe pečata in na katere se je Komisija sklicevala v točki 75 obrazložitve izpodbijane odločbe, potrjujejo ta sklep.

140 Tako je gospod Kl., uradnik Komisije in vodja ekipe za preiskovanje, potrdil, da „se je takoj zdelo, da je bil pečat od namestitve spremenjen“. Navedel je, da je „zapisal stališča, na podlagi katerih je bilo mogoče to sklepati“, ki jih je „priložil zapisniku o poškodbi pečata“.

141 Prav tako je gospod Ko., uradnik Komisije, izjavil, da je „opazil, da je bil pečat ‚premeščen‘ in je bil viden napis ‚VOID‘“.

142 Tudi gospa W., uradnica Komisije, je potrdila, da je opazila, da „sporni pečat ni bil videti enako kot prejšnji večer“, da je bilo na celotni površini pečata mogoče prebrati napis „VOID“ ter da so bili ob robu in na hrbtni strani spornega pečata poleg napisov „VOID“ tudi 2-milimetrski ostanki lepila. Dodala je, da „pečat ni bil več enake temno modre barve kot prej, ker so bili vidni napisi ‚VOID‘“.

143 Gospod N., uslužbenec Bundeskartellamt, je pojasnil, da se „dobro spominja, da je bil na celotni površini pečata viden napis ‚VOID', zdelo pa se je, da poškodbo pečata dokazujejo tudi ostanki lepila na vratih tik ob njegovih robih".

144 Gospod M., uslužbenec Bundeskartellamt, je izjavil, da je „opis iz zapisnika točen in bi sam dodal še konkretnejšo točko (b), in sicer: ostanki lepila na dveh robovih pečata; šlo je za od 1- do 2-milimetrske izseke napisa ‚VOID'".

145 Podobno so ugotovili tudi gospodje Me., J. in B., uslužbenci Bundeskartellamt.

146 Iz navedenega izhaja, da so dokazi, na katere se je oprla Komisija v izpodbijani odločbi (točke 8, 9, 74 in 75 obrazložitve), omogočali sklep, da je bil sporni pečat – ker so bili 30. maja 2006 zjutraj na celotni površini pečata izpisani napisi „VOID", tik ob njem in na hrbtni strani pa so bili ostanki lepila – v noči z 29. na 30. maj 2006 odstranjen z vrat prostora G.505 in so bila ta vrata v tem času torej morda odprta. Torej se ni treba izreči o trditvi tožeče stranke, da napisi „VOID" na podboju sploh niso bili izbrisani in so bili „nedotaknjeni", kar naj bi pomenilo, da so bili na delu spornega pečata na podboju vidni napisi „VOID", čeprav naj ta ne bi bil odlepljen, kar naj bi dokazovalo „lažno pozitivno reakcijo". Kot je opozorila Komisija, sama nikakor ni nikoli pritrdila navedbam tožeče stranke iz točke 2 njene dopolnilne izjave z dne 30. maja 2006 (glej točko 12 zgoraj). Poleg tega tožeča stranka samo s trditvijo, da „napis ‚VOID' na

podboju sploh ni bil izbrisan“, ne more dokazati obstoja „lažne pozitivne reakcije“ spornega pečata.

147 Na drugem mestu je treba preučiti, ali je mogoče z okoliščinami, na katere se sklicuje tožeča stranka, izpodbijati dokazno vrednost zgoraj navedenih dokazov. Tožeča stranka glede tega trdi, da so bili napisi „VOID“ slabo vidni, nikakor pa ne na celotni površini spornega pečata, in da se je Komisija neupravičeno opirala na fotografije dela spornega pečata, ki je ostal prilepljen na podboj vrat prostora G.505, posnete 30. maja 2006 popoldan.

148 Prvič, tožeča stranka se v podporo trditvi, da so bili napisi „VOID“ slabo vidni, pa še to le na delu spornega pečata, sklicuje na to, da naj bi eden od uradnikov Bundeskartellamt navedel, da je bil znak „VOID“ ponekod slabo viden skozi papir, člani ekipe za preiskovanje in predstavniki tožeče stranke pa naj bi najprej dvomili, da je bil sporni pečat spremenjen, kar naj bi dokazovala opravljena vizualna primerjava stanja spornega pečata s stanjem pečatov, nameščenih v drugih delih poslopja. Poleg tega naj bi bile nekatere izjave preiskovalcev v nasprotju z zapisnikom o poškodbi pečata.

149 Najprej je treba ugotoviti, da tožeča stranka ne izpodbija ugotovitve, da so bili na spornem pečatu – ali vsaj na njegovem delu – 30. maja 2006 zjutraj dejansko vidni napisi „VOID“. Ne izpodbija niti dejstva, da so bili pod pečatom in na njegovi desni strani sledovi lepila. Kot je potrdila družba 3M v odgovoru na zahtevo Komisije za informacije z dne 5. septembra 2006, napisi „VOID“ kažejo na to, da je bila nalepka

premeščena. Torej je lahko Komisija v zapisniku o poškodbi pečata upravičeno menila, da je bil sporni pečat poškodovan. Kot je poleg tega navedla Komisija, ni tožeča stranka v dopolnilni izjavi k zapisniku o poškodbi pečata – čeprav so bile v njem navedene ugotovitve o pojavu napisov „VOID“ – podala nobenega stališča glede tega (točka 13 obrazložitve izpodbijane odločbe).

150 Dalje, stanje spornega pečata je bilo potrjeno z izjavami osmih preiskovalcev, ki so bili navzoči na kraju samem (glej točko 139 zgoraj). Glede tega ni mogoče upoštevati trditve tožeče stranke, da izjave nekaterih preiskovalcev nasprotujejo ugotovitvam iz zapisnika o poškodbi pečata. Tako niti izjava gospe P., da „je bil znak ‚VOID‘ ponekod slabo viden skozi papir“, niti trditve gospoda L., da so bili na vratih na levi strani spornega pečata vidni kvadratni madeži, da pa ni bi bil posebej pozoren na to, ali se je na spornem pečatu izpisal znak „VOID“, ne nasprotujejo ugotovitvi, da so se na spornem pečatu pojavili napisi „VOID“, niti ni mogoče z njimi ovreči ugotovitev iz zapisnika o poškodbi pečata ali vseh izjav preostalih preiskovalcev, navedenih v točkah od 140 do 145 zgoraj.

151 Nazadnje, kar zadeva primerjavo stanja spornega pečata s stanjem pečatov, nameščenih v drugih delih poslopja, kar naj bi po mnenju tožeče stranke dokazovalo, da so preiskovalci dvomili o spremembi spornega pečata, je treba šteti – kot je pojasnila Komisija v točki 76 obrazložitve izpodbijane odločbe – da so se preiskovalci o stanju pečata upravičeno prepričali s primerjavo z drugimi pečati, saj je bil to prvi tak primer poškodbe pečata in ta ni bil raztrgan. Dejstvo, da je ekipa za preiskovanje sporni pečat primerjala s pečati, nameščenimi v drugih delih poslopja, nikakor ne more omajati

ugotovitev glede fizičnega stanja spornega pečata, kot so bile navedene v zapisniku o poškodbi pečata, zato je trditev tožeče stranke brezpredmetna.

152 Drugič, kar zadeva trditev, da se je Komisija za ugotovitev stanja spornega pečata neupravičeno oprla na fotografije, posnete z mobilnim telefonom 30. maja 2006 popoldne, je treba ugotoviti, da temelji na napačni predpostavki.

153 Iz točk 74 in 75 obrazložitve izpodbijane odločbe namreč izhaja, da se je Komisija pri ugotovitvi, da je bil sporni pečat poškodovan, oprla na njegovo stanje 30. maja 2006 zjutraj in zlasti na to, da so bili na njegovi celotni površini vidni napisi „VOID“. To ugotovitev dokazuje točka 76 obrazložitve izpodbijane odločbe, v kateri je Komisija navedla, da sta vodja ekipe za preiskovanje in predstavnik Bundeskartellamt ob navzočnosti predstavnikov tožeče stranke sestavila zapisnik o poškodbi pečata. Komisija je dodala, da je stanje spornega pečata, opisano v zadevnem zapisniku, in zlasti to, da so se na velikem delu njegove površine pojavili napisi „VOID“, soglasno potrdila ekipa za preiskovanje, ki ji je bilo postavljeno vprašanje v zvezi s tem. Kot je bilo navedeno v točki 146 zgoraj, to zadostuje, da se dokaže kršitev.

154 V tem okviru se ni treba izreči o dokazni vrednosti fotografij spornega pečata, saj trditve tožeče stranke, da je Komisija zadevne fotografije posnela šele, ko so bila vrata prostora G.505 že odprta, ne morejo omajati dokazne vrednosti elementov, navedenih v točki 153 zgoraj, zato jih je treba zavrniti.

155 Torej tožeča stranka, ki nosi dokazno breme okoliščin, na katere se sklicuje, ni dokazala nepravilnosti pri ugotovitvi poškodbe pečata 30. maja 2006 zjutraj.

156 V takih okoliščinah je treba četrti tožbeni razlog tožeče stranke zavrniti.

Peti tožbeni razlog: domnevno napačna predpostavka, da je bila varnostna folija ustrezna za uradno nameščanje pečatov Komisije

Trditve strank

157 Tožeča stranka navaja, da je Komisija storila napako, ker je menila, da je varnostna folija primerna za uradno nameščanje pečatov med preiskovalnim postopkom.

158 Prvič, varnostna folija naj bi bila zasnovana tako, da se z njo dokaže, da „vsebnik ali zavarovani proizvod“ nikakor ni bil odprt. Glede tega naj bi se uporabnik varnostne folije zavedal, da v primeru njene pozitivne reakcije naknadno ne bo mogoče ugotoviti, ali je bila to le „lažna pozitivna reakcija“ ali pa je res kdo posegel v proizvod.

159 Nasprotno pa naj v postopku na podlagi Uredbe št. 1/2003 ne bi bilo primerno, da se podjetje izpostavi tveganju „lažne pozitivne reakcije“, še zlasti ob upoštevanju glob, ki jih je mogoče naložiti zaradi poškodbe pečata. Komisija bi morala uporabiti folijo, pri kateri bi bil pojav „lažnih pozitivnih reakcij“ *a priori* izključen.

160 Komisija se ne bi smela opirati na trditev družbe 3M, da doslej še ni bila seznanjena z nobeno pritožbo glede nedelovanja takih varnostnih folij (točka 55 obrazložitve izpodbijane odločbe), ker naj bi imeli njihovi uporabniki razlog za vložitev reklamacije le v primeru „lažne negativne reakcije“.

161 Drugič, tožeča stranka trdi, da je bil presežen rok trajanja spornega pečata. Izvedenska mnenja inštituta naj bi namreč pokazala, da postaja varnostna folija s starostjo vse manj zanesljiva in vse bolj občutljiva za „zunanje vplive“.

162 Čeprav naj bi družba 3M v odgovoru na zahtevo za informacije z dne 8. decembra 2006 prvič namignila, da lahko varnostna folija pravilno deluje tudi po tem, ko je bila že dve leti shranjena, naj bi se izogibala temu, da bi se dokončno izrekla o njenem roku uporabe. Poleg tega naj družba 3M s podcenjevanjem časovnih vplivov na varnostno folijo ne bi upoštevala trenutnega stanja znanosti in tehnike na področju znakov staranja na lepilih, občutljivih za pritisk. Vsekakor naj proizvajalčevih navedb ne bi bilo mogoče uporabiti kot dokaz učinkovitosti spornega pečata na točno določen trenutek nastanka dejstev in naj z njimi ne bi bilo mogoče nadomestiti presoje „nevtralnega izvedenca“. Na podlagi izvedenskih mnenj gospoda Kr. naj ne bi bilo mogoče odpraviti dvomov o učinkovitosti spornega pečata, saj naj se v njih ne bi upoštevali niti vpliv časovnega dejavnika in čistila Synto na pečat niti posledice njegove dolgotrajne napetosti v predelu reže pri vratih v primeru hkratnega daljšega tresenja vrat in strižnih obremenitev.

163 Kar zadeva ugovore Komisije glede simulacije staranja, ki jo je uporabil inštitut, tožeča stranka trdi, da je bilo pri simulaciji zadoščeno znanstvenim zahtevam. Staranje je bilo treba pospešiti z rahlim dvigom temperature, sicer ga ne bi bilo mogoče izmeriti.

