SODBA SODIŠČA PRVE STOPNJE (tretji senat)

z dne 27. septembra 2006*

V zadevi T-314/01,

Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA, s sedežem v Veendamu (Nizozemska), ki jo zastopa C. Dekker, odvetnik,

tožeča stranka,

proti

Komisiji Evropskih skupnosti, ki jo zastopajo A. Bouquet, A. Whelan in W. Wils, zastopniki, skupaj z M. van der Wouda, odvetnik,

tožena stranka,

zaradi predloga za razglasitev ničnosti člena 1 Odločbe Komisije C(2001) 2931 konč. z dne 2. oktobra 2001 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 Pogodbe ES in člena 53 Sporazuma EGP (COMP/E-1/36.756 – Natrijev glukonat) v delu, v katerem zadeva tožečo stranko, ali podredno za razglasitev ničnosti člena 3 te odločbe v delu, v katerem zadeva tožečo stranko,

* Jezik postopka: nizozemščina.

SODIŠČE PRVE STOPNJE
EVROPSKIH SKUPNOSTI (tretji senat),

v sestavi J. Azizi, predsednik, M. Jaeger in F. Dehousse, sodnika,

sodni tajnik: J. Plingers, administrator,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 17. februarja 2004

izreka naslednjo

Sodbo

Dejansko stanje

1 Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA (v nadaljevanju: Avebe) je matična družba skupine podjetij, ki so specializirana za predelavo škroba. Ob nastanku dejstev in do decembra 1995 je Avebe delovala na trgu natrijevega glukonata po deležu v družbi Glucona vof, v podjetju, ki ga je obvladoval skupaj z družbo Akzo Nobel Chemicals BV (v nadaljevanju: ANC), družbo, ki jo je obvladovala Akzo Nobel NV (v nadaljevanju: Akzo). Avebe je decembra 1995 pridobila delež ANC v Glucona vof, ki je postala

družba z omejeno odgovornostjo in se je preimenovala v Glucona BV (v nadaljevanju sta družbi Glucona vof in Glucona BV skupno imenovani Glucona).

2 Natrijev glukonat spada med sredstva za kelatizacijo proizvodov, ki inaktivirajo kovinske ione v industrijskih procesih. Ti procesi zajemajo zlasti industrijsko čiščenje (čiščenje jeklenk ali aparatov), obdelavo površin (protikorozijske obdelave, razmaščevanje, vrezovanje v aluminij) in čiščenje vod. Sredstva za kelatizacijo se torej uporabljajo v prehrambni, kozmetični, farmacevtski, papirni industriji, industriji betona in v drugih industrijah. Natrijev glukonat se prodaja po vsem svetu in konkurenčna podjetja so navzoča na svetovnih trgih.

3 Leta 1995 je celotna prodaja natrijevega glukonata na svetovni ravni znašala približno 58,7 milijona evrov, prodaja v Evropskem gospodarskem prostoru (EGP) pa približno 19,6 milijona evrov. Ob nastanku dejstev je skoraj vso svetovno proizvodnjo natrijevega glukonata obvladovalo pet podjetij, in sicer, prvič, Fujisawa Pharmaceutical Co. Ltd. (v nadaljevanju: Fujisawa), drugič, Jungbunzlauer AG (v nadaljevanju: Jungbunzlauer), tretjič, Roquette Frères SA (v nadaljevanju: Roquette), četrtič, Glucona vof in, petič, Archer Daniels Midland Co. (v nadaljevanju: ADM).

4 Ameriško ministrstvo za pravosodje je marca 1997 obvestilo Komisijo, da se je po preiskavi, opravljeni na trgih lizina in citronske kisline, začela tudi preiskava, ki se je nanašala na trg natrijevega glukonata. Komisija je bila oktobra in decembra 1997 ter februarja 1998 obveščena, da so Akzo, Avebe, Glucona, Roquette in Fujisawa priznali, da so sodelovali pri omejevalnem sporazumu, ki je obsegal določanje cen natrijevega glukonata in razdelitev količinskega obsega prodaje tega proizvoda v Združenih državah in drugod. Po sporazumih, sklenjenih z ameriškim ministrstvom za pravosodje, so ameriški organi tem podjetjem naložili globe.

5 Komisija je 18. februarja 1998 na podlagi člena 11 Uredbe Sveta št. 17 z dne 6. februarja 1962, Prve Uredbe o izvajanju členov [81] in [82] Pogodbe (UL 1962, 13, str. 204), na glavne proizvajalce, uvoznike, izvoznike in kupce natrijevega glukonata v Evropi naslovila zahteve za informacije.

6 Fujisawa je zaradi zahteve za informacije navezala stik s Komisijo, da bi jo obvestila, da je v okviru preiskave, navedene zgoraj, sodelovala z ameriškimi organi in da je na podlagi obvestila Komisije z dne 18. julija 1996 o nenalaganju ali zmanjševanju glob v primeru kartelov (UL C 207, str. 4, v nadaljevanju: obvestilo o ugodni obravnavi) prav tako želela sodelovati s Komisijo. Fujisawa je 12. maja 1998 po sestanku, ki ga je imela s Komisijo 1. aprila 1998, predložila pisno izjavo in spis, ki zajema zgodovinski povzetek omejevalnega sporazuma in nekatere dokumente.

7 Komisija je 16. in 17. septembra 1998 na podlagi člena 14(3) Uredbe št. 17 opravila preglede v prostorih družb Avebe, Glucona, Jungbunzlauer in Roquette.

8 Komisija je 2. marca 1999 na družbe Glucona, Roquette in Jungbunzlauer naslovila zahteve za podrobne informacije. Te družbe so z dopisi z dne 14., 19. in 20. aprila 1999 izrazile željo po sodelovanju s Komisijo in ji posredovale nekatere informacije o omejevalnem sporazumu. Komisija je 25. oktobra 1999 na družbe ADM, Fujisawa, Glucona, Roquette in na Jungbunzlauer naslovila zahteve za dodatne informacije.

9 Komisija je 17. maja 2000 na podlagi informacij, ki so ji bile posredovane, na Avebe in druga zadevna podjetja naslovila obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah glede

kršitve člena 81(1) ES in člena 53(1) Sporazuma o EGP (v nadaljevanju: Sporazum EGP). Avebe in vsa druga zadevna podjetja so v odgovor na očitke Komisije posredovali pisne pripombe. Nobena izmed teh strank ni predlagala zaslišanja niti izpodbijala dejanskega stanja, opisanega v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah.

10 Komisija je 11. maja 2001 podjetju Avebe in drugim zadevnim podjetjem poslala zahteve za dodatne informacije.

11 Komisija je 2. oktobra 2001 sprejela Odločbo C(2001) 2931 končna v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 ES in člena 53 Sporazuma EGP (COMP/E-1/36.756 – Natrijev glukonat) (v nadaljevanju: Odločba). Odločba je bila podjetju Avebe vročena z dopisom z dne 10. oktobra 2001.

12 Odločba med drugim vsebuje naslednje določbe:

„*Člen 1*

Družbe [Akzo], [ADM], [Avebe], [Fujisawa], [Jungbunzlauer] in [Roquette] so z nepretrganim sodelovanjem pri sporazumu in/ali usklajenem ravnanju v sektorju natrijevega glukonata kršile člen 81(1) […] ES in – od 1. januarja 1994 – člen 53(1) Sporazuma EGP.

Kršitev je trajala:

— pri družbah [Akzo], [Avebe], [Fujisawa] in [Roquette] od februarja 1987 do junija 1995;

— pri družbi [Jungbunzlauer] od maja 1988 do junija 1995;

— pri družbi [ADM] od junija 1991 do junija 1995.

[…]

Člen 3

Zaradi kršitve, navedene v členu 1, se podjetjem naložijo naslednje globe:

a) [Akzo]	9 milijonov evrov
b) [ADM]	10,13 milijona evrov
c) [Avebe]	3,6 milijona evrov
d) [Fujisawa]	3,6 milijona evrov
e) [Jungbunzlauer]	20,4 milijona evrov
f) [Roquette]	10,8 milijona evrov“

13 Komisija je v uvodnih izjavah Odločbe od 296 do 309 analizirala razmerja, ki so v obdobju, na katerega se nanaša omejevalni sporazum, obstajala med družbo Glucona in njenima matičnima družbama Avebe in Akzo. Navedla je zlasti, da sta družbo Glucona do 15. avgusta 1993 skupaj upravljala direktorja Avebe in Akzo, po tem datumu pa jo je zaradi prestrukturiranja družbe Glucona upravljal izključno predstavnik Avebe. Komisija je kljub temu menila, da bi morali biti družbi Avebe in Akzo odgovorni za protikonkurenčno ravnanje njune hčerinske družbe v celotnem zadevnem obdobju in zato naslovnici Odločbe.

14 Komisija je za izračun zneska glob v odločbi uporabila metodologijo, navedeno v Smernicah o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 15(2) Uredbe št. 17 in členom 65(5) Pogodbe ESPJ (UL 1998, C 9, str. 3, v nadaljevanju: Smernice), ter obvestilo o ugodni obravnavi.

15 Prvič, Komisija je določila osnovni znesek globe glede na težo in trajanje kršitve.

16 Komisija je v tem okviru za težo kršitve najprej menila, da je bila kršitev, ki so jo zadevne družbe storile, glede na njeno naravo, njen dejanski vpliv na trg natrijevega glukonata v EGP in velikost upoštevnega geografskega trga zelo resna (uvodna izjava 371 Odločbe).

17 Komisija je nato presodila, da bi bilo treba upoštevati dejansko gospodarsko zmožnost škodovati konkurenci in določiti globo v višini, ki bi zagotavljala zadosten odvračilni učinek. Zato je Komisija na podlagi svetovnega prometa, ki so ga zadevna podjetja ustvarila s prodajo natrijevega glukonata leta 1995 – zadnje leto kršitve –, prometa, ki so ga zadevna podjetja Komisiji sporočila v upravnem postopku in na

podlagi katerega je Komisija izračunala ustrezne tržne deleže teh podjetij, ta uvrstila v dve kategoriji. V prvo kategorijo je uvrstila podjetja, katerih tržni delež na svetovnem trgu natrijevega glukonata je bil, v skladu s podatki, ki jih je imela na voljo, višji od 20 %, in sicer Fujisawo (35,54 %), Jungbunzlauerja (24,75 %) in Roquette (20,96 %). Za ta podjetja je Komisija določila izhodiščni znesek 10 milijonov evrov. V drugo kategorijo je uvrstila družbe, katerih delež na svetovnem trgu natrijevega glukonata je bil, v skladu s podatki, ki jih je imela na voljo, nižji od 10 %, in sicer Glucono (približno 9,5 %) in ADM (9,35 %). Komisija je tem podjetjem določila izhodiščni znesek globe v višini 5 milijonov evrov, to pomeni podjetjema Akzo in Avebe, ki sta imela skupaj v lasti podjetje Glucona, vsakemu 2,5 milijona evrov (uvodna izjava 385 Odločbe).

18 Komisija je poleg tega prilagodila ta izhodiščni znesek, da bi zagotovila dovolj odvračilen učinek globe in da bi se upoštevalo dejstvo, da imajo velike družbe pravno in gospodarsko znanje, ki jim omogoča, da lažje spoznajo, da njihovo ravnanje pomeni kršitev, in se zavedajo posledic, ki za tako ravnanje izhajajo iz prava konkurence. Posledično je Komisija, ob upoštevanju obsega celotnih sredstev zadevnih podjetij, izhodiščna zneska, določena družbama ADM in Akzo, pomnožila s količnikom 2,5 in tako ta izhodiščna zneska povečala na 12,5 milijona evrov za družbo ADM in na 6,25 milijona evrov za družbo Akzo (uvodna izjava 388 Odločbe).

19 Glede trajanja kršitve, ki jo je storilo posamezno podjetje, je Komisija že povečala izhodiščni znesek za 10 % na leto, to pomeni 80 % povečanje za družbe Fujisawa, Akzo, Avebe in Roquette, 70 % povečanje za družbo Jungbunzlauer in 35 % povečanje za družbo ADM (uvodne izjave od 389 do 392 Odločbe).

20 Tako je Komisija družbi Avebe določila osnovni znesek globe v višini 4,5 milijona evrov. Družbam ADM, Akzo, Fujisawa, Jungbunzlauer in Roquette je določila osnovni znesek v višini 16,88, 11,25, 18, 17 oziroma 18 milijonov evrov (uvodna izjava 396 Odločbe).

21 Drugič, Komisija je ob upoštevanju oteževalnih okoliščin osnovni znesek globe, naložene družbi Jungbunzlauer, povečala za 50 %, ker je imelo to podjetje v okviru omejevalnega sporazuma vlogo vodje (uvodna izjava 403 Odločbe).

22 Tretjič, Komisija je preučila in zavrnila trditve določenih podjetij, med katerimi je bila tudi Avebe, glede tega, da so bile podane olajševalne okoliščine (uvodne izjave od 404 do 410 Odločbe).

23 Četrtič, Komisija je ob uporabi naslova B obvestila o ugodni obravnavi družbi Fujisawa „znatno zmanjšala“ (in sicer za 80 %) globo, ki bi ji bila naložena, če ne bi sodelovala. Nazadnje je Komisija na podlagi naslova D tega obvestila družbama ADM in Roquette „znatno zmanjšala“ (in sicer za 40 %) globo, družbam Akzo, Avebe in Jungbunzlauer pa za 20 % (uvodne izjave 418, 423, 426 in 427).

Postopek in predlogi strank

24 Družba Avebe je v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 17. decembra 2001 vložila to tožbo.

25 Na podlagi poročila sodnika poročevalca je Sodišče prve stopnje (tretji senat) odločilo, da začne ustni postopek, in v okviru ukrepov procesnega vodstva, določenih v členu 64 Poslovnika Sodišča prve stopnje, strankam pisno postavilo vprašanja, na katera so te odgovorile v predpisanem roku.

26 Stranke so na obravnavi 17. februarja 2004 podale ustne navedbe.

27 Avebe Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— Člen 1 Odločbe razglasi za ničnega v delu, v katerem je ugotovljena njena kršitev za obdobje med februarjem 1987 in 15. avgustom 1993;

— podredno, člen 1 Odločbe razglasi za ničnega v delu, v katerem je ugotovljena njena kršitev za obdobje pred 30. aprilom 1990;

— še podredneje, člen 3 Odločbe razglasi za ničnega v delu, v katerem se nanaša nanjo;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

28 Komisija Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— tožbo zavrne;

— družbi Avebe naloži plačilo stroškov.

Pravno stanje

A – *Uvod*

29 Avebe ne izpodbija, da je omejevalni sporazum pomenil kršitev člena 81 ES. Prav tako ne izpodbija, da bi ji morala biti ta kršitev pripisana za obdobje med 15. avgustom 1993, dnem, po katerem je sama vodila Glucono (glej točko 13 zgoraj), in prenehanjem omejevalnega sporazuma. Avebe pa meni, da ji Komisija ni mogla veljavno pripisati kršitve Glucone za obdobje pred 15. avgustom 1993.

30 V teh okoliščinah Avebe navaja štiri tožbene razloge, ki se nanašajo na kršitev, prvič, obveznosti obrazložitve, drugič, pravic obrambe, tretjič, člena 81(1) ES in člena 15(2) Uredbe št. 17 ter, četrtič, načela sorazmernosti.

31 Preden Sodišče prve stopnje odloči o utemeljenosti različnih tožbenih razlogov, navedenih v zvezi s tem, meni, da je treba spomniti na določene elemente presoje Komisije, kot izhaja iz uvodnih izjav od 296 do 309 Odločbe.

32 Komisija je v uvodni izjavi 296 Odločbe začela analizo s trditvijo, da „iz dejstev, da Glucona ni neodvisno odločila, kako bo ravnala, ampak je uporabila navodila, ki sta ji jih dali njeni matični družbi [ANC in Avebe], izhaja: vsi vodstveni delavci Glucone so hkrati prevzeli strokovno odgovornost v teh matičnih družbah“.

33 Komisija je dalje v uvodnih izjavah od 297 do 299 Odločbe tako opisala notranjo organizacijo Glucone:

„(297) Od 1. aprila 1972 do 15. avgusta 1993 sta oba direktorja, ki sta ju imenovali matični družbi, pomenila upravni svet partnerstva in sta bila solidarno odgovorna za politične odločitve in upravljanje Glucone. Predstavnik Akzo je bil zadolžen za prodajo in trgovinsko politiko, medtem ko je bil predstavnik Avebe zadolžen za proizvodnjo ter raziskovalne in razvojne dejavnosti. Glucona je imela tudi nadzorni svet, ki sta ga sestavljala dva predstavnika vsake matične družbe. Mesto predsednika nadzornega sveta sta izmenično zasedala predstavnika Akzo in Avebe.

(298) 15. avgusta 1993 je prišlo v vodstvu Glucone do strukturne spremembe z imenovanjem enega generalnega direktorja. Na to mesto je bil imenovan vodstveni delavec Avebe.

(299) Iz listinskih dokazov izhaja, da je imel do avgusta 1993 direktor, ki ga je imenovala Akzo, pomembno vlogo pri upravljanju Glucone. V obravnavanem obdobju si je Glucona delila prostore Akzo z Amersfoortom [Nizozemska]. V vseh takratnih dokumentih, ki jih je imela Komisija, člani omejevalnega sporazuma namigujejo na Glucono z uporabo imena ‚Akzo'. Predstavniki Akzo so zaradi narave njihovega področja odgovornosti (trgovinska politika in prodaja) dejansko neposredneje sodelovali pri dejavnostih omejevalnega sporazuma vsaj do avgusta 1993. Od takrat je bil za generalnega direktorja Glucone imenovan vodstveni delavec Avebe in nekateri dokazi kažejo na to, da je nato dejavno sodeloval pri dejavnostih omejevalnega sporazuma. Njegov predhodnik mu je v ta namen poleti leta 1993 dal potrebne informacije."