164 Tretjič, dejstvo, da je družba 3M zanikala možnost obstoja „lažnih pozitivnih reakcij“ (točka 68 obrazložitve izpodbijane odločbe), naj bi bilo brezpredmetno in vsekakor brez kakršne koli podlage. Čeprav se morda stranke res še nikoli niso pritožile zaradi „lažnih pozitivnih reakcij“, naj to ne bi zadostovalo za obrazložitev trditve, da take reakcije niso mogoče. Poleg tega naj izjave družbe 3M glede neomejenega roka uporabe pečata ne bi bile verodostojne in naj bi bile v nasprotju z navedbami v tehničnem listu. Z zadevnega lista naj bi poleg tega bilo razvidno, da samo varnostna folija ni ustrezno sredstvo za zavarovanje v primeru tveganja velike gospodarske škode. Glede tega naj bi družba 3M za primere, v katerih bi lahko nastale hude posledice, priporočala uporabo dodatnih varnostnih sredstev, Komisija pa bi torej lahko vrata zapečatila z več pečati. Komisija bi morala biti odgovorna za posledice tega, da ni sprejela dodatnih ukrepov, in s tem povezane težave pri dokazovanju.

165 Komisija trditve tožeče stranke izpodbija.

Presoja Splošnega sodišča

166 Tožeča stranka želi s tem tožbenim razlogom dokazati, da je bila varnostna folija zasnovana tako, da se z njo dokaže, da „vsebnik ali zavarovani proizvod“ nikakor ni bil odprt. Vendar naj ne bi bila primerna za uradno nameščanje pečatov med preiskavo Komisije na področju konkurenčnega prava.

167 Na prvem mestu je treba opozoriti, da je s tehničnega lista razvidno, da je bila ta linija izdelkov zasnovana zato, da se z njo dokaže morebitni poseg, in sicer tako, da se nalepka uniči, če jo kdo poskusi odstraniti. In prav zato Komisija uporablja tako varnostno folijo pri preiskavah. Drži sicer, da družba 3M v razdelku „Ideje za uporabo" za tako varnostno folijo predlaga te možnosti: „neprenosne nalepke za avtomobile, električne gospodinjske aparate in elektroniko, nalepke in pečati za zaščito pred nedovoljenimi posegi za zdravila v prosti prodaji ter druge oblike embalaže". Vendar le zato, ker način, na katerega Komisija uporablja varnostno folijo pri svojih preiskavah, ni izrecno naveden na tehničnem listu, še ni mogoče trditi, da je taka uporaba izključena, saj seznam možnosti za uporabo, ki jih predlaga proizvajalec, ni izčrpen. Tožeča stranka nikakor ni predložila nobenega dokaza za to, da taka folija ne bi ustrezala uporabi pri zadevnih preiskavah.

168 Čeprav proizvajalec – kot poudarja tožeča stranka – res svetuje uporabo dodatnih sredstev za zavarovanje, če se izdelek uporablja v primerih, v katerih „bi lahko imel poseg zelo hude posledice, na primer veliko finančno izgubo", je treba ugotoviti, da je z varnostnega lista razvidno, da so taki ukrepi priporočeni, ker družba 3M ne more izključiti „lažne negativne reakcije".

169 Na drugem mestu, kot je bilo navedeno v točki 103 zgoraj, je v zapisniku o namestitvi pečata zapisano, da je bil v skladu s členom 20(2)(d) Uredbe št. 1/2003 nameščen sporni pečat ter da je mogoče v skladu s členom 23(1)(e) zadevne uredbe naložiti

globo, kadar se pečati naklepno ali iz malomarnosti poškodujejo. Poleg tega je predstavnik tožeče stranke s podpisom zapisnika o namestitvi pečata priznal, da je pečat nameščen v skladu s členom 20(2)(d) Uredbe št. 1/2003. Kot je bilo navedeno v točki 104 zgoraj, je mogoče le namestitev pečata, primernega za tako uporabo, obravnavati kot skladno s členom 20(2)(d) Uredbe št. 1/2003. Če bi torej tožeča stranka dvomila o primernosti varnostne folije, ki jo je uporabljala Komisija za nameščanje pečatov v skladu z zgoraj navedeno določbo, je mogoče domnevati, da bi glede tega podala ugovore že ob namestitvi spornega pečata, saj je bila dobro seznanjena z njegovim pomenom. Vendar tožeča stranka ni podala nobenega takega stališča.

170 Na tretjem mestu, kar zadeva trditve tožeče stranke o prekoračitvi roka trajanja spornega pečata, kar naj bi vplivalo na njegovo občutljivost za „zunanje vplive“, hkratno daljše tresenje vrat in strižne obremenitve ter uporabo čistila Synto, je treba ugotoviti, da ne zadevajo vprašanja, ali je varnostna folija primerna za uradno nameščanje pečatov, temveč prej domnevo, da Komisija ni upoštevala „alternativnih scenarijev“, ki bi lahko povzročili stanje spornega pečata, ugotovljeno 30. maja 2006, kar je predmet šestega tožbenega razloga tožeče stranke. Zato je treba v zvezi s tem napotiti na ugotovitve pri preizkusu zadevnega tožbenega razloga.

171 Torej je treba peti tožbeni razlog zavrniti.

Šesti tožbeni razlog: trditev, da Komisija ni upoštevala „alternativnih scenarijev", ki bi lahko povzročili stanje spornega pečata

Trditve strank

172 Tožeča stranka trdi, da Komisija ni predložila zadostnih dokazov za poškodbo pečata, da bi bilo zadoščeno načelu *in dubio pro reo*.

173 Na prvem mestu tožeča stranka pojasnjuje, da je ob upoštevanju izvedenskih mnenj inštituta dokazala, da bi lahko pojav napisov „VOID" na spornem pečatu povzročili tudi drugi „zunanji vplivi", in ne le to, da je bil odlepljen.

174 Prvič, tožeča stranka trdi, da je bil presežen najdaljši rok uporabe spornega pečata. Izvedenci tožeče stranke naj bi dokazali, da se zanesljivost varnostne folije sčasoma zmanjšuje in se zato povečuje občutljivost za „zunanje vplive". V obravnavanem primeru naj bi bilo dokazano, da je bil pri spornem pečatu najdaljši rok uporabe, ki ga je navedel proizvajalec, presežen za vsaj poldrugo leto.

175 Drugič, tožeča stranka se sklicuje na odločilni vpliv čistila Synto. Tožeča stranka naj bi že v odgovoru na zahtevo za informacije z dne 9. avgusta 2006 navedla, da uslužbenka čistilnega podjetja ni mogla izključiti možnosti, da je sporni pečat brisala s krpo, namočeno v čistilo Synto. Izvedensko mnenje inštituta III naj bi dokazovalo

omejeno delovanje varnostne folije in večjo verjetnost za „lažne pozitivne reakcije“, če so zadevno folijo brisali s čistilom Synto. Kar zadeva stik varnostne folije s čistilom Synto, naj bi bila v izvedenskem mnenju inštituta II omenjena še možnost pojava polzenja varnostne folije zaradi obremenitev, povzročenih s strigom z napenjanjem in stiskanjem.

176 Tožeča stranka še poudarja, da je bila krpa iz mikrovlaken, ki jo je uporabila uslužbenka čistilnega podjetja, po njenih navedbah med brisanjem spornega pečata zelo mokra, zato naj ne bi bilo mogoče izključiti možnosti, da je pečat prišel v stik z veliko čistila Synto. V nasprotju z navedbami Komisije naj bi bili poskusi inštituta opravljeni s čistilom Synto, in ne Synto Forte. Ime zadevnega izdelka naj glede tega ne bi nikakor kazalo na dejansko sestavo. Čeprav naj bi izvedensko mnenje inštituta II vsebovalo sklice na sredstvo Synto Forte, naj bi bilo uporabljeno čistilo Synto. Tožeča stranka izpodbija ugotovitev iz poročil gospoda Kr., da čistilo Synto ne bi spremenilo učinkovitosti pečata. Gospod Kr. naj ne bi preučil morebitnih vplivov dolgotrajnega prodiranja čistila Synto pod folijo od strani v primeru delovanja tangencialnih sil, kar bi lahko povzročilo pojav ostankov lepila ob pečatu. Pri tem naj ne bi izključil možnosti, da bi lahko hkratno delovanje čistila Synto na akrilno lepilo pečata, ki je občutljivo za vlago, in šibkih mehanskih obremenitev povzročilo pojav napisov „VOID“ na spornem pečatu.

177 Tretjič, tožeča stranka se sklicuje na odločilni vpliv vlage v zraku. Iz izvedenskega mnenja inštituta III naj bi namreč izhajalo, da več kot 60-odstotna vlažnost zraka precej vpliva na delovanje varnostne folije in se zato poveča možnost za „lažne pozitivne reakcije“. V noči z 29. na 30. maj 2006 naj bi bila v Münchnu vlažnost zraka več kot 80-odstotna.

178 Klimatska naprava v poslopju G tožeče stranke naj se v primeru precejšnje vlage zunanjega zraka načeloma ne bi vključila, da bi se tako izognili tvorjenju kondenza na stropnih hladilnih elementih. Poleg tega naj bi imela tožeča stranka v obravnavanem obdobju težave z nastavitvijo klimatske naprave, kar naj bi pogosto pripeljalo tudi do nedelovanja samodejnega izklopa naprave za dodatno vlaženje, vgrajene v klimatsko napravo, ko je presežena določena stopnja vlažnosti zunanjega zraka, česar naj Komisija ne bi izpodbijala.

179 V tem okviru naj bi bila trditev Komisije, da tožeča stranka ni navedla in še manj dokazala, zakaj naj bi bil sporni pečat izpostavljen visoki stopnji vlažnosti, brezpredmetna (točka 94 obrazložitve izpodbijane odločbe). Celo Komisija naj bi med postopkom pripisala odločilen pomen vlagi v zraku. V zahtevi za informacije z dne 19. oktobra 2007 naj bi zahtevala podrobne informacije o vlagi v zraku v zadevni noči.

180 Četrtič, tožeča stranka se sklicuje na odločilni vpliv tresljajev. Iz izvedenskega mnenja inštituta I naj bi bilo razvidno, da bi bilo domnevno stanje spornega pečata mogoče z dovolj veliko stopnjo verjetnosti pojasniti s tresljaji, ki so jim bili izpostavljeni vrata in zidovi prostora G.505 zaradi uporabe sosednjih prostorov, ter dovolj veliko režo pri vratih, čeprav so bila ta zaklenjena. Ti rezultati naj bi bili med drugim ponazorjeni s filmi, ki jih je tožeča stranka predvajala na obravnavi pred pooblaščencem za zaslišanje 6. decembra 2006. Prostori poleg prostora G.505 naj bi bili naslednji dan rezervirani za sestanek. Tja naj bi se nenehno prihajalo in odhajalo, pri čemer so se morda vrata sosednjega prostora tudi zaloputnila, kar naj bi povzročilo tresljaje. Nemogoče naj bi bilo izključiti tudi možnost, da bi lahko osebe, ki so se morda zmotile glede prostora ali niso bile obveščene o spremembi namembnosti prostora G.505, poskusile odpreti vrata tega prostora. Tožeči stranki naj ne bi bilo mogoče očitati, da ni preprečila takih incidentov, ker naj ne bi bilo mogoče predvideti pretirane občutljivosti varnostne folije in težnje, da se na njej pojavijo „lažne pozitivne reakcije“, zato naj bi bila

prepričana, da je sporni pečat dovolj zavarovan s tem, da so vrata zaklenjena. Tožeča stranka glede tega predlaga, naj se v skladu s členom 65(c) Poslovnika kot priča zasliši uslužbenec družbe E.ON Facility Management GmbH.

181 Petič, tožeča stranka poudarja, da je morda kombinacija prekoračitve najdaljšega roka uporabe spornega pečata, delovanja čistila Synto, vlage v zraku in tresljajev povzročila pretirano občutljivost varnostne folije, kar naj bi pripeljalo do ugotovljenega stanja spornega pečata.

182 Šestič, iz preiskav glede tega, kje so bili shranjeni ključi od vrat prostora G.505, in ravnanja imetnikov ključev naj bi izhajalo, da zadevna vrata v noči z 29. na 30. maj 2006 niso mogla biti odprta. Tožeča stranka zahteva, da se to dokaže z zaslišanjem imetnikov ključev v skladu s členom 65(c) Poslovnika.

183 Na drugem mestu tožeča stranka trdi, da je Komisija napačno menila, da se okoliščine, v katerih so izvedenci inštituta opravili poskuse, večinoma niso ujemale s tehničnimi podatki na kraju samem (točka 67 obrazložitve izpodbijane odločbe).

184 Prvič, tožeča stranka meni, da je trditev Komisije, da inštitut pri poskusih ni uporabil originalnih pečatov, brezpredmetna (točke 27, 29 in 35 obrazložitve izpodbijane odločbe). Izvedenec tožeče stranke naj ne bi nikoli trdil, da so lahko sklepi glede pečata

določene velikosti upoštevni le za pečat enake velikosti. Pripomnil naj bi le, da uporovnih vrednosti ni mogoče poljubno prenašati „z malega na veliko“. Tožeča stranka vztraja pri trditvi, da dokaz za to, da so pečati dovzetni za pojav „lažnih pozitivnih reakcij“, ni odvisen od ugotovitve ali merjenja nekaterih absolutnih vrednosti. Ker je inštitut med opravljenimi analizami vedno uporabljal enako velike vzorce, naj bi bili njegovi sklepi pravilni, čeprav bi se absolutne vrednosti lahko razhajale. Prav zato naj tudi ne bi bilo treba uporabiti enako velikih vzorcev.

185 Če bi Splošno sodišče menilo, da so lastnosti originalnega pečata odločilne, tožeča stranka dodaja, da je Komisija preprečila izvajanje dokazov, s čimer bi bila upoštevana njena pravica do obrambe, in naj se zato ne bi smela sklicevati na okoliščino, da izvedenci inštituta niso uporabili originalnih pečatov. Tožeča stranka je z dopisom z dne 10. oktobra 2006 Komisijo prosila, naj ji pošlje originalne pečate (glej tudi točko 21 obrazložitve izpodbijane odločbe), ki bi jih ta lahko zlahka razveljavila s preluknjanjem, označitvijo z neizbrisnimi oznakami ali kako drugače. Tveganje za ponareditev bi bilo minimalno, tožeča stranka in njeni izvedenci pa bi lahko podpisali še izjave o odgovornosti. Komisija naj bi privolila le v to, da izvedenci tožeče stranke analizirajo originalne pečate ob navzočnosti uradnikov Komisije, kar naj v praksi ne bi bilo izvedljivo, ker naj bi bilo za „statistično potrjeno“ izvedbo številnih poskusov potrebnih veliko posameznih analiz, ki so trajale več tednov in jih je bilo treba opraviti v laboratoriju. Le malo verjetno naj bi bilo, da bi Komisija dala tožeči stranki na voljo sodelavca za čas trajanja teh poskusov.

186 Drugič, ker tožeča stranka ni dobila na voljo originalnih pečatov, je morala simulirati prekoračitev najdaljšega roka uporabe. Ker zaščitna folija prepušča paro, naj bi izbrana metoda za povzročitev staranja s tega vidika zagotovila popolnoma zanesljive

rezultate. Prav tako naj bi bilo mogoče neobstoj periodičnih „jakostnih vrhov“ v diagramih iz izvedenskih mnenj inštituta II in III, ki pa naj bi bili ugotovljeni v poročilih gospoda Kr. (točka 67 obrazložitve izpodbijane odločbe), na kar se sklicuje Komisija, pojasniti z dejstvom, da je inštitut uporabljal preizkusno napravo, opremljeno z vozičkom z zračnim vzmetenjem, kar naj bi večinoma odpravilo „učinek slip-stick“ (spodrsavanje), ki je povzročitelj zadevnih jakostnih vrhov. Tožeča stranka glede tega zahteva, naj se v skladu s členom 65(c) Poslovnika kot priča zasliši izvedenec inštituta.

187 Tretjič, okoliščina, da drugi pečati, nameščeni 29. maja 2006, niso pokazali take reakcije, naj bi bila brezpredmetna. Ti pečati naj bi bili uporabljeni v drugem poslopju, ki naj bi bilo zgrajeno popolnoma drugače. Ne glede na razlike v primerjavi z drugimi poslopji, kar zadeva uporabljene gradbene materiale in občutljivost za tresenje vrat, naj drugi pečati ne bi bili nujno izpostavljeni enaki vlagi v zraku (točka 92 obrazložitve izpodbijane odločbe).

188 Na tretjem mestu tožeča stranka trdi, da poročila gospoda Kr. niso prepričljiva niti s stvarnega niti z znanstveno-tehničnega vidika.

189 Prvič, poročila gospoda Kr. naj bi temeljila na napačni domnevi, da fotografije, posnete 30. maja 2006 popoldne, prikazujejo sporni pečat v stanju, v kakršnem je bil 30. maja 2006 zjutraj. Vendar naj bi bile fotografije posnete šele po tem, ko so bila vrata prostora G.505 večkrat odprta in zaprta. Ker ta predpostavka ni upoštevna, naj bi bila tudi obrazložitev brez dokazne moči.

190 Drugič, gospod Kr. naj bi upošteval premajhno „režo pri vratih“ (0,53 mm), saj naj bi inštitut ugotovil, da je bila lahko med ploščo in podbojem vrat prostora G.505 najmanj 2-milimetrska reža. Torej naj bi bila ocena gospoda Kr. glede mogočega raztegovanja spornega pečata zaradi tresljajev napačna. Poleg tega naj bi bilo v nasprotju s trditvijo Komisije (točka 79 obrazložitve izpodbijane odločbe) mogoče z 2-milimetrsko „režo pri vratih“ in drugimi okoliščinami zadevnega dne pojasniti zdrs spornega pečata na nosilcu.

191 Tretjič, iz izpodbijane odločbe (točka 91 obrazložitve izpodbijane odločbe) naj bi izhajalo, da je Komisija sama priznala, da varnostna folija prepušča vlago v zraku. Prvič, glede tega naj navedb družbe 3M s tehničnega lista ne bi bilo mogoče prenesti na to zadevo, ker naj bi bile to le smernice glede lastnosti izdelka in naj bi zadevale le preizkusno površino iz nerjavnega jekla. Dalje, varnostna folija naj bi bila izpostavljena vlagi v zraku, ko je bila odlepljena s podlage in prilepljena na vrata, pa tudi ko je bila še prilepljena na podlago, to je papir, prekrit s silikonom. Nazadnje, nedokazana trditev Komisije, da je od vseh vrst lepil prav skupina akrilatov najbolj odporna proti vlagi, naj bi bila brezpredmetna, saj naj bi inštitut dokazal, da akrilno lepilo, uporabljeno na spornem pečatu, ni bilo dovolj odporno proti vlagi. V izvedenskih mnenjih gospoda Kr. naj ne bi bilo preučeno vprašanje, ali bi lahko delovanje vlage povzročilo „lažne pozitivne reakcije“ varnostne folije – torej vprašanje, ali bi se lahko napisi „VOID“ pojavili tudi brez „zunanjih vplivov“.

192 Četrtič, tožeča stranka navaja, da preizkusi, opravljeni na kraju samem, ne morejo pomeniti „statistične potrditve“, ki je nujno potrebna za znanstveno utemeljeno trditev. Brezpredmetni naj bi bili tudi poskusi, ki jih je gospod Kr. opravil v laboratoriju, ker naj bi bili večinoma izvedeni na barvanih pločevinah. Glede na trenutne znanstvene ugotovitve naj bi bilo priznano, da se akrilna lepila na barvani površini obnašajo

drugače kot na površini iz eloksiranega aluminija. Zato naj bi bil kakršen koli sklep v zvezi z vrati prostora G.505 *a priori* izključen.

193 Petič, tožeča stranka meni, da izvedenec v poročilu Kr. II ni upošteval možnosti, da bi bil lahko sporni pečat nameščen tako, da bi bil napet čez režo med ploščo vrat in podbojem. Gospod Kr. naj bi se med obiskom na kraju samem 26. aprila 2007 izogibal temu, da bi bil sporni pečat v predelu reže pri vratih kakor koli napet, in naj bi poleg tega na vrata namestil več samolepilnih pečatov, preden jih je stresel, zato naj bi bila sila gibanja vrat oslabljena. Na podlagi izvedenskega mnenja inštituta I naj bi bil samolepilni pečat dovzeten za polzenje, če nanj dalj časa delujejo sile in se tako delovanje večkrat ponovi. Nemogoče naj bi bilo izključiti možnost, da je bil sporni pečat 29. maja 2006 nameščen tako, da je bil napet čez režo med ploščo vrat in podbojem.

194 Šestič, Komisija naj ne bi upoštevala niti dejstva, da so imele vse varnostne folije, ki jih je namestil njen izvedenec med obiskom na kraju samem, zavihane vogale, potem ko jih je odlepil. Tako bi bili v primeru manipuliranja s spornim pečatom, če bi ga kdo hotel odstraniti, vidni jasni znaki poškodbe. Vendar sporni pečat ni imel nobenega zavihanega vogala. Torej v noči z 29. na 30. maj 2006 ni mogel biti odstranjen. Tožeča stranka glede tega predlaga, naj se v skladu s členom 65(c) Poslovnika kot priči zaslišita njen odvetnik in uslužbenec družbe E.ON.

195 Sedmič, gospod Kr. naj ne bi dovolj upošteval niti morebitne kombinacije nekaterih učinkov (na primer prekoračitve roka uporabe spornega pečata, drugih predhodnih poškodb, obstoja tresljajev, precejšnje vlage v zraku in delovanja čistila). Sporni pečat naj bi bil nameščen približno 14 ur in naj bi bil zato izpostavljen „zunanjim vplivom“, kot so vlaga v zraku in morebitni tresljaji. Kar zadeva uporabo čistila, naj gospod Kr. ne bi upošteval niti „mogočih scenarijev“. Zlasti naj bi predpostavil, da je čistilo delovalo 30 minut, čeprav naj v tej zadevi ne bi bilo mogoče izključiti možnosti, da je škodljivo delovanje čistila na sporni pečat trajalo dlje. Izključiti naj ne bi bilo mogoče niti možnosti, da se je lahko sporni pečat, ki je bil dolgo časa napet, zelo malenkostno premaknil.

196 Na četrtem mestu tožeča stranka opozarja, da možnost „lažnih pozitivnih reakcij“ dopušča celo Komisija v obrazložitvi izpodbijane odločbe (točke 7, 74 in 75 obrazložitve izpodbijane odločbe). Po mnenju Komisije naj bi bilo mogoče pojav napisov „VOID“ in ostankov lepila na hrbtni strani pečata pojasniti le s tem, da je bil pečat odlepljen in znova prilepljen. Zato bi bilo treba, *a contrario*, sklepati, da nedotaknjeni napisi „VOID“ dokazujejo, da je izključena možnost, da bi bil pečat odlepljen in znova prilepljen. Tožeča stranka naj bi v dopolnilni izjavi z dne 31. maja 2006 navedla – ne da bi Komisija to izpodbijala – da napisi „VOID“ na podboju vrat prostora G.505 (in ne, kot trdi Komisija, na vratih in podboju; glej točko 75 obrazložitve izpodbijane odločbe) sploh niso bili izbrisani in so bili torej popolnoma nedotaknjeni, ko je bil sporni pečat 30. maja 2006 zvečer odstranjen in zamenjan (točka 13 obrazložitve izpodbijane odločbe). Torej naj bi tudi obrazložitev Komisije dokazovala, da del spornega pečata, ki je bil prilepljen na podboj vrat prostora G.505 v obravnavanem obdobju ni bil odlepljen s podlage, pa so se na njem kljub temu pokazali znaki „VOID“.

197 Tožeča stranka dodaja, da je normalno, da se različni spontani poskusi, da bi pojasnila stanje spornega pečata 30. maja 2006, niso popolnoma ujemali. Niti zaposleni niti izvajalci storitev za tožečo stranko naj ne bi poznali konkretnega razloga za domnevno spremembo stanja spornega pečata.

198 Komisija predlaga, naj se ta tožbeni razlog zavrne.

Presoja Splošnega sodišča

199 Kot je bilo navedeno v točkah 55 in 56 zgoraj, za dokazno breme v zvezi s kršitvijo v konkurenčnem pravu velja, da če se Komisija opira na neposredne dokaze, ki načeloma zadostujejo za to, da se dokaže obstoj kršitve, ne zadostuje, da se zadevno podjetje sklicuje na možnost, da je nastala okoliščina, ki bi lahko vplivala na dokazno vrednost zadevnih dokazov, da bi morala zato Komisija dokazati, da ta okoliščina ni mogla vplivati na njihovo dokazno vrednost. Nasprotno, zadevno podjetje mora po eni strani pravno zadostno dokazati obstoj okoliščine, na katero se sklicuje, in po drugi strani to, da je zaradi te okoliščine omajana dokazna vrednost dokazov, na katere se opira Komisija, razen če takega dokaza ne bi moglo predložiti zaradi ravnanja same Komisije.

200 Kot je bilo ugotovljeno v točki 146 zgoraj, so dokazi, na katere se je oprla Komisija v izpodbijani odločbi (točke 8, 9, 74 in 75 obrazložitve izpodbijane odločbe), omogočali sklep, da je bil sporni pečat – ker so bili 30. maja 2006 zjutraj na celotni površini

pečata vidni napisi „VOID“, ob njem in na hrbtni strani pa so bili sledovi lepila – v noči z 29. na 30. maj 2006 odstranjen z vrat prostora G.505 in so bila ta vrata v tem času torej morda odprta. Kar zadeva okoliščine, ki naj bi po trditvah tožeče stranke vplivale na dokazno vrednost zadevnih dokazov, je treba preveriti, ali je ta po eni strani pravno zadostno dokazala obstoj teh okoliščin, po drugi strani pa še, ali je zaradi teh okoliščin omajana dokazna vrednost dokazov, na katere se opira Komisija.