34 Komisija je v uvodni izjavi 300 Odločbe tako povzela presojo iz obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah glede vprašanja odgovornosti zadevnih podjetij za kršitev:

„Komisija je v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah napovedala svoj namen, da bo Akzo in Avebe štela kot solidarno odgovorni za celotno trajanje kršitve. Komisija je ob upoštevanju dvočlanske vodstvene strukture, ki sta jo postavili matični družbi, njune enake udeležbe v skupnem podjetju in deljene odgovornosti obeh sodirektorjev presodila, da je bilo treba domnevati, da sta ti enako vplivali na ravnanje skupnega podjetja in prejemali iste informacije v zvezi z udeležbo Glucone v omejevalnem sporazumu.“

35 Komisija je v uvodnih izjavah od 301 do 305 povzela pripombe, ki sta jih glede tega Akzo in Avebe predstavila v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Komisija je zlasti v uvodni izjavi 301 Odločbe navedla:

„Akzo v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah ni izpodbijal stališča Komisije in je potrdil, da je morala biti Avebe vedno obveščena o udeležbi Glucone pri omejevalnem sporazumu o natrijevem glukonatu: ‚čeprav je res, da je bil predstavnik Akzo v upravi zadolžen za trgovinsko politiko in prodajo, predstavnik Avebe pa za proizvodnjo in raziskave ter razvoj, je morala biti Avebe stalno obveščena o protikonkurenčnih sporazumih, ki jih je sklenila Glucona, in je delila odgovornost glede njih‘. Akzo dodaja, da ‚je bila Avebe popolnoma obveščena o protikonkurenčnih sporazumih, h katerim se je zavezala Glucona, čeprav sama pred letom 1993 ni bila stranka dogovora, ki je pomenil omejevalni sporazum.‘“

36 Komisija je v uvodni izjavi 306 Odločbe priznala, „da, kolikor je vedela, Avebe pred oktobrom 1993 ni nikoli osebno sodelovala pri večstranskih sestankih kartela“ in da „je Akzo sicer dopustil, da ‚[Avebe] sama pred letom 1993 ni bila stranka dogovora, ki je pomenil omejevalni sporazum‘“. Komisija je kljub temu dodala, „da ni nobenega dvoma, da so člani Avebe v svetu Glucone vedeli za protikonkurenčna ravnanja te družbe“.

37 Komisija je v uvodnih izjavah 307 in 308 Odločbe v utemeljitev tega sklepa navedla naslednje elemente:

— prvič, Komisija je upoštevala, da sta bila do avgusta 1993 oba direktorja Glucone, ki sta ju imenovala Akzo oziroma Avebe, solidarno odgovorna za vodenje Glucone in da sta Akzo in Avebe po teh direktorjih popolnoma enakovredno sodelovala v upravi in nadzornem svetu Glucone;

— drugič, Komisija je navedla zabeležko, ki jo je 1. maja 1990 pripravil član vodstva Avebe glede sestanka z dne 30. aprila 1990 s predstavniki ANC in ADM (zabeležka z dne 1. maja 1990). Ta zabeležka se je nanašala na „sestanek z ADM glede natrijevega glukonata“ in je bila naslovljena na več članov vodstva Avebe, med katerimi je bil tudi tedanji direktor Glucone, ki ga je imenovala Avebe. Komisija je iz vsebine te zabeležke sklepala, „da je Avebe morala vedeti, da je Glucona sodelovala pri ukrepih, namenjenih omejevanju konkurence na trgu“;

— tretjič, Komisija je opozorila, da čeprav je Avebe 15. avgusta 1993 sama prevzela vodenje Glucone, „predstavnik Avebe ni sprejel nobenega ukrepa za prenehanje

protikonkurenčnih ravnanj ali vsaj nasprotovanje tem, o katerih je bila družba torej popolnoma obveščena“, ampak je, nasprotno, „Avebe zagotovila [njihovo] kontinuiteto in je načrtno prevzela mesto Akzo s tem, da je zahtevala, da je natančno obveščena o položaju kartela“.

38 Končno, v uvodni izjavi 309 Odločbe je navedeno:

„Glede na prej navedeno Komisija meni, da morata biti obe matični družbi solidarno odgovorni za protikonkurenčno ravnanje njune hčerinske družbe v celotnem zadevnem obdobju in sta torej naslovnici te odločbe.“

B – *Kršitev načela obveznosti obrazložitve*

39 Avebe trdi, da je Komisija v uvodni izjavi 306 Odločbe potrdila, „da ni nobenega dvoma, da so člani Avebe v svetu Glucone vedeli za njena protikonkurenčna ravnanja“. Po drugi strani trdi, da je Komisija v uvodni izjavi 308 Odločbe opomnila, da je ob imenovanju enega od članov njenega osebja 15. avgusta 1993 za direktorja, ki prevzema polno odgovornost za vodenje Glucone, tega o obstoju dogovora obvestil član Akzo, ki je bil do takrat odgovoren za vodenje Glucone. Iz tega po mnenju Avebe sledi, da je obrazložitev Odločbe glede vprašanja, ali je bila o omejevalnem sporazumu obveščena pred 15. avgustom 1993, nasprotujoča ali vsaj nepopolna.

40 Komisija izpodbija, da bi bila obrazložitev iz Odločbe glede vprašanja, ali je bila Avebe o omejevalnem sporazumu obveščena pred 15. avgustom 1993, nasprotujoča ali nezadostna.

41 Sodišče prve stopnje opozarja, da mora biti v skladu z ustaljeno sodno prakso v obrazložitvi, ki jo zahteva člen 253 ES, jasno in nedvoumno podano sklepanje organa Skupnosti, ki je sporni akt izdal, tako da se lahko zainteresirane stranke seznanijo z razlogi sprejetega ukrepa in da lahko pristojno sodišče opravi nadzor (sodbi Sodišča z dne 2. aprila 1998 v zadevi Komisija proti Sytravalu in Brink's France, C-367/95 P, Recueil, str. I-1719, točka 63, in z dne 30. septembra 2003 v zadevi Nemčija proti Komisiji, C-301/96, Recueil, str. I-9919, točka 87; sodba Sodišča prve stopnje z dne 20. novembra 2002 v zadevi Lagardère in Canal+ proti Komisiji, T-251/00, Recueil, str. II-4825, točka 155).

42 Najprej je treba ugotoviti, da očitek Avebe glede obstoja protislovij med uvodnima izjavama 306 in 308 Odločbe (v zvezi z njima glej točki 36 in 37 zgoraj) temelji na nepopolnem upoštevanju besedila Odločbe. V uvodni izjavi 308 Odločbe namreč Komisija, kljub temu, da to skuša prikazati Avebe, ni navedla, da je bil 15. avgusta 1993 novi direktor Glucone prvič obveščen o obstoju omejevalnega sporazuma, kar naj bi bilo v protislovju z uvodno izjavo 306 Odločbe, kjer je Komisija trdila, da so člani Avebe v svetu Glucone vedeli za njena protikonkurenčna ravnanja. Nasprotno, iz uvodne izjave 308 Odločbe izhaja, da je tega dne predstavnik Avebe kot novi direktor Glucone zahteval, naj bo „natančno [obveščen] o položaju omejevalnega sporazuma".

43 Dalje, glede tega, da Avebe Komisiji očita, da je Odločbo nezadostno obrazložila v zvezi z vprašanjem, ali je bila pred 15. avgustom 1993 obveščena o omejevalnem sporazumu, iz uvodne izjave 296 Odločbe in naslednjih (glej tudi točke od 32 do 38 zgoraj) izhaja, da je Komisija presodila, da bi Avebe morala vedeti za protikonkurenčna ravnanja svoje hčerinske družbe, ker sta bila sodirektorja Glucone do avgusta 1993 solidarno odgovorna za njeno vodenje in ker sta Akzo in Avebe strogo enakovredno sodelovala v upravi in nadzornem svetu Glucone (uvodna izjava 307 Odločbe). Komisija je poleg tega navedla, da je menila, da sta njeno stališče potrdila vsebina zabeležke z dne 1. maja 1990 in dejstvo, da predstavnik Avebe potem, ko je 15. avgusta 1993 prevzel polno odgovornost za vodenje Glucone,

ni sprejel nobenega ukrepa za prenehanje protikonkurenčnih ravnanj ali vsaj nasprotovanje tem, o katerih je bila Avebe popolnoma obveščena, ampak da je, nasprotno, uveljavil kontinuiteto in načrtno prevzel mesto Akzo s tem, da je zahteval, naj bo natančno obveščen o položaju kartela (uvodni izjavi 307 in 308 Odločbe).

44 Iz tega sledi, da iz uvodnih izjav Odločbe pravno zadostno izhaja, da se je Komisija pri sklepanju, da je bilo kršitev mogoče pripisati Avebe, oprla, prvič, na pravno sestavo Glucone in, drugič, na različne dejanske vidike v zvezi z razmerji med matičnima družbama Akzo in Avebe ter njunim skupnim podjetjem Glucono.

45 Posledično je treba tožbeni razlog kršitve obveznosti obrazložitve zavrniti.

C – *Kršitev pravic obrambe*

1. *Uvodne ugotovitve*

46 Ta tožbeni razlog je sestavljen iz dveh delov. Avebe Komisiji očita, da je upoštevala izjavo Akzo iz njegovega odgovora na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah (v nadaljevanju: izjava Akzo), ne da bi Avebe omogočila, da poda stališče o tej izjavi, s čimer naj bi kršila njene pravice obrambe. Avebe Komisiji očita tudi, da ni sprejela ukrepov, potrebnih za pridobitev kopije izjave, ki naj bi jo predstavnik Akzo podal Department of Justice Združenih držav (v nadaljevanju: domnevna izjava Akzo pred ameriškimi organi).