201 Na prvem mestu tožeča stranka trdi, da je dokazala obstoj „zunanjih vplivov“, zaradi katerih naj bi se na spornem pečatu pojavili napisi „VOID“, med katerimi so prekoračitev najdaljšega roka uporabe zadevnega pečata, vpliv čistila Synto, vlaga v zraku in tresljaji ali pa kombinacija teh različnih dejavnikov.

202 Prvič, kar zadeva trditev tožeče stranke, da so se napisi „VOID“ pojavili, ker je bil presežen najdaljši rok uporabe spornega pečata, je treba ugotoviti – ne da bi se bilo treba izreči o njeni trditvi, da je bil najdaljši rok uporabe, ki ga priporoča proizvajalec, presežen za najmanj poldrugo leto – da ni predložila nobenega dokaza za vzročno povezavo med morebitno prekoračitvijo tega roka in pojavom napisov „VOID“ na površini zadevnega pečata.

203 Glede tega je treba po eni strani poudariti, da so bili sporni pečat in preostali pečati, uporabljeni na drugih vratih, kamor je bil dostop prepovedan, iz iste serije (točka 69 obrazložitve izpodbijane odločbe). Vendar so se napisi „VOID“ pojavili le na spornem

pečatu, zato se zdi, da je mogoče izključiti možnost, da bi se ti napisi pojavili, ker je bil domnevno presežen najdaljši rok uporabe spornega pečata. Po drugi strani izvedensko mnenje inštituta III, ki ga je predložila tožeča stranka, nikakor ne dokazuje obstoja „lažne pozitivne reakcije“ v primeru uporabe umetno postarane varnostne folije, temveč se sklicuje na „precejšnjo spremembo lepilne moči pečatne folije, postarane v pospeševalniku, in večjo dovzetnost za pojav črk VOID“. Zato je treba prvo trditev zavrniti.

204 Drugič, kar zadeva domnevno odločilni vpliv čistila Synto, je treba ugotoviti, da tožeča stranka ni predložila nobenega dokaza za to, da bi se zaradi uporabe tega čistila tvegala „lažna pozitivna reakcija“ pečata.

205 Najprej je treba ugotoviti, da se zdi, da je trditev tožeče stranke, da ni mogoče izključiti možnosti, da je uslužbenka čistilnega podjetja sporni pečat obrisala s krpo, prepojeno z veliko čistila Synto, omiljena z ugotovitvami gospoda Kr., ki jih tožeča stranka ne izpodbija, da ima nanos čistila Synto na pečat s krpo učinek razjedanja, kar pomeni, da se na krpi pozna temno modra barva pečata. Vendar uslužbenka čistilnega podjetja ni nikoli ugotovila, da bi bil sporni pečat po čiščenju vrat prostora G.505 tako spremenjen. Nasprotno, čistilno podjetje je 6. septembra 2006 v odgovoru na zahtevo Komisije za informacije odgovorilo, da čistilka po čiščenju zadevnih vrat ni ugotovila nobene spremembe spornega pečata. Prav tako niti iz zapisnika o poškodbi pečata niti iz dopolnilne izjave tožeče stranke ne izhaja, da bi preiskovalci ob ugotovitvi poškodbe pečata ugotovili kakršno koli razjedanje temno modre barve s spornega pečata.

206 Dalje, izvedenska mnenja, ki jih je predložila tožeča stranka, ne dokazujejo, da se zaradi uporabe čistila tvega „lažna pozitivna reakcija“ pečata, saj je z njimi dokazana le njegova „precej povečana občutljivost“. Pa tudi če bi izvedenska mnenja, ki jih je predložila tožeča stranka, dejansko dokazovala obstoj takega tveganja, je treba opozoriti, da ni dokazano, da je inštitut poskuse opravil s čistilom Synto, saj je bilo v rezultatih izvedenskega mnenja inštituta II vsaj enkrat navedeno, da je bilo za zadevne poskuse uporabljeno sredstvo Synto Forte. Glede tega je treba opozoriti, kot je bilo navedeno v točki 80 zgoraj, da iz dopisa z dne 5. septembra 2006, ki ga je Komisija naslovila na čistilno podjetje, in zlasti iz odgovora tega podjetja na drugo vprašanje Komisije izhaja, da je bilo za čiščenje vrat prostora G.505 dejansko uporabljeno čistilo Synto (in ne Synto Forte). Ni mogoče izključiti možnosti, da so bili zaradi uporabe sredstva Synto Forte sklepi iz izvedenskih mnenj inštituta spremenjeni.

207 Nazadnje, iz odgovora družbe 3M na zahtevo Komisije za informacije, izhaja, da čistila načeloma nimajo nobenega učinka na pečate. Tako je družba 3M navedla, da „čistila načeloma nimajo nobenega vpliva na nalepko“, da je bil „nosilec izdelka iz poliestra, ki je odporen proti topilom“, in da „bi moral biti izdelek odporen proti čistilom, ki se običajno uporabljajo“. Čeprav je družba 3M priznala, da „ni opravila posebnih poskusov s [čistilom Synto]“, je še navedla, da po njenem mnenju „pri uporabi čistil večinoma tvegamo spremembo prednje strani nosilne folije – v tem primeru modre in rumene barve na pečatu, ki ga je uporabila Komisija“, ter da „čistila ne bi smela vplivati na oprijem lepilne plasti na hrbtni strani izdelka“. Treba je opozoriti, da je – kot je bilo navedeno v točki 205 zgoraj – prav tak učinek razjedanja med poskusi ugotovil izvedenec Komisije. Poleg tega je treba ugotoviti, da izvedenec Komisije ob nanosu čistila Synto na pečat ni ugotovil „lažne pozitivne reakcije“.

208 Kot je navedla Komisija v točki 84 obrazložitve izpodbijane odločbe, bi morala tožeča stranka čistilno podjetje obvestiti o pomenu spornega pečata in ravnanju z njim ter zagotoviti, da uslužbenka spornega pečata ne bi poškodovala, in sicer še toliko bolj, ker je iz zapisnika s pogovora z uslužbenko čistilnega podjetja razvidno, da ta pred začetkom čiščenja sejnih prostorov prejme natančen razpored njihove zasedenosti.

209 Tretjič, kar zadeva domnevno vlago v zraku, je tožeča stranka predložila dokument, ki naj bi dokazoval, da je bila v noči z 29. na 30. maj 2006 v Münchnu 80-odstotna stopnja vlage. Iz izvedenskega mnenja inštituta III naj bi izhajalo, da se zaradi več kot 60-odstotne vlažnosti zraka precej poveča občutljivost varnostne folije.

210 Glede tega je treba po eni strani ugotoviti, da tožeča stranka ni predložila dokazov, da je bila v noči z 29. na 30. maj 2006 v poslopju G vlažnost zraka več kot 60-odstotna. Dokument, ki ga je predložila tožeča stranka kot dokaz za stopnjo vlage v zraku v noči z 29. na 30. maj 2006, se namreč nanaša le na vlago v zraku zunaj tega poslopja in torej ni neposredno upoštevan kot dokaz domnevne stopnje vlage v zadevnem poslopju. V zvezi s tem je tožeča stranka Komisiji odgovorila, da nima več podatkov za 29. in 30. maj 2006. Poleg tega je v dokumentu z dne 14. julija 2006, ki ga je tožeča stranka izdelala za svoje sodelavce, omenjena 55-odstotna vlažnost zraka zunaj poslopja G in 50-odstotna vlažnost v tem poslopju v dneh pred tem datumom. Nič večja ni dokazna vrednost trditev tožeče stranke glede tehnike nastavljanja klimatske naprave ali

nedelovanja samodejnega izklopa naprave za dodatno vlaženje, ki je vgrajena v klimatsko napravo, ko je dosežena določena stopnja vlage v zraku, saj tožeča stranka ni predložila nobenega dokaza za to, da so ti dogodki v noči z 29. na 30. maj 2006 povzročili več kot 60-odstotno stopnjo vlage v poslopju G. Po drugi strani tožeča stranka ni predložila nobenega dokaza za to, da povečana vlaga v zraku povzroči „lažne pozitivne reakcije“, saj je v izvedenskem mnenju inštituta III navedena le „povečana občutljivost“ varnostne folije na vlago v zraku.

211 Trditvam tožeče stranke vsekakor nasprotujejo podatki s tehničnega lista, po katerih je ta izdelek odporen proti izpostavljenosti 90-odstotni stopnji vlage 168 ur pri temperaturi 32 °C, kar je bilo potrjeno z ugotovitvami izvedenca Komisije. Torej je treba tretjo trditev tožeče stranke zavrniti.

212 Četrtič, kar zadeva domnevni odločilni vpliv tresljajev, s katerim bi bilo mogoče pojasniti stanje spornega pečata, zadostuje ugotovitev, da tožeča stranka ni predložila dokazov za to, da so se vrata in zidovi prostora G.505 tresli. Kot opozarja Komisija, ni mogoče preveriti, v kakšnih okoliščinah so bili izdelani videoposnetki, ki jih je predložila tožeča stranka, da bi z njimi dokazala, da lahko tresljaji povzročijo pojav napisov „VOID“ na nekaterih delih pečata, nameščenega na zaprta vrata, niti ali ti posnetki dejansko prikazujejo vrata prostora G.505. Kot poleg tega navaja Komisija, ti posnetki nikakor ne dokazujejo pojava „lažnih pozitivnih reakcij“, temveč le to, da se v primeru tresljajev, ki naj bi jih domnevno povzročilo loputanje z vrati sosednjega prostora, pojavijo napisi „VOID“ v reži med vrati in podbojem, kar se ne ujema z ugotovitvami iz zapisnika o poškodbi pečata.

213 Poleg tega s hipotetično okoliščino, na katero se sklicuje tožeča stranka, da so bili prostori poleg prostora G.505 naslednji dan rezervirani za sestanek, zato je mogoče, da so bila njihova vrata kdaj zaloputnjena, kar bi lahko povzročilo tresljaje, ali trditvijo, da bi se lahko nekateri udeleženci zmotili glede prostora in poskusili odpreti vrata prostora G.505, ni mogoče pojasniti stanja spornega pečata 30. maja 2006 zjutraj.

214 Ker je bil namreč sporni pečat 29. maja 2006 okrog 19.30 še nedotaknjen (točka 5 obrazložitve izpodbijane odločbe) in je ekipa za preiskovanje njegovo spremembo ugotovila naslednje jutro okrog 8.45 (točka 8 obrazložitve izpodbijane odločbe), bi predpostavka tožeče stranke pomenila, da se je v prostor G.506 – edino sejno sobo poleg prostora G.505 – „nenehno prihajalo in odhajalo“ v noči z 29. na 30. maj 2006, kar ni dokazano. Glede tega je iz razporeda zasedenosti pisarn razvidno, da je bil prostor G.506 30. maja 2006 zaseden le med 10. in 16. uro, torej po ugotovitvi poškodbe pečata. Čeprav je tožeča stranka v odgovoru na zahtevo Komisije za informacije z dne 9. avgusta 2008 res navedla, da je varnostna služba vrata tega prostora odprla okrog 5. ure, ni trdila, da jih je nato zaloputnila, kar bi lahko povzročilo domnevne tresljaje. Kar zadeva trditve tožeče stranke, ki jih je ta ponovila na zaslišanju, da je bilo treba zaradi sestanka v prostoru G.506 že ob 5. uri zjutraj začeti nameščati težko opremo, zadostuje ugotovitev, da niso verjetne, saj je bil ta prostor očiščen šele ob 7. uri zjutraj, zadevni sestanek pa se je začel ob 10. uri.

215 Nazadnje, sprejeti ni mogoče niti trditve tožeče stranke, da bi se lahko kdo zmotil glede prostora ali da morda nekatere osebe niso bile obveščene o spremembi namembnosti prostora G.505 in bi lahko poskusile odpreti njegova vrata ter bi tako poškodovale sporni pečat, saj so bila vrata zadevnega prostora zaklenjena, tožeča stranka pa ni predložila nobenega dokaza o vzročni povezanosti morebitnega tresenja teh vrat s stanjem spornega pečata 30. maja 2006 zjutraj.

216 Pa tudi če bi bile okoliščine, opisane v točkah od 212 do 215 zgoraj resnične, bi morala tožeča stranka vsekakor sprejeti potrebne previdnostne ukrepe, da bi svoje zaposlene in morebitne obiskovalce poslopja G v noči z 29. na 30. maj 2006 obvestila o obstoju spornega pečata in ravnanju z njim, s čimer bi preprečila kakršno koli poškodbo pečata. Torej je treba četrto trditev tožeče stranke zavrniti.

217 Petič, kar zadeva trditev, da bi lahko kombinacija prekoračitve roka uporabe spornega pečata, delovanja čistila Synto, vlage v zraku in tresljajev povzročila pretirano občutljivost spornega pečata, je treba ugotoviti, da ni bil pravno zadostno dokazan niti obstoj posameznih navedenih okoliščin niti njihov vpliv na sporni pečat. Poleg tega tožeča stranka niti ne trdi, da bi se zaradi kombinacije zadevnih dejavnikov tvegal pojav „lažne pozitivne reakcije“, ampak le to, da „predhodna poškodba varnostne folije zaradi starosti, čistila Synto ali kombinacije teh dveh dejavnikov, če je v zraku precej vlage, povzroči jasno povečanje občutljivosti folije“. Torej je treba zavrniti tudi to trditev.

218 Šestič, kar zadeva trditev, da vrata prostora G.505 v noči z 29. na 30. maj 2006 niso bila odprta, je treba opozoriti, kot izhaja iz točke 85 zgoraj, da mora Komisija v skladu s členom 23(2)(e) Uredbe št. 1/2003 dokazati poškodbo pečata. Ni pa ji treba dokazati, da je kdo dejansko vstopil v zapečateni prostor. Zato tej trditvi ni mogoče ugoditi.

219 Iz vsega navedenega izhaja, da tožeča stranka ni dokazala obstoja okoliščin, s katerimi bi bilo mogoče omajati dokazno vrednost dokazov, na katere se je sklicevala Komisija, da bi dokazala poškodbo pečata.

220 Na drugem mestu, ker izvedenska mnenja, ki jih je predložila tožeča stranka, v skladu z navedenim ne dokazujejo, da bi lahko zgoraj opisane okoliščine povzročile stanje spornega pečata, kot je bilo ugotovljeno 30. maja 2006 zjutraj, so njihove morebitne pomanjkljivosti, na katere se sklicuje Komisija, v obravnavanem primeru brezpredmetne.

221 Kot navaja Komisija, pa imajo ta izvedenska mnenja vsekakor več pomanjkljivosti. Prvič, poskusi, ki jih je opravil inštitut, niso bili opravljeni na originalnih pečatih Komisije, ampak na zelo majhnih vzorcih (4 cm^2 namesto 54 cm^2). Celo izvedenec tožeče stranke je glede tega navedel, da uporovnih vrednosti pečatov ni mogoče poljubno prenašati „z malega na veliko“. Kot je poleg tega navedel izvedenec Komisije, lahko velikost pečata vpliva na rezultate izvedenskih mnenj v zvezi z morebitnim vplivom čistila Synto, tresljajev ali vlage v zraku na delovanje pečata. Glede tega ni mogoče sprejeti trditve tožeče stranke, da je Komisija preprečila izvajanje dokazov, s čimer bi bila upoštevana njena pravica do obrambe, ker ji ni hotela predložiti originalnih pečatov. Tožeča stranka namreč ne izpodbija dejstva, da ji je Komisija ponudila, da ji predloži originalne pečate, če bodo pri poskusih lahko navzoči uradniki Komisije. Vendar je tožeča stranka to ponudbo zavrnila (točka 65 obrazložitve izpodbijane odločbe). V tem okviru ni mogoče sprejeti njene trditve, da je le malo verjetno, da bi ji Komisija dala na voljo sodelavca, ki bi bil med trajanjem poskusov navzoč na kraju samem kot opazovalec, saj bi to breme – če bi bilo to primerno – nosila Komisija, in ne tožeča stranka, ki torej s tem ne more utemeljiti okoliščine, da poskusov ni opravila na originalnih pečatih.

222 Drugič, ker je tožeča stranka zavrnila možnost, da bi poskuse izvedla na originalnih pečatih ob navzočnosti uradnika Komisije, je uporabila umetno postarane pečate. Zato so bili pečati, ki jih je uporabila tožeča stranka, shranjeni v napravi za simulacijo posebnih klimatskih razmer, v kateri so bili vzorci več kot 40 dni izpostavljeni

60-odstotni relativni vlažnosti, kar presega priporočila o hrambi, navedena na tehničnem listu (50-odstotna relativna vlažnost).

223 Tretjič, iz izvedenskih mnenj inštituta II in III je razvidno, da je izvedenec tožeče stranke vsaj nekatere poskuse izvedel tako, da je trakove plastične folije namočil v 100 mg čistila, kar je veliko več od količine čistila, ki ga je morda uporabila čistilka, saj je ta navedla, da je bila krpa „zelo mokra – ni pa bila namočena v veliko čistila“. Dalje, izključiti ni mogoče niti možnosti, da inštitut za svoje poskuse ni uporabil čistila Synto, ki ga je uporabila čistilka in ga je Komisiji za poskuse poslalo samo čistilno podjetje, temveč njegovo različico Synto Forte. V izvedenskem mnenju inštituta II je izrecno navedeno, da so bili nekateri poskusi izvedeni z različico Synto Forte. Poleg tega je iz izvedenskih mnenj inštituta II in III razvidno, da je izdelek, uporabljen pri poskusih, vseboval 2-(2-butoksietoksi)etanol, ki je čistilo Synto ne vsebuje, ampak je prisotna le v njegovi različici Synto Forte. Ni sporno, da je zaradi te sestavine Synto Forte veliko agresivnejše čistilo.

224 Na tretjem mestu, ker so po eni strani dokazi, na katere se je oprla Komisija v izpodbijani odločbi (točke 8, 9, 74 in 75 obrazložitve izpodbijane odločbe), omogočali sklep, da je bil sporni pečat v noči z 29. na 30. maj 2006 odstranjen z vrat prostora G.505 in so bila ta vrata v tem času torej morda odprta (glej točko 146 zgoraj), ter po drugi strani tožeča stranka, ki bi morala dokazati okoliščine, na katere se sklicuje in zaradi katerih naj bi bil sporni pečat v ugotovljenem stanju, tega ni storila, z morebitnimi šibkimi točkami poročil gospoda Kr., na katere se sklicuje tožeča stranka, ni mogoče izpodbijati sklepa iz točke 219 zgoraj.

225 Navsezadnje pa, prvič, izvedenska mnenja gospoda Kr. ne temeljijo na predpostavki, da fotografije, posnete 30. maja 2006 popoldan, prikazujejo sporni pečat v stanju, v kakršnem je bil istega dne zjutraj, saj zadevni izvedenec zlasti v poročilu Kr. II navedene fotografije navaja le kot dodatni znak stanja spornega pečata, kot je izhajalo iz fotografij, posnetih 30. maja 2006.

226 Drugič, kar zadeva „režo pri vratih“, ki naj bi bila med poskusi gospoda Kr. premajhna, je treba najprej opozoriti, da je zadevni izvedenec na kraju samem ob navzočnosti tožeče stranke z digitalnim ravnilom izmeril največ 0,53-milimetrsko „režo pri vratih“, ne da bi tožeča stranka to ugotovitev izpodbijala v stališčih glede dejanskega stanja ali poročilih o izvedenskih mnenjih inštituta II in III. Po eni strani, kot izhaja iz točke 79 obrazložitve izpodbijane odločbe, bi bilo tudi v primeru 2-milimetrske „reže pri vratih“ raztegovanje spornega pečata zelo majhno. Po drugi strani pa ni tožeča stranka predložila nobenega dokaza za to, da bi se lahko zaradi večje „reže pri vratih“ tvegala „lažna pozitivna reakcija“ spornega pečata.

227 Tretjič, kar zadeva vlago v zraku, je treba opozoriti, da tožeča stranka ni dokazala, da se navedbe s tehničnega lista, na katere se je opirala Komisija v več stališčih, v obravnavanem primeru ne bi uporabljale, zlasti ob upoštevanju materiala, iz katerega so izdelana vrata prostora G.505 in podboj. Dokazala ni niti povečane občutljivosti varnostne folije zaradi vlage v zraku, ko je bila ta folija odlepljena. Nazadnje, v nasprotju s trditvami tožeče stranke je iz poročila Kr. II razvidno, da ne bi mogla niti visoka stopnja vlage povzročiti spremembe spornega pečata.

228 Četrtič, kar zadeva neobstoj „statistične potrditve“ poskusov gospoda Kr., je treba opozoriti, da bi morala tožeča stranka dokazati okoliščine, na katere se sklicuje, zato je domnevni neobstoj „statistične potrditve, ki je nujno potrebna za znanstveno dokazano trditev“, brezpredmeten. Komisija je vsekakor navedla, da je bil poskusni postopek, v katerem je bila uporabljena pločevina, lakirana z lakom v prahu, posebej premišljen glede poskusov na anodiziranem aluminiju.

229 Petič, treba je zavrniti trditev tožeče stranke, da gospod Kr. ni upošteval možnosti, da bi bil lahko sporni pečat nameščen tako, da bi bil napet čez režo med ploščo vrat prostora G.505 in podbojem, kar naj bi povzročilo večje obremenitve spornega pečata, kot so tiste, ki so bile predpostavljene v poročilu Kr. II, saj ta trditev nikakor ni dokazana. Gospod Kr. je vsekakor ugotovil, da bi bila za raztezanje spornega pečata potrebna velika sila (točka 89 obrazložitve izpodbijane odločbe), kar naj bi bilo pri ročnem nameščanju pečata izključeno.

230 Šestič, s trditvijo, da sporni pečat ni imel zavihanih vogalov, ni mogoče dokazati, da v noči z 29. na 30. maj 2006 ni bil odstranjen. Poleg tega, da „zavihani vogali“ ne spadajo med poškodbe pečata, je treba poudariti, da ni nujno, da se pri ročnem odlepljanju vogali zavihajo, saj je mogoče pečat odstraniti previdno ali pa ga začeti odlepljati nad režo med vrati in podbojem, kjer je nameščen. Torej je treba ta očitek zavrniti.

231 Sedmič, v nasprotju s trditvami tožeče stranke je iz poročila Kr. II razvidno, da je bil v njem dejansko preučen kombiniran vpliv okoliščin, na katere se sklicuje tožeča stranka. Torej ni mogoče sprejeti niti tega očitka.

232 Na četrtem mestu se ob upoštevanju sklepa iz točke 219 zgoraj ni treba izreči niti o domnevni „možnosti, da nastanejo lažne pozitivne reakcije“, ki naj bi bila razvidna celo iz navedb Komisije v točkah 7, 74 in 75 obrazložitve izpodbijane odločbe.

233 Kot je bilo navedeno v točki 146 zgoraj, je treba te trditve vsekakor zavrniti, ker Komisija ni nikoli pritrdila navedbam tožeče stranke iz točke 2 njene dopolnilne izjave z dne 30. maja 2006 (glej točko 12 zgoraj) in poleg tega tožeča stranka samo s trditvijo, da „napis ‚VOID‘ na podboju sploh ni bil izbrisan“, ne more dokazati obstoja „lažne pozitivne reakcije“ spornega pečata.

234 Torej je treba šesti tožbeni razlog v celoti zavrniti.

Sedmi tožbeni razlog: kršitev načela domneve nedolžnosti

Trditve strank

235 Tožeča stranka trdi, da Komisija med upravnim postopkom ni „dovolj upoštevala“ načela domneve nedolžnosti. Pri tem opozarja, da je 16. oktobra 2007 gospodu Kr. naročila predstavitev stališč glede izvedenskih mnenj inštituta II in III. Vprašanja, ki

jih je Komisija naslovila na gospoda Kr. za pripravo poročila Kr. II, naj bi bila večinoma „sugestivna“, zato naj bi z njimi kršila obveznost nepristranskosti, nevtralnost preiskave, načelo domneve nedolžnosti in „pravico do pravičnega postopka“.

236 Ker naj Komisija ne bi upoštevala nevtralnosti preiskave, kot se zahteva z načelom domneve nedolžnosti, naj ne bi bilo treba odgovoriti na vprašanje, ali obstajajo resni dvomi o verodostojnosti in nevtralnosti strokovnjaka (točka 37 obrazložitve izpodbijane odločbe), saj se neupoštevanje načela domneve nedolžnosti ne očita strokovnjaku Komisije, ampak sami Komisiji. Že samo dejstvo, da obstajajo resni dvomi o nevtralnosti Komisije, naj bi namreč zadostovalo za dokaz, da je bila kršena obveznost nepristranskosti, ki izhaja iz načela domneve nedolžnosti. Poleg tega naj ravnanje strokovnjaka, ki je vprašanja preoblikoval, ne bi moglo izravnati tega, da Komisija ni upoštevala načela domneve nedolžnosti.