2. *Izjava Akzo*

47 Avebe opozarja, da iz uvodnih izjav 301 in 309 Odločbe (glej točki 35 in 38 zgoraj) izhaja, da se je Komisija pri sklepanju, da je Avebe vedela za omejevalni sporazum pred letom 1993, oprla na izjavo Akzo. Avebe torej zatrjuje, da ji Komisija med upravnim postopkom ni omogočila predložiti svojih pripomb glede izjave Akzo. Zato se po njenem mnenju Komisija pri dokazovanju, da je Avebe vedela za omejevalni sporazum pred letom 1993, ni mogla opreti na to izjavo, ne da bi kršila njene pravice obrambe.

48 Komisija zatrjuje, da ni nikoli uporabila izjave Akzo, navedene v uvodni izjavi 301 Odločbe, kot dokaz zoper Avebe, ampak da jo je zgolj ponovila v svojem povzetku trditev strank.

49 Sodišče prve stopnje opozarja, da spoštovanje pravic obrambe pomeni temeljno načelo prava Skupnosti in ga je treba upoštevati v vseh okoliščinah, zlasti v vsakem postopku, ki bi lahko pripeljal do sankcij, čeprav gre za upravni postopek. Zahteva, da je zadevnim podjetjem in združenjem podjetij v fazi upravnega postopka omogočeno, da primerno sporočijo svoje stališče o resničnosti in ustreznosti dejstev, očitkov in okoliščin, ki jih zatrjuje Komisija (sodbi Sodišča z dne 13. februarja 1979 v zadevi Hoffmann-La Roche proti Komisiji, 85/76, Recueil, str. 461, točka 11, in Sodišča prve stopnje z dne 10. marca 1992 v zadevi Shell proti Komisiji, T-11/89, Recueil, str. II-757, točka 39, potrjena v pritožbenem postopku s sodbo Sodišča z dne 8. julija 1999).

50 Dalje je treba opozoriti, da če se Komisija namerava opreti na odlomek odgovora na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah ali na dokument, priložen k takemu odgovoru, da bi dokazala obstoj kršitve v postopku uporabe člena 81(1) ES, je treba

drugim strankam, vpletenim v ta postopek, omogočiti, da se opredelijo glede takega dokaznega sredstva. V takih okoliščinah namreč zadevni odlomek iz odgovora na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah ali dokument, priložen k takemu odgovoru, dejansko pomeni obremenilni dokaz zoper različne stranke, ki naj bi bile udeležene pri kršitvi (sodba Sodišča prve stopnje z dne 15. marca 2000 v združenih zadevah Cimenteries CBR in drugi proti Komisiji, T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95, T-35/95, T-36/95, T-37/95, T-38/95, T-39/95, T-42/95, T-43/95, T-44/95, T-45/95, T-46/95, T-48/95, T-50/95, T-51/95, T-52/95, T-53/95, T-54/95, T-55/95, T-56/95, T-57/95, T-58/95, T-59/95, T-60/95, T-61/95, T-62/95, T-63/95, T-64/95, T-65/95, T-68/95, T-69/95, T-70/95, T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 in T-104/95, Recueil, str. II-491, točka 386 in navedena sodna praksa).

51 Ta načela veljajo tudi, če se Komisija opre na odlomek odgovora na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, da bi podjetju pripisala kršitev.

52 Zadevna podjetja morajo dokazati, da bi bil rezultat, do katerega je prišla Komisija v svoji Odločbi, drugačen, če bi moral biti nesporočeni dokument, na katerega se je Komisija oprla pri obdolžitvi tega podjetja, izločen kot obremenilni dokaz (sodba Sodišča z dne 7. januarja 2004 v združenih zadevah Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, Recueil, str. I-123, točke od 71 do 73).

53 V obravnavanem primeru iz uvodnih izjav od 296 do 309 Odločbe izhaja, da je Komisija svojo analizo sestavila tako: v uvodnih izjavah od 297 do 299 je opisala organizacijo Glucone; v uvodni izjavi 300 je ponovila svoj sklep, naveden v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah, v zvezi z vprašanjem pripisa odgovornosti za kršitev zadevnim podjetjem; v uvodnih izjavah od 301 do 305 je povzela ugotovitve, ki so jih glede tega navedla navedena podjetja; končno, v uvodnih izjavah od 306 do 309 je podala lastno pravno presojo (glej na kratko točke od 32 do 38 zgoraj).

54 Komisija se je sklicevala na izjavo Akzo, ki jo navaja Avebe, v uvodni izjavi 301 Odločbe, to pomeni v delu Odločbe, ki povzema pripombe teh podjetij v zvezi z njenim uvodnim sklepom iz obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah glede vprašanja pripisa odgovornosti za kršitev zadevnim podjetjem.

55 Avebe sicer ne zatrjuje, da se je Komisija v delu svoje analize, ki se nanaša na pravno presojo razmerij med Glucono in njenima matičnima družbama, Avebe in Akzo, sklicevala na izjavo Akzo.

56 Iz tega sledi, da se v nasprotju s trditvami Avebe Komisija ni opirala na izjavo Akzo. Nasprotno, Komisija je v uvodnih izjavah 307 in 308 Odločbe (glej točki 36 in 37 zgoraj) navedla pravno sestavo Glucona in različne dejanske vidike v zvezi z razmerji med matičnima družbama Akzom in Avebe ter njunim skupnim podjetjem Glucono. Avebe ne izpodbija, da je imela dostop do dokumentov, ki jih v zvezi s tem navaja Komisija. Komisija se je s tem, da je v uvodni izjavi 309 Odločbe sklep svoje pravne presoje oblikovala z besedami „Glede na prej navedeno“, sklicevala glede udeležbe Avebe samo na uvodni izjavi 307 in 308 Odločbe in ne na njeno uvodno izjavo 301.

57 Podredno, Sodišče prve stopnje meni, da čeprav bi se Komisija oprla na izjavo Akzo, česar pa ni storila, Avebe ni v skladu s sodno prakso, navedeno v točki 52 zgoraj, dokazala, da bi bil rezultat, do katerega je prišla Komisija v Odločbi, drugačen, če bi morala biti ta izjava Akzo izločena kot obremenilni dokaz zoper Avebe.

58 Posledično prvi del tožbenega razloga v zvezi z izjavo Akzo temelji na napačni premisi in mu zato ni mogoče ugoditi.

3. *Domnevna izjava predstavnika Akzo pred ameriškimi organi*

a) Trditve strank

59 Avebe v repliki zatrjuje, da naj bi predstavnik Akzo med zaslišanjem Departement of Justice Združenih držav v okviru postopka, ki so ga Združene države začele v zvezi z omejevalnim sporazumom, izjavil, da Avebe ni bila obveščena o omejevalnem sporazumu pred 15. avgustom 1993. Avebe meni, da je o obstoju te domnevne izjave Komisijo obvestila med upravnim postopkom. Torej, Komisija bi si morala po mnenju Avebe ob upoštevanju dejstva, da sama ni mogla pridobiti kopije te izjave, da bi jo lahko predložila Komisiji, in da bi ta izjava lahko pomenila razbremenilni dokaz za to družbo, priskrbeti kopijo pri pristojnih organih Združenih držav. Po pisnih vprašanjih Sodišča prve stopnje je Avebe pojasnila, da Komisiji ni izrecno predlagala, naj si priskrbi ta dokument, ker takrat še ni vedela, da se bo Komisija oprla na izjavo Akzo, ki je bila analizirana v uvodnih izjavah od 49 do 58 zgoraj. Tako naj bi se šele v Odločbi soočila z izjavo Akzo, ki naj bi bila v nasprotju z vsebino domnevne izjave Akzo pred ameriškimi organi.

60 Komisija meni, da ta del tožbenega razloga ni bil naveden v tožbi in ga je zato treba zavrniti kot nedopustnega. Komisija v vsakem primeru meni, da je ta del tožbenega razloga neutemeljen.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

Dopustnost

61 Na podlagi člena 48(2) Poslovnika navajanje novih razlogov med postopkom ni dovoljeno, razen če ti izhajajo iz pravnih in dejanskih okoliščin, ki so se pojavile med

postopkom. Vendar je treba razlog, ki pomeni neposredno ali posredno ponovitev razloga, prej navedenega v tožbi, in ki je tesno povezan z njim, razglasiti za dopustnega. Podobna rešitev je nujna za del, naveden v utemeljitev tožbenega razloga (sodba Sodišča prve stopnje z dne 21. marca 2002 v zadevi Joynson proti Komisiji, T-231/99, Recueil, str. II-2085, točka 156).

62 V obravnavanem primeru je Avebe šele na stopnji replike navedla obstoj domnevne izjave Akzo pri ameriških organih kot tožbeni razlog v zvezi s kršitvijo pravic obrambe.