237 Komisija predlaga, naj se ta tožbeni razlog zavrne.

Presoja Splošnega sodišča

238 Treba je opozoriti, da je načelo domneve nedolžnosti, kot izhaja zlasti iz člena 6(2) EKČP, ena temeljnih pravic, ki so zaščitene v pravnem redu Skupnosti v skladu s sodno prakso Sodišča, kar potrjujejo tudi preambula Enotnega evropskega akta, člen 6(2) EU in člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah. Z vidika narave zadevnih kršitev, kot tudi narave in stopnje strogosti sankcij, ki so zanje predpisane,

se načelo domneve nedolžnosti uporablja zlasti v postopkih v zvezi s kršitvijo pravil o konkurenci, ki veljajo za podjetja in na podlagi katerih se lahko naložijo globe ali periodične denarne kazni (glej sodbo Splošnega sodišča z dne 5. aprila 2006 v zadevi Degussa proti Komisiji, T-279/02, ZOdl., str. II-897, točka 115 in navedena sodna praksa).

239 Domneva nedolžnosti pomeni, da vsaka obdolžena oseba velja za nedolžno, dokler ni v skladu z zakonom dokazana njena krivda (sodba Splošnega sodišča 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, točka 106).

240 Tožeča stranka v obravnavanem primeru meni, da je Komisija kršila načelo domneve nedolžnosti, ker je gospodu Kr. z dopisom z dne 16. oktobra 2007 poslala vprašalnik z domnevno „sugestivnimi vprašanji“.

241 Glede tega je treba opozoriti, da so bila vprašanja, ki so bila s tem dopisom naslovljena na gospoda Kr., sestavljena, kot je navedeno spodaj (glej tudi točko 36 obrazložitve izpodbijane odločbe):

„1. Prosimo vas za mnenje o metodah, analizah in sklepih iz poročil [inštituta], ki so bila poslana Komisiji z dopisoma z dne 6. junija 2007 in z dne 1. oktobra 2007. V mnenju zlasti navedite, zakaj zadevni poročili [inštituta] nista v nasprotju z vašim poročilom z dne 8. maja 2007 o delovanju pečatov Komisije, kar zadeva metode, analize in

sklepe. Če menite, da so za potrditev/utemeljitev vaših predhodnih poročil potrebni novi poskusi, to na kratko opišite.

2. Prosimo za odgovor tudi glede trditev/dejavnikov, ki jih je [tožeča stranka] – poleg poročil inštituta – navedla v dopisu z dne 6. julija 2007 (na primer nezadostna statistična upoštevnost vašega poskusa).

3. Prosimo za potrditev, da skupek dejavnikov/trditev, ki jih navaja [tožeča stranka] (ali [inštitut]) (med drugim to, da površina pred namestitvijo ni bila očiščena, uporaba čistila Synto na pečatu, tresljaji vrat, vlaga v zraku, domnevno predolga hramba pečatov), ni mogel povzročiti lažne pozitivne reakcije, ne da bi bil pečat odstranjen s površine. Prosimo še za potrditev, da skupek navedenih dejavnikov/trditev ne more pojasniti drugih okoliščin, ki jih je ugotovila Komisija 30. maja 2006 zjutraj (ostanki lepila ob robovih in na hrbtni strani pečata). Če menite, da so za potrditev/utemeljitev vaših predhodnih poročil potrebni novi poskusi, to na kratko opišite."

242 Kot izhaja iz preizkusa četrtega tožbenega razloga, so dokazi, na katere se je oprla Komisija v izpodbijani odločbi (točke 8, 9, 74 in 75 obrazložitve izpodbijane odločbe), omogočali sklep, da je bil sporni pečat – ker so bili 30. maja 2006 zjutraj na celotni površini pečata vidni napisi „VOID", ob njem in na hrbtni strani pa so bili ostanki lepila – v noči z 29. na 30. maj 2006 odstranjen in so bila vrata prostora G.505 v tem času

torej morda odprta. Kot izhaja iz preizkusa prvega tožbenega razloga, mora v tem okviru zadevno podjetje po eni strani pravno zadostno dokazati obstoj okoliščin, na katere se sklicuje, in po drugi strani to, da je zaradi teh okoliščin omajana dokazna vrednost dokazov, na katere se opira Komisija.

243 Glede tega je treba ugotoviti, kot navaja Komisija, da je bilo poročilo Kr. II sestavljeno zato, da bi preverili, ali so bili s poročiloma o izvedenskih mnenjih inštituta II in III omajani sklepi iz poročila Kr. I. Izvedenec Komisije je v poročilu Kr. I namreč navedel, da „polzenje“ originalnega pečata, omenjeno v izvedenskem mnenju inštituta I, ni moglo povzročiti „lažne pozitivne reakcije“, in sicer ne glede na starost, način namestitve in hitrost odlepljanja pečata, kar naj bi držalo tudi, če je bil ta predhodno očiščen s čistilom Synto ter so nanj potem delovale še strižne sile in sile lupljenja.

244 Zato je želela Komisija ob upoštevanju sklepa iz poročila Kr. I z vprašalnikom opredeliti, ali je bil ta sklep omajan s poročiloma o izvedenskih mnenjih inštituta II in III. Komisija je poleg tega pojasnila – tožeča stranka pa tega vidika ni izpodbijala – da so bila zadevna vprašanja tako oblikovana tudi zaradi okvira, v katerem so bila postavljena, saj je gospod Kr. že ustno podal nekaj pripomb na ugotovitve iz poročil o izvedenskih mnenjih II in III ter navedel, da nima nobenega razloga za to, da bi dvomil o sklepih iz poročila Kr. I.

245 Nazadnje je Komisija v točki 37 obrazložitve izpodbijane odločbe navedla še, da je na podlagi tega, kako je gospod Kr. oblikoval vprašanja v poročilu Kr. II, mogoče sklepati, da je izvedenec Komisije ta vprašanja obravnaval kot odprta in jih je preoblikoval tako: „Ali so zaradi ocenjevalnih poročil inštituta omajani […] sklepi iz zadnjega

poročila?“; „Ali so zaradi trditev, ki jih je predstavil [odvetnik tožeče stranke], omajani sklepi iz zadnjega poročila?“; „Ali lahko skupek navedenih dejavnikov/trditev povzroči lažno pozitivno reakcijo in pojasni stanje, v katerem je bil najden pečat?“.

246 Iz navedenega izhaja, da Komisija s tem, kako je oblikovala vprašanja v dopisu gospodu Kr. z dne 16. oktobra 2007, ni kršila načela domneve nedolžnosti.

247 Zato je treba sedmi tožbeni razlog zavrniti.

Osmi tožbeni razlog: kršitev člena 23(1) Uredbe št. 1/2003

Trditve strank

248 Tožeča stranka opozarja, da ji je Komisija v izpodbijani odločbi očitala, da je pečat poškodovala iz malomarnosti, ne da bi natančno pojasnila, kaj šteje za malomarno ravnanje.

249 Prvič, člen 23(1) Uredbe št. 1/2003 se nanaša le na podjetja ali podjetniška združenja, ki bi lahko delovala prek svojih zaposlenih ali predstavnikov in bi jim bilo zato mogoče naložiti odgovornost za ravnanje teh oseb. Tožeča stranka na podlagi sodbe Sodišča z dne 7. junija 1983 v združenih zadevah Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji (od 100/80 do 103/80, Recueil, str. 1825, točka 97) meni, da je Komisija v točki 101 obrazložitve izpodbijane odločbe neupravičeno menila, da ji je mogoče naložiti odgovornost za ravnanje tretjih oseb. Noben sodelavec ali pooblaščeni zastopnik tožeče stranke naj ne bi odprl vrat prostora G.505, kar naj bi izhajalo iz zapriseženih izjav, ki jih je predložila tožeča stranka. V tem okviru naj bi bilo domnevno odprtje vrat ali kakršno koli drugo dejstvo, zaradi katerega bi se sporni pečat odlepil, „dejanje, ki presega pristojnosti delujočih oseb“, zato naj odgovornosti zanj ne bi bilo mogoče naložiti tožeči stranki. Obvestilo čistilnemu podjetju o obstoju spornega pečata naj bi bilo brezpredmetno, saj to podjetje ni razpolagalo s ključem prostora G.505. S tega vidika bi lahko namen spornega pečata – to je zavarovanje elementov spisa, ki jih je bilo treba še preučiti – ogrozili le imetniki ključev, zato čistilnega podjetja ni bilo treba obvestiti o obstoju spornega pečata.

250 Drugič, upoštevati naj ne bi bilo mogoče niti očitka o malomarnosti, ki ga izraža Komisija. O malomarnosti naj bi bilo mogoče govoriti le, če je zadevna oseba lahko vedela, da je njeno dejanje kršitev, in bi to tudi morala vedeti. Komisija pa naj bi se oprla le na domnevne spremembe starega pečata, ki je bil nepravilno uporabljen.

251 Uslužbenka čistilnega podjetja naj v nasprotju s trditvami Komisije (točka 102 obrazložitve izpodbijane odločbe) ne bi mogla vedeti, da lahko že to, da sporni pečat obriše s krpo, namočeno v običajno čistilo, povzroči pojav značilnosti, podobnih tistim, ki kažejo na poškodbo pečata. Tožeči stranki naj ne bi bilo mogoče očitati niti tega, da ni predvidela takega posega (opomba pod črto 176 v izpodbijani odločbi). Na spornem pečatu naj namreč ne bi bilo nobene navedbe o njegovi morebitni občutljivosti za površinsko čiščenje, tožeča stranka pa naj ne bi bila obveščena o tem niti med njegovim

nameščanjem niti v zapisniku o namestitvi pečata. Tožeči stranki naj bi bilo mogoče naložiti le odgovornost za nepooblaščeno odprtje zapečatenih vrat. Celo člani ekipe za preiskovanje naj očitno ne bi vedeli, kako deluje sporni pečat.

252 Poleg tega dejstvo, da Komisija tožeče stranke ni obvestila, da je bil presežen najdaljši rok uporabe spornega pečata, tožeči stranki ne bi smelo škodovati. Če je presežen najdaljši rok uporabe pečata, naj ne bi bilo mogoče izključiti napak pri njegovem delovanju. V nemškem pravu že sama okoliščina, da je bil presežen rok uporabe, pomeni napako. Glede na to, da je bil presežen najdaljši rok uporabe spornega pečata, in ob upoštevanju globe, ki jo je mogoče naložiti v primeru poškodbe pečata, bi morala Komisija tožeči stranki vsekakor omeniti to okoliščino.

253 Komisija izpodbija trditve tožeče stranke.

Presoja Splošnega sodišča

254 Komisija je v izpodbijani odločbi menila, da je treba „razen v primerih višje sile […] načeloma šteti, da je bil lahko sporni pečat odstranjen le naklepno, saj je bil, potem ko je bil odstranjen, očitno namenoma ponovno nameščen tako, da bi bila prikrita poškodba pečata“. V zvezi s tem je navedla, da je „treba glede tega še upoštevati, da so bile

v poslopju le osebe, ki jim je to dovolila [tožeča stranka] (med njimi tudi uslužbenci [čistilnega podjetja], ki je hčerinska družba v stoodstotni lasti [tožeče stranke])“ (točka 101 obrazložitve izpodbijane odločbe). Komisija je še menila, da je treba „priznati, da je bil pečat poškodovan vsaj iz malomarnosti“, da „je treba glede tega upoštevati, da je vodja ekipe za preiskovanje ob nameščanju pečata predstavnike [tožeče stranke] obvestil o pomenu pečata in posledicah njegovega poškodovanja“ ter da „je bilo to navedeno tudi na samem pečatu“ (točka 102 obrazložitve izpodbijane odločbe). Zato je na podlagi tega, kako je bil sporni pečat spremenjen, in ob upoštevanju elementov, navedenih zlasti v točki 9 obrazložitve izpodbijane odločbe in zapisniku o poškodbi pečata, menila, da je bil pečat poškodovan naklepno ali vsaj iz malomarnosti.

255 Tožeča stranka s tem tožbenim razlogom v bistvu trdi, da je Komisija v točki 101 obrazložitve izpodbijane odločbe neupravičeno menila, da ji je mogoče naložiti odgovornost za ravnanje tretjih oseb, saj naj v tem primeru ne bi šlo za malomarnost, ker uslužbenka čistilnega podjetja ni mogla vedeti, da je njeno dejanje stvarni element poškodbe pečata.