63 Po drugi strani pa je Avebe v okviru drugega tožbenega razloga v tožbi v bistvu že navedla isti očitek (glej točko 59 zgoraj). V tožbi je navedla to argumentacijo, čeprav jo je formalno podala šele v delu odgovora v zvezi s tožbenim razlogom kršitve člena 81 ES in člena 15(2) Uredbe št. 17.

64 Zato v nasprotju s tem, kar trdi Komisija, v repliki ni navedla novega tožbenega razloga, ampak je navedla samo očitek, tokrat formalno navajan v delu te vloge, ki se nanaša na kršitev pravic obrambe..

65 Posledično je treba po temelju obravnavati ta del tožbenega razloga.

Temelj

66 Opozoriti je treba, da sodna praksa v zvezi z razbremenilnimi dokumenti poudarja, da v okviru kontradiktornega postopka, uvedenega na podlagi predpisov za izvajanje členov 81 ES in 82 ES, ni samo dolžnost Komisije, da se odloči, kateri dokumenti so koristni za obrambo podjetij v postopku kršitve pravil o konkurenci (sodba Sodišča prve stopnje z dne 29. junija 1995 v zadevi Solvay proti Komisiji, T-30/91, Recueil, str. II-1775, točka 81). Zlasti ob upoštevanju splošnega načela enakosti orožij ni mogoče sprejeti, da bi Komisija lahko sama odločila, ali bo uporabila dokumente zoper tožečo stranko, medtem ko ta do njih ni imela dostopa in se torej ni mogla ustrezno odločiti, ali bi jih uporabila za obrambo (zgoraj navedena sodba Solvay proti Komisiji, točka 83, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 29. junija 1995 v zadevi ICI proti Komisiji, T-36/91, Recueil, str. II-1847, točka 111).

67 V skladu s sodno prakso velja, da če se med upravnim postopkom izkaže, da Komisija tožeči stranki ni sporočila dokumentov, ki bi lahko vsebovali razbremenilne dokaze, se kršitev pravic obrambe lahko ugotovi šele, če se dokaže, da bi upravni postopek lahko pripeljal do drugačnega rezultata, če bi imela tožeča stranka med tem postopkom dostop do zadevnih dokumentov (sodba Sodišča prve stopnje z dne 17. decembra 1991 v zadevi Hercules Chemicals proti Komisiji, T-7/89, Recueil, str. II-1711, točka 56, in sodba Solvay proti Komisiji, točka 66 zgoraj, točka 98). Če so navedeni dokumenti del preiskovalnega spisa o preiskavi Komisije, taka kršitev pravic obrambe ni odvisna od tega, kako je zadevno podjetje ravnalo v upravnem postopku (sodba Solvay proti Komisiji, točka 66 zgoraj, točka 96). Nasprotno, če razbremenilni dokumenti niso del spisa o preiskavi Komisije, je kršitev mogoče ugotoviti samo, če je tožeča stranka med upravnim postopkom Komisiji predložila izrecno zahtevo za dostop do teh dokumentov, saj v nasprotnem primeru ob ničnostni tožbi, vloženi zoper končno odločbo, ne bi mogla več uveljavljati tega očitka (sodbi Sodišča prve stopnje Cimenteries CBR in drugi proti Komisiji, točka 50 zgoraj, točka 383, in z dne 30. septembra 2003 v združenih zadevah Atlantic Container Line in drugi proti Komisiji, T-191/98, od T-212/98 do T-214/98, Recueil, str. II-3275, točka 340).

68 V obravnavanem primeru je jasno, da je Komisija, kot izhaja iz uvodne izjave 300 Odločbe (glej točko 34 zgoraj), v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah napovedala svoj namen, da bo Akzo in Avebe štela kot solidarno odgovorna za celotno trajanje kršitve.

69 Iz odgovorov strank na določena pisna vprašanja Sodišča prve stopnje prav tako izhaja, da je Avebe v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah izpodbijala, da je pred avgustom 1993 vedela za omejevalni sporazum, pri čemer je poudarila, da je v okviru postopka v Združenih državah priznala samo kršitev za obdobje po tem datumu. V teh okoliščinah je Avebe v sprotni opombi odgovora na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah navedla, da „je, kolikor [ji] je znano, [predstavnik Akzo] na obravnavah v okviru tega postopka tudi razglasil, da Avebe ni vedela za kartelne sporazume pred avgustom 1993“.

70 Poleg tega je Avebe na pisna vprašanja Sodišča prve stopnje predložila izmenjavo pisem med svojima svetoma in službami Department of Justice Združenih držav, iz katerih izhaja, da je Avebe od julija 2000 od teh večkrat skušala pridobiti kopijo domnevne izjave Akzo pri ameriških organih. Avebe jo je želela Komisiji predložiti v okviru upravnega postopka. Vendar so te službe, sodeč po tej izmenjavi pisem, te zahteve zavrnile, pri čemer so navedle, da so jih po potrebi pripravljene posredovati Komisiji, če bi ta predložila tako zahtevo.

71 V takem položaju, ne da bi bilo nujno preizkusiti, ali bi morala Komisija sprejeti ustrezne ukrepe, da bi si priskrbela kopijo domnevne izjave Akzo pri ameriških organih, in čeprav bi to lahko storila, ostaja dejstvo, da Avebe Komisiji ne more očitati, da ni ukrepala tako, da bi pridobila dokument, ki bi za Avebe morda lahko pomenil razbremenilni dokaz.

72 Kot je namreč navedeno v točki 67 zgoraj, bi morala Avebe po odgovorih, ki so jih dali ameriški organi, vsekakor izrecno zahtevati od Komisije, naj si priskrbi ta dokument. Torej, kot izhaja iz točke 69 zgoraj, se je Avebe oprla zgolj na nezanesljivo namigovanje v sprotni opombi v tej domnevni izjavi, ki ga ni mogoče šteti kot izrecno zahtevo v smislu zgoraj navedene sodne prakse.

73 Avebe je napačno utemeljila odsotnost izrecne zahteve v upravnem postopku s tem, da je navedla okoliščino, da je bila šele v Odločbi seznanjena z izjavo Akzo, katere vsebina naj bi bila v nasprotju z vsebino domnevne izjave Akzo pri ameriških organih. Avebe namreč ne izpodbija tega, da je že iz obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah jasno izhajalo, da je imela Komisija namen Akzo in Avebe šteti kot solidarno odgovorna za celotno trajanje kršitve. Avebe je torej morala vedeti, da bi morala v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah navesti vse upoštevne elemente, ki bi dokazali, da ni vedela za omejevalni sporazum pred avgustom 1993. Prav tako iz izmenjave pisem med njenima svetoma in službami Department of Justice Združenih držav, ki jih je Avebe predložila Sodišču prve stopnje, izhaja, da sta se sveta popolnoma zavedala, da bi Akzo lahko v upravnem postopku pred Komisijo trdil, da je Avebe za omejevalni sporazum vedel ves čas njegovega trajanja. Poleg tega, kot je bilo že presojeno v točki 56 zgoraj, se Komisija ni opirala na izjavo Akzo, ampak jo je zgolj navedla v delu svoje odločbe v zvezi s povzetkom trditev strank.

74 Ob upoštevanju prej navedenega je treba tudi drugi del tega tožbenega razloga v zvezi z domnevno izjavo Akzo pri ameriških organih zavrniti.

75 Posledično je treba tožbeni razlog kršitve pravic obrambe zavrniti.

D – *Kršitev člena 81(1) ES in člena 15(2) Uredbe št. 17*

1. *Uvod*

76 Avebe trdi, da je Komisija napačno uporabila pravo s tem, da je kršitev za obdobje pred 15. avgustom 1993 pripisala Gluconi in ne Akzo. Podredno, Avebe zatrjuje, da čeprav bi bilo kršitev za to obdobje mogoče zakonito pripisati Gluconi, ni mogla biti odgovorna za to kršitveno ravnanje Glucone.

2. *Komisija ni smela Gluconi pripisati kršitve, storjene pred 15. avgustom 1993*

a) Uvodne ugotovitve

77 Glede obdobja pred 15. avgustom 1993 je treba preizkusiti, ali kršitve, kot trdi Avebe, ni storila Glucona, skupno podjetje matičnih družb Akzo in Avebe, ampak samo Akzo.

78 Avebe ne izpodbija, da je bila Glucona podjetje v smislu konkurenčnega prava Skupnosti, čeprav ji njena pravna oblika ni podeljevala lastne pravne osebnosti. V skladu z ustaljeno sodno prakso namreč pojem podjetja v kontekstu konkurenčnega prava obsega vsak subjekt, ki opravlja gospodarsko dejavnost, ne glede na pravni status tega subjekta in njegov način financiranja (sodbi Sodišča z dne 23.

aprila 1991 v zadevi Höfner in Elser, C-41/90, Recueil, str. I-1979, točka 21, in Sodišča prve stopnje z dne 30. marca 2000 v zadevi Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali proti Komisiji, T-513/93, Recueil, str. II-1807, točka 36).