256 Prvič, kot je bilo že navedeno, lahko Komisija na podlagi člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 naloži globe, če so bili „naklepno ali iz malomarnosti“ poškodovani pečati, ki so jih namestili uradniki ali druge spremljevalne osebe, ki jih je pooblastila Komisija. Kot je bilo navedeno že med obravnavo drugega tožbenega razloga, Komisiji na podlagi člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 ni treba dokazati, da je kdo dejansko vstopil v zapečateni prostor. Zato so trditve tožeče stranke, da vrat prostora G.505 niso odprli

niti imetniki ključev, kar naj bi izhajalo iz njihovih zapriseženih izjav, niti uslužbenka čistilnega podjetja, ki ni imela ključa od tega prostora, brezpredmetne.

257 Drugič, kar zadeva trditev tožeče stranke, da ni nobeden od njenih sodelavcev ali pooblaščenih zastopnikov odprl vrat prostora G.505, kar naj bi izhajalo iz zapriseženih izjav imetnikov ključev in dejstva, da bi v tem okviru odstranitev spornega pečata vsekakor presegala pristojnosti zadevnih oseb, je treba ugotoviti, da je Komisija v točki 101 obrazložitve izpodbijane odločbe navedla, da so bile v poslopju G le osebe, ki so imele za to dovoljenje tožeče stranke (vključno z uslužbenci čistilnega podjetja, ki je hčerinska družba v stoodstotni lasti tožeče stranke). Komisija je v točki 103 obrazložitve izpodbijane odločbe še menila, da ni mogoče izključiti niti možnosti, da je v noči z 29. na 30. maj 2006 v zadevno poslopje vstopila tudi oseba, ki za to ni imela dovoljenja, in da tožeča stranka ni nikoli trdila, da taka oseba ni vstopila v to poslopje.

258 Najprej je treba ugotoviti, da tožeča stranka teh trditev v tej tožbi ne izpodbija. Poleg tega je treba šteti, da sodelavci ali pooblaščeni zastopniki tožeče stranke izpolnjujejo naloge v njeno korist in pod njenim vodstvom (glej v tem smislu sodbo Sodišča 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 539). Glede tega je treba zavrniti trditev tožeče stranke, ki se opira na zgoraj v točki 249 navedeno sodbo Musique Diffusion française proti Komisiji in po kateri naj bi bili imetniki ključev le sodelavci ali pooblaščeni zastopniki. Kot navaja Komisija, lahko namreč podjetju, ki je storilo kršitev, naloži sankcijo samo, če je kršitveno dejanje storila oseba, ki je običajno pooblaščena za to, da deluje za zadevno podjetje (glej sodbo Splošnega sodišča z dne 29. aprila 2004 v združenih zadevah Tokai Carbon in drugi proti Komisiji, T-236/01, T-239/01, od T-244/01 do T-246/01, T-251/01 in T-252/01, Recueil, str. II-1181, točka 277 in navedena sodna praksa).

259 Tretjič, kar zadeva trditev, da uslužbenka čistilnega podjetja ne bi mogla vedeti, da lahko brisanje spornega pečata s krpo, namočeno v običajno čistilo, povzroči pojav značilnosti, podobnih tistim, ki kažejo na poškodbo pečata, je treba ugotoviti, da ta temelji na napačni predpostavki, da je dokazano, da je mogoče stanje spornega pečata 30. maja 2006 zjutraj pripisati čistilu, ki naj bi ga uporabila zadevna uslužbenka.

260 Vsekakor pa je treba ugotoviti, da bi morala tožeča stranka – tudi če bi bilo stanje spornega pečata res lahko spremenjeno s krpo in čistilom (točka 102 obrazložitve izpodbijane odločbe) – sprejeti vse potrebne ukrepe, da bi preprečila kakršno koli ravnanje s spornim pečatom, saj je bila jasno obveščena o njegovem pomenu in posledicah njegovega poškodovanja (točka 5 obrazložitve izpodbijane odločbe).

261 Četrtič, kar zadeva trditve tožeče stranke, da se Komisija opira le na spremembe starega in nepravilno uporabljenega pečata ali na domnevno preseženi najdaljši rok njegove uporabe, je treba opozoriti, da so bile te že zavrnjene med preizkusom šestega tožbenega razloga.

262 Glede na navedeno je treba šteti, da je Komisija upravičeno menila, da je bil v obravnavanem primeru pečat poškodovan vsaj iz malomarnosti.

263 Torej je treba ta tožbeni razlog zavrniti.

Deveti tožbeni razlog: kršitev člena 253 ES in načela sorazmernosti pri določanju zneska globe

Trditve tožeče stranke

264 Tožeča stranka podredno meni, da je treba globo, ki ji je bila naložena z izpodbijano odločbo, razveljaviti, še podredneje pa, da jo je treba zmanjšati.

265 Na prvem mestu naj bi bila z globo, ki je bila naložena tožeči stranki, kršena „prepoved samovoljnosti“ in člen 253 ES. Komisija naj v izpodbijani odločbi namreč ne bi pojasnila, na podlagi katerih meril je določila znesek naložene globe, zato naj bi bila določitev globe 38 milijonov EUR nerazumljiva, in sicer še toliko bolj, ker naj bi bil s Smernicami o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 15(2) Uredbe št. 17 in člena 65(5) [PJ] (UL 1998, C 9, str. 3), še za resne kršitve določen osnovni znesek 20 milijonov EUR. Ker naj izpodbijana odločba ne bi bila dovolj obrazložena, naj tožeča stranka ne bi mogla učinkovito uveljavljati pravice do obrambe.

266 Prvič, Komisija naj bi v izpodbijani odločbi (točka 104 obrazložitve in naslednje) le naštela nekaj okoliščin, ki naj bi se uporabljale za kakršno koli poškodbo pečata ali pa bi bile splošne obteževalne ali olajševalne okoliščine, ne da bi številčno opredelila osnovni znesek ali obteževalne oziroma olajševalne okoliščine niti kot absolutno

vrednost niti odstotno. Zato naj Komisija v zvezi z bistvenim vidikom izpodbijane odločbe ne bi navedla odločilnih vidikov svoje presoje, s čimer naj bi kršila člen 253 ES.

267 Drugič, izpodbijana odločba naj bi dajala vtis, da je Komisija izhajala iz predpostavke o namerni kršitvi, saj naj bi v upoštevnih delih izpodbijane odločbe navedla, da je bila kršitev storjena „vsaj iz malomarnosti“ (točka 102 obrazložitve izpodbijane odločbe).

268 Na drugem mestu naj bi bile navedene obteževalne okoliščine napačne s stvarnega vidika, uporabljale naj bi se za vse primere poškodbe pečata ter naj bi vsebovale le abstraktne in splošne pripombe, ki naj ne bi bile nikakor povezane s konkretnim primerom (glej točke od 105 do 108 obrazložitve izpodbijane odločbe). Treba bi bilo vpeljati razlikovanje glede na pomen in učinke poškodbe pečata. Vendar naj Komisija v obravnavanem primeru ne bi sprejela stališča glede konkretnih okoliščin poškodbe pečata. Drugi razlogi, navedeni v izpodbijani odločbi, to je, prvič, okrepitev sankcij za poškodovanje pečata v Uredbi št. 1/2003 v primerjavi s predhodnim sistemom, drugič, okoliščina, da se je izvajal pregled na področju konkurenčnega prava, tretjič, dejstvo, da dokumenti, shranjeni v prostoru G.505 niso bili niti fotokopirani niti popisani, in nazadnje, nesprejetje ukrepov za zagotovitev varnosti spornega pečata, naj bi bili z vidika ocene teže kršitve brezpredmetni.

269 Na tretjem mestu naj Komisija ne bi dovolj upoštevala več olajševalnih okoliščin v korist tožeče stranke, s katerimi naj bi bilo mogoče utemeljiti precejšnje zmanjšanje globe.

270 Prvič, poškodbo pečata iz malomarnosti bi bilo treba kaznovati z manjšo globo od tiste, ki se naloži za namerno poškodbo pečata. Poleg tega naj bi se pečat v obravnavanem primeru poškodoval zaradi kombinacije bolj ali manj naključnih okoliščin.

271 Drugič, člani ekipe za preiskovanje naj tožeče stranke ne bi seznanili s posebno občutljivostjo varnostne folije, kar naj bi pripomoglo k morebitni neskrbnosti, ki se je pokazala v tem, da tožeča stranka ni sprejela previdnostnih ukrepov.

272 Tretjič, nemogoče naj bi bilo ugotoviti, da so bili iz prostora G.505 odneseni dokumenti.

273 Četrtič, v nasprotju s trditvami Komisije iz točke 112 obrazložitve izpodbijane odločbe naj bi tožeča stranka z njo sodelovala še bolj, kot je bila k temu zavezana, in sicer zlasti tako, da ji je predložila draga izvedenska mnenja.

274 Na četrtem mestu naj samo zaradi napotitve na odstotno vrednost določene globe v primerjavi s celotnim prometom tožeče stranke ne bi bilo mogoče izključiti kršitve prava pri določanju višine kazni. Globa naj bi bila glede na dvome o tem, ali je bil v obravnavanem primeru pečat dejansko poškodovan, kar bi se lahko pripisalo tožeči stranki, nesorazmerna s kršitvijo. Prav tako naj ne bi bil potreben odvračilni učinek. In še kar zadeva analogno uporabo načela sorazmernosti, naj bi Nederlandse Mededingingsautoriteit (nizozemski organ za varstvo konkurence, v nadaljevanju: NMa)

pred nedavnim za poškodbo pečata naložil globo 269000 EUR ali 0,0028 % celotnega prometa zadevnega podjetja, čeprav je po Wet houdende nieuwe regels omtrent de economische mededinging (Mededingingswet) (nizozemski zakon o konkurenci) (Stb. 1997, št. 242), kakor je bil spremenjen, pri določanju globe mogoče naložiti do 1 % svetovnega prometa (člen 70b(1) Mededingingswet).

275 Komisija predlaga, naj se trditve tožeče stranke zavrnejo.

Presoja Splošnega sodišča

276 Na prvem mestu tožeča stranka trdi, da izpodbijana odločba ni dovolj obrazložena, ker Komisija v njej ni opredelila meril, na podlagi katerih je določila naloženo globo. Zaradi nezadostne obrazložitve naj bi bila okrnjena pravica tožeče stranke do obrambe.

277 V skladu z ustaljeno sodno prakso mora biti obrazložitev, ki se zahteva s členom 253 ES, prilagojena vrsti obravnavanega akta ter mora jasno in nedvoumno izražati utemeljitev institucije, ki je akt sprejela, tako da se lahko zainteresirane osebe seznanijo z utemeljitvijo sprejetega ukrepa in da lahko pristojno sodišče opravi nadzor. Zahtevo po obrazložitvi je treba presojati glede na okoliščine posameznega primera, zlasti glede na vsebino pravnega akta, vrsto navedenih razlogov in interes, ki ga imajo lahko naslovniki ali druge osebe, ki jih ukrep neposredno in posamično zadeva, da prejmejo pojasnila. V obrazložitvi ni treba podrobno navesti vseh upoštevnih dejanskih in pravnih elementov, ker je treba vprašanje, ali je obrazložitev posameznega akta v skladu z zahtevami iz člena 253 ES, presojati ne samo glede na njegovo besedilo, ampak tudi glede na njegov kontekst in glede na celoto pravnih pravil, ki urejajo zadevno

področje (glej sodbo Sodišča z dne 2. aprila 1998 v zadevi Komisija proti Sytraval in Brink's France, C-367/95 P, Recueil, str. I-1719, točka 63 in navedena sodna praksa).

278 Komisija je glede osnovnih meril, na podlagi katerih je v obravnavanem primeru določila znesek globe, naložene tožeči stranki, navedla, da je višino globe določila zlasti glede na težo kršitve in posebne okoliščine primera (točki 104 in 113 obrazložitve izpodbijane odločbe).

279 Komisija je tako navedla, prvič, da je poškodba pečata ne glede na konkretne okoliščine huda kršitev in mora imeti naložena globa odvračilni učinek (točka 105 obrazložitve izpodbijane odločbe), tako da za podjetje, v katerem poteka pregled, poškodba pečata ne sme prinesti več koristi.

280 Drugič, poudarila je, da se pregledi na splošno odredijo le, če se zdi, da so bila kršena pravila o konkurenci, kar drži tudi za obravnavani primer. S tega vidika bi ji moral pregled v prostorih tožeče stranke omogočiti, da preveri indice, ki so kazali na kr šitve pravil o konkurenci, v zapečatenem prostoru pa so bili shranjeni dokumenti, ki niso bili popisani in so bili med drugim odkriti prvi dan pregleda (točki 107 in 108 obrazložitve izpodbijane odločbe).

281 Tretjič, Komisija je navedla, da je pri izračunu globe, ki je bila naložena tožeči stranki, upoštevala, da je bil to prvi primer uporabe člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003, vendar je hkrati menila, da naloženi globi zaradi te okoliščine ne sme biti odvzet odvračilni učinek (točka 109 obrazložitve izpodbijane odločbe).