79 Nasprotno, Avebe meni, da je v posebnih okoliščinah obravnavanega primera kršitev za obdobje pred 15. avgustom 1993 storil Akzo in ne Glucona. Avebe se glede tega na določbe pogodbe o skupnem podjemu, ki sta jo Akzo in Avebe sklenila leta 1972 v zvezi z ustanovitvijo Glucone (v nadaljevanju: pogodba o skupnem podjemu iz leta 1972), in na različne dejanske vidike v zvezi z razmerji med Avebe, Akzom in Glucono.

b) Pogodba o skupnem podjemu iz leta 1972

Trditve strank

80 Avebe uvodoma navaja, da je bila že na podlagi sporazuma o sodelovanju, ki ga je z družbo Noury & van der Lande leta 1966 sklenila v zvezi s proizvodnjo in prodajo različnih proizvodov, med katerimi je bil natrijev glukonat, odgovorna zlasti za proizvodnjo tega proizvoda, medtem ko se je druga družba ukvarjala predvsem s prodajo tega proizvoda in je bila torej odgovorna za ravnanje na trgu.

81 Avebe poudarja, da je razdelitev vlog potem, ko je Akzo prevzel družbo Noury & van der Lande, ostala v bistvu nespremenjena do takrat, ko je Avebe 15. avgusta 1993 prevzela vodenje Glucone. Po mnenju Avebe iz upoštevnih določb pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 izhaja, da je bila zadolžena za proizvodnjo, medtem ko je bil Akzo odgovoren za prodajo natrijevega glukonata.

82 Prvič, po mnenju Avebe iz pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 izhaja, da sta Glucono vodila dva direktorja, eden iz Akzo in drugi iz Avebe, tako da sta se ta direktorja ukvarjala z zadevami, ki so se najbolj nanašale na njuna partnerja, da sta z njima vzdrževala ločene stike in da sta se malo ali nič zanimala za zadeve v zvezi s pristojnostjo drugega direktorja. Na podlagi pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 je bila torej prodaja natrijevega glukonata zaupana Akzo, ki je oblikoval in izvrševala politiko Glucone na tem področju tako, da Avebe ni imela odločilnega vpliva na ravnanje Glucone na trgu. Povsem nasprotno je bilo z dejavnostmi prodaje, ki jih je Akzo opravljal v korist Glucone, vključenimi v prodajno strukturo Akzo, ker Glucona sama ni imela prodajne strukture.

83 Drugič, po mnenju Avebe okoliščina, da je v skladu s pogodbo o skupnem podjemu iz leta 1972 Akzo prejel nadomestilo za prodajo natrijevega glukonata, kaže na to, da je Akzo v resnici prodajal ta proizvod brez posredovanja Glucone.

84 Tretjič, Avebe meni, da v nasprotju s tem, kar trdi Komisija, na podlagi pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 Akzo ni bilo mogoče šteti samo za preprostega zastopnika, ki je zgolj deloval za račun Glucone. Poudarja, da je pogodba o skupnem podjemu iz leta 1972 predvidevala, da si družbenika lahko razdelita naloge, kar se je v obravnavanem primeru tudi zgodilo. Po mnenju Avebe je Akzo prevzel – seveda za račun in na odgovornost Glucone, v ostalem pa neodvisno in za lasten račun – dejavnosti trženja in prodaje natrijevega glukonata, te dejavnosti pa so bile v okviru organizacije Akzo.

85 Avebe v tem kontekstu trdi, da okoliščina, da se je Akzo ukvarjal s prodajo za račun in na odgovornost Glucone, ne pomeni nujno, da bi ga bilo treba šteti kot podjetje, ki je storilo kršitev iz člena 81 ES. Za dokaz, kdo je v obravnavanem primeru kršil člen 81 ES, ne bi bilo treba ugotoviti, za račun in na odgovornost koga so bili posli

opravljeni, ampak v bistvu identificirati tistega, ki je dejansko opravil glavne posle, zaradi katerih je bila storjena kršitev.

86 Stališče, ki ga zastopa Komisija, naj bi peljalo do tega, da morajo biti naročniki zastopnika, ki opravlja posle za več podjetij in ki krši člen 81(1) ES, odgovorni za kršitev, ki jo ta zastopnik stori pri izvrševanju dejavnosti. Po mnenju Avebe je tako, če je naročnik zastopnika zadolžil, naj izvede kršitev, ali če je naročnik dobro seznanjen z ravnanjem zastopnika in temu ne ukaže, naj preneha kršitev. Če pa zastopnik stori kršitev brez vednosti naročnika, se kršitve ne bi smelo pripisati njemu. Po mnenju Avebe Komisija torej ni dokazala, da je Glucona Akzo pooblastila za sodelovanje pri omejevalnem sporazumu ali da je bila Glucona kot taka dobro seznanjena z udeležbo Akzo pri omejevalnem sporazumu. Avebe dodaja, da dejstvo, da je bil eden od direktorjev Glucone, in sicer tisti iz Akzo, obveščen o kršitvi, ne zadostuje za to, da se jo pripiše Gluconi, ker je ta direktor izpolnjeval ta dejanja kot sodelavec Akzo, zadolžen za prodajo proizvodov Glucone.

87 Avebe priznava, da ni mogoče na splošno trditi, da lahko naročnik izpodbija ravnanje zastopnika, ki je tudi direktor tega naročnika ali ki izvaja drugo vodstveno funkcijo v okviru njegove organizacije. Vendar naj bi v obravnavanem primeru obstajali razlogi za razlikovanje funkcije zastopnika in funkcije direktorja v organizaciji naročnika. Prvič, razlogi za določitev Akzo kot zastopnika niso izogib vsaki morebitni odgovornosti zaradi kršitev člena 81 ES, ampak sledijo iz tega, da je Akzo že imel prodajno strukturo natrijevega glukonata, kot izhaja tudi iz pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972. Drugič, v obravnavanem primeru je zastopnik, Akzo, veliko podjetje, katerega sodelavec je imel za polovični delovni čas funkcijo direktorja pri Gluconi, vendar je v ostalem izvrševal dejavnosti v okviru organizacije svojega podjetja.

88 Komisija predlaga, naj se utemeljitev Avebe zavrne.

Presoja Sodišča prve stopnje

89 Najprej, iz člena 1 pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 izhaja, da sta Avebe in Akzo ustanovila skupno podjetje Glucona, katerega predmet je bil „izdelovanje, prodaja in trženje za skupni račun“ določenih proizvodov, med katerimi je bil natrijev glukonat.

90 Poleg tega člen 5(1) pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 določa, da „sta [bila] družbenika [Glucone] samo skupno pooblaščena za delovanje in podpisovanje za račun družbe, za prevzemanje obveznosti družbe nasproti tretjim osebam in tretjih oseb nasproti družbi ter za prejemanje in porabo sredstev za račun družbe“. Na podlagi člena 5(2) te pogodbe bi morala oba partnerja, Akzo in Avebe, imenovati dva pooblaščenca, ki „bi morala za zadevnega družbenika skupno izvrševati pooblastila iz odstavka 1, brez poseganja v pravico vsakega družbenika, da sam izvršuje ta pooblastila“. Ta pooblaščenca bi morala ohranjati „redne stike med sabo in razpravljati z direktorjema [Glucone] o vseh zadevah, ki so za družbo zanimive“. Na podlagi člena 5(3) pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 sta za tekoče vodenje zadolžena oba direktorja, ki ju imenujeta Akzo oziroma Avebe. Ta direktorja bi morala znaten del svojega časa posvetiti zadevam Glucone. „[T]esno [bi morala] sodelovati in [biti] solidarno odgovorna za izvajano politiko“ ter „redno poročati pooblaščencema o izvajani politiki in jima zagotavljati vse v zvezi s tem upoštevne informacije“.

91 Končno je v členu 13(2) pogodbe določeno, da „[r]azen če se oba družbenika ne odločita drugače, [je] [Glucona] prodajo teh proizvodov zaupa[la] [Akzo]“ in bo [je] Akzo povrnila del stroškov njegove prodajne strukture v sorazmerju s časom, namenjenemu prodaji proizvodov Glucone.

92 Iz teh določb pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 izhaja, da čeprav so bile zadeve v zvezi s prodajo natrijevega glukonata za račun Glucone „zaupane“ Akzo, Avebe ne more uspešno trditi, da bi bilo na podlagi samih določb pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 kršitev mogoče pripisati samo Akzo, češ da je ta družba edina odgovorna za Gluconino politiko trženja.

93 Ob upoštevanju pravne strukture Glucone sta namreč Akzo in Avebe skupno oblikovala politiko Glucone. To kaže na to, da bi se morala Akzo in Avebe po pooblaščencih in direktorjih Glucone redno usklajevati. Zato je treba ugotoviti, da je bil Akzo na podlagi pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 povezan tako z oblikovanjem kot z izvajanjem politike trženja natrijevega glukonata.

94 Trditve Avebe, da sta se oba direktorja ukvarjala predvsem in celo izključno z zadevami, ki so se nanašale predvsem na področje, dodeljeno posameznemu partnerju, ki ju je imenoval, da sta ohranjala ločene stike z njima in sta se malo, celo nič zanimala za zadeve v pristojnosti drugega direktorja, se ne izražajo v določbah pogodbe o skupnem podjemu in so deloma celo v nasprotju z njimi. Kot je bilo pravkar poudarjeno, sta bila Akzo in Avebe na podlagi pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 solidarno odgovorna za oblikovanje politike Glucone, glede katere bi se morala po pooblaščencih in direktorjih Glucone redno usklajevati.

95 Kot sicer trdi Avebe, čeprav bi bilo treba določbe pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972, zlasti njena člena 13(2) in 14(1), razlagati tako, da je direktor, ki ga je imenoval Akzo, tržil natrijev glukonat kot sodelavec Akzo, zadolžen za prodajo proizvodov Glucone, ostaja dejstvo, da je bilo ob upoštevanju pravnega položaja, ki

ga ustvarja pogodba o skupnem podjemu iz leta 1972, nepoštena ravnanja tega direktorja, ki ga je imenoval Akzo, mogoče pripisati Gluconi.

96 Posledično je lahko Komisija na podlagi samih določb pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 za potrebe izvajanja člena 81 ES menila, ne da bi storila očitno napako v presoji, sprejela stališče, da so vsi člani sveta Glucone vedeli za njena protikonkurenčna ravnanja.

97 V takem položaju bi morala Avebe v upravnem postopku s skupkom podobnih in prepričljivih indicev dokazati, da je samo Akzo določal in vedel za kršitveno ravnanje Glucone.

c) Glede različnih dejstev

98 Avebe navaja šest dejstev, s katerimi dokazuje, da ni bil obveščen o obstoju omejevalnega sporazuma.

99 Prvič, Avebe poudarja, da se njegovi predstavniki niso nikoli udeležili sestankov omejevalnega sporazuma pred oktobrom 1993.

100 Komisija ni navedla posebnih argumentov glede tega.

101 Sodišče prve stopnje opaža, da Komisija ne izpodbija te okoliščine in da jo je v uvodni izjavi 306 Odločbe dopustila. Vendar ob upoštevanju razdelitve nalog, predvidene v pogodbi o skupnem podjemu iz leta 1972 v zvezi z določbami navedene pogodbe, ki predvidevajo skupno podelitev pooblastila družbenikoma in vsakemu družbeniku Glucone zagotavljajo udeležbo in obveščanje v zvezi z dejavnostmi drugega družbenika (glej točko 90 zgoraj), ta okoliščina ne omogoča sklepa, da predstavniki Avebe v Gluconi, in zato Avebe sama, niso mogli biti seznanjeni s kršitvenim ravnanjem.

102 Drugič, Avebe meni, da se Komisija v uvodni izjavi 307 Odločbe ni mogla utemeljeno opreti na zabeležko z dne 1. maja 1990. Trdi namreč, da je že v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah razložila, da je bil sestanek, na katerega se je nanašala ta opomba, popolnoma nepovezan z večstranskimi sestanki omejevalnega sporazuma in da je potekal v okviru strukturnega sodelovanja, ki sta ga načrtovala z ADM. Teh pogovorov se ne bi smelo postaviti v okvir rednih dejavnosti prodaje Glucone, ampak naj bi se nanašali na spremembo strukture proizvodnje Glucone v Združenih državah. To naj bi pojasnilo, zakaj je bil direktor Glucone, ki ga je imenovala Avebe, tam navzoč in da bi morala biti tudi Avebe, kot družbenik Glucone, obveščena o stanju razprav z ADM.

103 Komisija meni, da iz zabeležke z dne 1. maja 1990 izhaja, da je Glucona – in ne samo Akzo – tista, ki je prodajala natrijev glukonat, ki je odločala o ravnanju na trgu, ki je sodelovala pri pogajanjih in katero so drugi člani omejevalnega sporazuma šteli kot udeleženca na tem trgu.

104 Sodišče prve stopnje opaža, da je zabeležko z dne 1. maja 1990 pripravil član vodstva Avebe o sestanku, ki je potekal 30. aprila 1990 s predstavniki ANC in ADM. Iz te zabeležke izhaja, da so udeleženci na tem sestanku razpravljali o podaljšanju določenih pogodb o dobavi natrijevega glukonata, ki jih je sklenil ADM.

105 Tudi če ta sestanek ne bi imel nobene zveze z večstranskimi sestanki omejevalnega sporazuma, ampak bi, kot poudarja Avebe, potekal v okviru strukturnega sodelovanja, ki sta ga načrtovala z ADM, ostaja dejstvo, da, kot Komisija pravilno poudarja, ta zabeležka dokazuje, da je bila Avebe povezana z vprašanji trženja natrijevega glukonata Glucone. Ta sklep pa okrepi obstoj osnutka sporazuma med Akzom, Avebe in ADM, ki ga je Avebe sama predložila Sodišču prve stopnje in iz katerega izhaja, da bi morala Avebe in Akzo skupaj zagotavljati trženje natrijevega glukonata v Združenih državah. Iz tega dokumenta nikakor ni razvidno, da naj bi bile dejavnosti Avebe omejene na proizvodnjo natrijevega glukonata in da bi se moral zgolj Akzo ukvarjati s trženjem tega proizvoda.

106 Posledično je Avebe Komisiji nepravilno očitala, da je to opombo navedla kot eno od dejstev, ki kažejo na to, da Avebe ni mogla biti v nevednosti glede Gluconine udeležbe pri protikonkurenčnih ravnanjih.

107 Tretjič, Avebe meni, da se je Komisija v uvodni izjavi 308 Odločbe nepravilno sklicevala na ravnanje Avebe, ko je ta 15. avgusta 1993 sama prevzela vodenje Glucone, in iz tega sklepala, da je Avebe odgovorna za kršitev, storjeno pred tem dnem. Tako sklepanje naj bi prepovedovala sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998, Mayr-Melnhof proti Komisiji, T-347/94, Recueil, str. II-1751, točka 400 in naslednje.

108 Po mnenju Komisije se Avebe nepravilno sklicuje na sodbo v zadevi Mayr-Melnhof proti Komisiji, točka 107 zgoraj, saj se je ta sodba nanašala na drugačen položaj od tega v obravnavanem primeru. V obravnavanem primeru naj bi za dokaz, da bi Avebe morala že pred 15. avgustom 1993 vedeti, da je Glucona sodelovala pri omejevalnem sporazumu, med drugimi navedla samo ta element.

109 Sodišče prve stopnje opaža, da je bilo, kot je Komisija pravilno poudarila, v sodbi v zadevi Mayr-Melnhof proti Komisiji, točka 107 zgoraj, presojeno, da je bilo družbo Mayr-Melnhof mogoče spoznati za odgovorno za ravnanje ene od njenih hčerinskih družb šele od dne, ko je prevzela nadzor nad njo. Torej, v obravnavanem primeru glede na pravne povezave lastništva in nadzora, vzpostavljene ob ustanovitvi Glucone, ni šlo za vprašanje, ali bi morala biti Avebe odgovorna za dejanja, ki jih je družba storila takrat, ko je ta ni nadzorovala. Posledično se Avebe v utemeljitev svoje teze ne more uspešno sklicevati na to sodbo.

110 Ob tem pa, čeprav posamično gledano ravnanje Avebe ne zadostuje za dokaz, da je, ko je 15. avgusta 1993 sama prevzela vodenje Glucone, že pred tem dnem vedela, da je bila Glucona udeležena pri omejevalnem sporazumu, ostaja dejstvo, da Komisiji ni mogoče očitati, da je za potrditev svojega stališča ta element upoštevala glede na druge, posebej verjetne elemente, med katerimi je solidarna odgovornost obeh sodirektorjev Glucone (glej uvodno izjavo 307 Odločbe in točke od 90 do 96 zgoraj).

111 Četrtič, Avebe zatrjuje, da v zapisnikih sestankov, ki so potekali v Gluconi, ni nobene omembe obstoja omejevalnega sporazuma. Organi Glucone naj torej niti izrecno niti tiho ne bi odobravali ravnanj Akzo, ker zanje niso vedeli.

112 Po mnenju Komisije iz teh zapisnikov izhaja, da so se točke, ki so jih obravnavali na sestankih, nanašale na vse dejavnosti Glucone.

113 Sodišče prve stopnje opaža, da okoliščina, da v zapisnikih s sestankov, ki so potekali v Gluconi, ni nobene pisne omembe obstoja omejevalnega sporazuma, ob upoštevanju tajnosti omejevalnega sporazuma ni upoštevna utemeljitev za dokaz,

da Avebe ni bila ali ni mogla biti obveščena o tem omejevalnem sporazumu, in še manj, da organi Glucone niso izrecno ali molče odobravali protikonkurenčnega ravnanja.

114 Ob tem, kot je Komisija pravilno zatrdila, iz več zapisnikov izhaja, da je bila Avebe, včasih podrobno, obveščena o prodajnem delu dejavnosti Glucone, kar izhaja iz zapisnikov o sestankih z dne 8. oktobra 1991, 14. aprila in 10. decembra 1992 ter 2. septembra 1993. Primeroma je treba opaziti, da lahko v zapisniku s sestanka z dne 10. decembra 1992 v točki 8 preberemo:

„Obseg dohodkov in izdatkov natrijevega glukonata za leto 1993 je zaradi tržnih sil (ADM) veliko manjši kot prej. Čeprav je količina manjša, se pričakujejo ugodnejše cene. Poleg tega se bodo zahtevala višja izvozna nadomestila. To je povezano z manjšimi količinami naših surovin. Poudarek bo na izvozu v tretje države zunaj ES. Prvič po več letih bo lahko bruto dobiček natrijevega glukonata dosegel prag rentabilnosti. To pa gre delno pripisati spremembi strukture fiksnih stroškov […]“

115 Iz tega sledi, da so se teme teh sestankov nanašale na vse dejavnosti Glucone, zlasti na poslovno strategijo, razvoj trga ter politiko cen in tržne deleže. Torej se, ob upoštevanju, da je bil omejevalni sporazum bistven, za opredelitev možnosti delovanja na trgu natrijevega glukonata zdi popolnoma izključeno, da bi te teme lahko obravnavali, ne da bi omenili obstoj omejevalnega sporazuma in parametre, ki so izhajali iz njega.