282 Četrtič, opozorila je, da so bile z Uredbo št. 1/2003 določbe glede glob za postopkovne kršitve poostrene tri leta pred pregledi in da so bili pečati v prostorih iste skupine nameščeni že nekaj tednov prej, hkrati pa je tožeča stranka tudi eno največjih evropskih podjetij v sektorju energije, ki ima na voljo številne strokovnjake s področja protimonopolnega prava, in je bila med nameščanjem pečatov opozorjena na velike globe, predvidene v primerih poškodbe pečata (točka 110 obrazložitve izpodbijane odločbe).

283 Komisija je nato zavrnila trditve tožeče stranke glede olajševalnih okoliščin, da Komisija ni dokazala, da so bila vrata prostora G.505 odprta ali da so bili iz njega odneseni dokumenti, pa tudi trditve, da je tožeča stranka s Komisijo sodelovala bolj, kot je bila k temu zavezana (točki 111 in 112 obrazložitve izpodbijane odločbe).

284 Ker Komisija v zvezi s členom 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 ni sprejela nobenih smernic, s katerimi bi bila določena metoda izračuna, ki bi jo bilo treba uporabiti pri določanju glob na podlagi te določbe, ter je sklepanje Komisije iz izpodbijane odločbe jasno in nedvoumno, tej v nasprotju s trditvami tožeče stranke ni bilo treba številčno opredeliti – kot absolutno vrednost ali odstotno – osnovnega zneska globe ter morebitnih obteževalnih ali olajševalnih okoliščin. Zato je treba očitek o kršitvi člena 253 ES

zavrniti. Zavrniti je treba tudi očitek tožeče stranke, da je bila zaradi domnevno nezadostne obrazložitve izpodbijane odločbe kršena njena pravica do obrambe.

285 Na drugem mestu tožeča stranka trdi, da je globa, ki ji je bila naložena, nesorazmerna.

286 Glede tega je treba opozoriti, da načelo sorazmernosti zahteva, naj ravnanje institucij ne prestopi mej tistega, kar je primerno in potrebno za uresničitev legitimnih ciljev, ki jim sledi zadevna ureditev, pri tem pa je treba takrat, ko je mogoče izbirati med več primernimi ukrepi, uporabiti najmanj omejujočega, povzročene neugodnosti pa ne smejo biti čezmerne glede na zastavljene cilje (sodba Sodišča z dne 5. maja 1998 v zadevi Združeno kraljestvo proti Komisiji, C-180/96, Recueil, str. I-2265, točka 96, in sodba Splošnega sodišča z dne 12. septembra 2007 v zadevi Prym in Prym Consumer proti Komisiji, T-30/05, neobjavljena v ZOdl., točka 223).

287 Iz tega izhaja, da globe ne smejo biti čezmerne z vidika zastavljenih ciljev – to je z vidika upoštevanja pravil o konkurenci – ter da mora biti globa, ki je naložena podjetju zaradi kršitve predpisov na področju konkurence, sorazmerna s kršitvijo, ki se presodi celostno, zlasti ob upoštevanju njene teže (zgoraj v točki 286 navedena sodba Prym in Prym Consumer proti Komisiji, točka 224). Glede tega iz ustaljene sodne prakse izhaja, da se teža kršitve določi ob upoštevanju številnih dejavnikov, glede katerih ima Komisija pristojnost odločanja po prostem preudarku (sodba Sodišča z dne 10. maja 2007 v zadevi SGL Carbon proti Komisiji, C-328/05 P, ZOdl. str. I-3921, točka 43; v tem smislu glej tudi sodbo Sodišča z dne 28. junija 2005 v združenih zadevah Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, ZOdl., str. I-5425, točke od 240 do 242).

288 Prvič, Komisija je v točkah od 105 do 108 obrazložitve izpodbijane odločbe upravičeno navedla, da je že sama poškodba pečata posebej huda kršitev, pri čemer se je sklicevala zlasti na namen pečata, to je preprečiti izgubo dokazov med pregledom, in potrebo, da se zagotovi dovolj odvračilen učinek naložene globe. Glede tega je treba še poudariti, da je po eni strani zakonodajalec za kršitev poškodbe pečata z Uredbo št. 1/2003 določil strožje kazni od tistih, ki so bile določene s predhodnim sistemom, da bi tako upošteval posebno težo te kršitve. Po drugi strani iz sodne prakse izhaja, da lahko Komisija pri določanju zneska glob utemeljeno upošteva potrebo po tem, da se zadevnim globam zagotovi dovolj odvračilen učinek (glej v tem smislu zgoraj v točki 249 navedeno sodbo Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 108), kar je še toliko pomembneje pri kršitvi poškodbe pečata, saj bi lahko podjetja sicer ocenila, da jim poškodba pečata med pregledom prinese več koristi (točka 105 obrazložitve izpodbijane odločbe). Ob upoštevanju navedenega in v nasprotju s trditvami tožeče stranke Komisija v zvezi z njo ni upoštevala obteževalnih okoliščin, ampak je le navedla okoliščine, s katerimi je mogoče utemeljiti, da se za kakršno koli poškodbo pečata naloži dovolj odvračilna globa.

289 Drugič, kar zadeva olajševalne okoliščine, ki naj jih Komisija ne bi dovolj upoštevala, je treba kot prvo zavrniti trditev tožeče stranke, da je poškodba pečata iz malomarnosti za zadevno podjetje olajševalna okoliščina. Glede tega je treba najprej opozoriti, da Komisija v nasprotju s trditvijo tožeče stranke ni izhajala iz predpostavke o namerni kršitvi, saj je menila, da je treba v obravnavanem primeru priznati, da je bil pečat poškodovan „vsaj“ iz malomarnosti (točka 102 obrazložitve izpodbijane odločbe). Poleg tega je lahko na podlagi člena 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 kršitev v obliki poškodbe pečata storjena naklepno ali iz malomarnosti. Komisija namreč opozarja, da že poškodba pečata izniči njegov varovalni učinek in je zato mogoče že samo to dejanje obravnavati kot kršitev.

290 Kot drugo je glede trditve tožeče stranke, da bi jo morala Komisija seznaniti s posebno občutljivostjo varnostne folije, treba ugotoviti, da iz analize petega in šestega tožbenega razloga izhaja, da domnevna občutljivost uradnih pečatov Komisije ni bila dokazana in da tožeča stranka nikakor ni dokazala, da bi lahko ta lastnost povzročila „lažne pozitivne reakcije“ pečata. Kot poleg tega izhaja iz preizkusa osmega tožbenega razloga, mora tožeča stranka sprejeti ukrepe, potrebne za to, da se prepreči kakršno koli manipuliranje s spornim pečatom.

291 Kot tretje, dejstvo, da ni bilo mogoče ugotoviti, da bi iz prostora G.505 kdo odnesel dokumente, je brezpredmetno, saj se pečat namesti prav zato, da bi se preprečilo kakršno koli ravnanje z dokumenti, shranjenimi v zapečatenem prostoru, ko ekipe Komisije za preiskovanje niso navzoče. Kot je navedla Komisija v točkah 11 in 111 obrazložitve izpodbijane odločbe, v obravnavanem primeru dokumenti, shranjeni v prostoru G.505, niso bili popisani zlasti zato, ker jih je bilo veliko. Ekipa za preiskovanje torej ni mogla preveriti, ali kateri od dokumentov, shranjenih v tem prostoru, manjka.

292 Kot četrto, domnevnih dragih prizadevanj tožeče stranke za izvedbo izvedenskih mnenj inštituta ali zaslišanj sodelavcev in imetnikov ključev ni mogoče šteti za razjasnitev dejstev, ki bi presegala tisto, k čemur je bila tožeča stranka zavezana, zato z njimi ni mogoče utemeljiti zmanjšanja zneska globe, saj je tožeča stranka ta prizadevanja pokazala pri izvajanju pravice do obrambe in Komisiji niso olajšala preiskave.

293 Tretjič, treba je opozoriti, da je Komisija vsekakor upoštevala dejstvo, da je bil z zadevno poškodbo pečata prvič uporabljen člen 23(1)(e) Uredbe št. 1/2003 (točka 109 obrazložitve izpodbijane odločbe), pri čemer je pojasnila, da – neodvisno od te

okoliščine – kot prvo, je imela tožeča stranka na voljo številne pravne strokovnjake s področja protimonopolnega prava, kot drugo, je bila Uredba št. 1/2003 spremenjena več kot tri leta pred pregledi pri njej, kot tretje, je bila tožeča stranka obveščena o posledicah poškodbe pečata, ter kot četrto, so bili v poslopjih drugih družb iz skupine tožeče stranke nekaj tednov prej že nameščeni pečati.

294 Četrtič, globe 38 milijonov EUR v nasprotju s trditvijo tožeče stranke ni mogoče šteti za nesorazmerno glede na kršitev, saj je treba upoštevati dejstvo, da je poškodba pečata posebej resna kršitev, velikost tožeče stranke in potrebo po tem, da se globi zagotovi dovolj odvračilen učinek, da za podjetje ne bi moglo biti koristneje, da poškoduje pečat, ki ga med pregledi namesti Komisija.

295 Glede tega ni mogoče sprejeti trditve, ki se nanaša na prakso odločanja NMa na Nizozemskem. Poleg tega, da Komisije nikakor ne more zavezovati praksa odločanja nacionalnih organov za varstvo konkurence, je treba še ugotoviti, da primerjava tožeče stranke med odstotno vrednostjo globe, ki jo je NMa naložil glede na celoten promet zadevnega podjetja, na eni strani in odstotnim deležem globe, ki je bila v obravnavanem primeru naložena tožeči stranki glede na njen promet, na drugi strani ni upoštevna, saj je bila ta primerjava v primeru nizozemske kršitve izvedena glede na promet zadevne skupine družb, v obravnavanem primeru pa samo glede na promet tožeče stranke, in ne glede na promet celotne skupine E.ON.

296 Iz vsega navedenega izhaja, da globa, ki jo je Komisija naložila tožeči stranki in se ujema s približno 0,14 % njenega prometa, ni nesorazmerna.

297 Torej je treba tožbeni razlog in tožbo v celoti zavrniti, ne da bi bilo treba ugoditi predlogom tožeče stranke, naj se izvedejo preiskovalni ukrepi (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 22. novembra 2007 v zadevi Sniace proti Komisiji, C-260/05 P, ZOdl., str. I-10005, točke od 77 do 79 in navedena sodna praksa).

Stroški

298 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni.

299 Tožeča stranka s predlogi ni uspela, zato se ji v skladu s predlogi Komisije naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je

SPLOŠNO SODIŠČE (osmi senat)

razsodilo:

1. Tožba se zavrne.

2. E.ON Energie AG se naloži plačilo stroškov.

Martins Ribeiro Papasavvas Wahl

Podpisi

Kazalo

Pravni okvir . . . . . II - 5766

Dejansko stanje . . . . . II - 5767

Postopek in predlogi strank . . . . . II - 5775

Pravo . . . . . II - 5776

Prvi tožbeni razlog: neupoštevanje dokaznega bremena . . . . . II - 5777

Trditve strank . . . . . II - 5777

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5781

Drugi tožbeni razlog: kršitev „načela preiskovalnega postopka“ . . . . . II - 5787

Trditve strank . . . . . II - 5787

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5790

Tretji tožbeni razlog: domnevno napačna predpostavka, da je bil pečat pravilno nameščen . . . . . II - 5795

Trditve strank . . . . . II - 5795

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5797

Četrti tožbeni razlog: domnevno napačna predpostavka o „očitnem stanju“ spornega pečata na dan po pregledu . . . . . II - 5804

Trditve strank . . . . . II - 5804

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5807

Peti tožbeni razlog: domnevno napačna predpostavka, da je bila varnostna folija ustrezna za uradno nameščanje pečatov Komisije . . . . . II - 5814

Trditve strank . . . . . II - 5814

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5816

Šesti tožbeni razlog: trditev, da Komisija ni upoštevala „alternativnih scenarijev“, ki bi lahko povzročili stanje spornega pečata . . . . . II - 5819

Trditve strank . . . . . II - 5819

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5828

Sedmi tožbeni razlog: kršitev načela domneve nedolžnosti . . . . . II - 5840

Trditve strank . . . . . II - 5840

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5841

Osmi tožbeni razlog: kršitev člena 23(1) Uredbe št. 1/2003 . . . . . II - 5845

Trditve strank . . . . . II - 5845

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5847

Deveti tožbeni razlog: kršitev člena 253 ES in načela sorazmernosti pri določanju zneska globe . . . . . II - 5851

Trditve tožeče stranke . . . . . II - 5851

Presoja Splošnega sodišča . . . . . II - 5854

Stroški . . . . . II - 5861