116 Posledično se Avebe v utemeljitev svoje teze ne more uspešno sklicevati niti na zapisnike sestankov Glucone.

117 Petič, Avebe zatrjuje, da so poslovni partnerji in konkurenti Glucone to vedno enačili z Akzom, nikoli z Avebe, da je Akzo v dopisovanjih s strankami uporabljal pisemski papir Akzo, ne Glucone, ter da so se računi in vplačila izvrševali prek Akzo.

118 Komisija izpodbija to utemeljevanje.

119 Sodišče prve stopnje najprej ugotavlja, da utemeljevanju Avebe nasprotuje osnutek sporazuma, omenjen v točki 105 zgoraj, ki kot morebitna trgovinska partnerja ADM za trženje natrijevega glukonata v Združenih državah navaja ne samo Akzo, ampak tudi Avebe. Tudi če bi bilo dokazano, da partnerji in konkurenti Glucone to vedno enačijo z Akzom, vsekakor ostaja dejstvo, da bi ta okoliščina zadevala samo zunanja razmerja Glucone in zaznavanje te pri tretjih osebah. Nasprotno se v ničemer ne dotika vprašanja, ali je bila ali bi morala biti Avebe ob upoštevanju notranje organizacijske sestave Glucone obveščena o kršitvenem ravnanju Glucone na trgu natrijevega glukonata.

120 Posledično se Avebe v utemeljitev svoje teze ne more sklicevati niti na te okoliščine.

121 Šestič in zadnjič, Avebe zatrjuje, da je imel direktor, ki ga je imenoval Akzo, pisarno v Amersfoortu (Nizozemska) v zgradbi Akzo, medtem ko se je direktor, ki ga je imenovala Avebe, na samem mestu ukvarjal z upravljanjem tovarn Avebe v Ter Apelkanaalu (Nizozemska), in da sta ta kraja drug od drugega oddaljena približno 200 kilometrov. Poleg tega zatrjuje, da naj bi bila proizvodnja in prodaja natrijevega glukonata le zelo majhen del vseh dejavnosti Avebe in Akzo.

122 Komisija ni navajala posebnih utemeljitev v zvezi s tem.

123 Sodišče prve stopnje v tem kontekstu opozarja, da je pogodba o skupnem podjemu iz leta 1972 izrecno predvidevala tesno posvetovanje direktorjev o vseh vprašanjih, zanimivih za skupno podjetje. Poleg tega, kot je navedeno v točki 115 zgoraj, iz zapisnikov s sestankov Glucone izhaja, da so se teme teh sestankov nanašale na vse dejavnosti Glucone, zlasti na poslovno strategijo, razvoj trga ter politiko cen in tržne deleže. Posledično zemljepisna oddaljenost Akzo in Avebe ne pomeni prepričljivega argumenta v utemeljitev tega, da direktor, ki ga je imenovala Avebe, ni bil dobro seznanjen s protikonkurenčnim ravnanjem.

124 Trditev Avebe, da naj bi bila proizvodnja in prodaja natrijevega glukonata le zelo majhen del vseh dejavnosti Avebe in Akzo, prav tako ni upoštevna. Namen ustanovitve Glucone naj bi bile namreč proizvodnja, prodaja in skupno trženje določenih proizvodov, med katerimi je tudi natrijev glukonat, dejavnosti, katerim bi morala direktorja Glucone na podlagi pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 posvetiti znaten del delovnega časa.

125 Posledično je Avebe v utemeljitev svoje teze napačno zatrjevala te okoliščine.

126 Ob upoštevanju vsega prej navedenega je Komisija pravilno menila, da različna dejstva, ki jih je navedla Avebe, niso omogočala sklepa, da Avebe kljub jasnosti pravnega okvira, ki ureja sestavo skupnega podjetja in razdelitev odgovornosti družbenikov, ni bila povezana z oblikovanjem in izvajanjem politike trženja natrijevega glukonata in da zato ni bila ali ni mogla biti obveščena o protikonkurenčnem delovanju Glucone.

127 Posledično je Komisija lahko utemeljeno menila, da je kršitev storila Glucona.

3. *Komisija naj ne bi mogla Avebe pripisati kršitve, ki jo je storila Glucona*

a) Trditve strank

128 Avebe v bistvenem zatrjuje, da čeprav bi bilo treba ugotoviti, da je protikonkurenčno ravnanje storila Glucona in ne Akzo, Komisija v nobenem primeru ni mogla tega ravnanja pripisati Avebe.

129 Avebe v tem kontekstu zatrjuje, da na podlagi ustaljene sodne prakse okoliščina, da ima hčerinska družba lastno pravno osebnost, ne zadostuje za odstranitev možnosti, da se njeno ravnanje pripiše matični družbi, zlasti če hčerinska družba svojega ravnanja na trgu ne določa neodvisno, ampak v glavnem uporablja navodila, ki ji jih da matična družba (glej sodbo Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, C-286/98 P, Recueil, str. I-9925, točka 26 in navedena sodna praksa). Iz tega naj bi izhajalo, da bi bilo treba upoštevati ne formalno pravno strukturo podjetja, ampak dejansko vodstveno strukturo. Torej, Avebe v bistvu s ponovitvijo istih utemeljitev, kot jih je navajala že v okviru prvega dela tega tožbenega razloga, meni, da Glucona ni uporabila navodil, ki bi ji jih dala, ampak da je, nasprotno, trženje natrijevega glukonata zagotavljal Akzo.

130 Še več, v položaju, v katerem je kršitveno ravnanje storilo združenje brez pravne osebnosti, naj formalno merilo pravnih povezav med tem in njegovo matično družbo

ne bi bilo pomembno. V takem položaju bi bilo pomembno vedeti, ali je Glucona tvorila gospodarsko celoto z Avebe, kar naj ne bi bilo tako, ker Glucona ni imela prodajne strukture, ampak je večina njenih sodelavcev opravljala delo v okviru dejavnosti, ki so jih izvajali za drugega delodajalca. Tako bi se lahko Komisija samo takrat, ko bi imela matična družba stoodstotni delež hčerinske družbe, oprla na domnevo, da ta hčerinska družba v glavnem uporablja navodila, ki ji jih da matična družba. Samo v takem kontekstu Komisija ne bi bila dolžna preveriti, ali je matična družba dejansko izvajala to pooblastilo. V obravnavanem primeru pa naj bi imela Avebe zgolj 50 % Glucone, drugih 50 % pa je imel v rokah Akzo.

131 Poleg tega se Avebe sklicuje na sodbo Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v združenih zadevah Metsä-Serla in drugi proti Komisiji (T-339/94, T-340/94, T-341/94 in T-342/94, Recueil, str. II-1727, točke od 51 do 58). Navaja, da je Sodišče prve stopnje v tej zadevi upoštevalo dejstvo, da je združenje podjetij prejelo pooblastilo članov za opravljanje vseh njihovih prodaj kartonov in je določilo enotne cene, medtem ko je delovalo v imenu in za račun vsakega od njegovih članov. Torej naj bi Sodišče prve stopnje v tej zadevi upoštevalo ravnanje, ki je pomenilo tako kršitev, kot neposredno zveza med tem ravnanjem in podjetjem, ki mora biti odgovorno za kršitev.

132 Avebe se sklicuje tudi na dejstvo, da je neverjetno, da bi Avebe 15. avgusta 1993, ko je direktor, ki ga je imenoval Akzo, obvestil direktorja, ki ga je imenovala Avebe, o obstoju sestave omejevalnega sporazuma, vedela za ta omejevalni sporazum. Avebe poudarja, da je bila Komisija o tem obveščena z dopisom z dne 23. aprila 1999, ampak da si je slabo razložila to informacijo, ko je v Odločbi zatrdila, da je Avebe zahtevala, naj se jo temeljito obvesti o položaju v zvezi z omejevalnim sporazumom. Komisija naj prav tako ne bi upoštevala tega, da je, kot je navedeno v točki 26 odgovora na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, predstavnik Avebe v Gluconi pozneje obvestil predsednika Avebe, kar naj bi ovrglo trditev, da je Avebe že vedela za omejevalni sporazum.

133 Avebe v repliki med drugim zatrjuje, da njeno tezo podpira člen 6(2) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisano v Rimu 4. novembra 1950, kot jo razlaga Evropsko sodišče za človekove pravice.

134 Komisija je priznala, da se sodna praksa, ki jo je navedla, ni nanašala na primer, kot je ta v obravnavani zadevi, v kateri je kršitev storilo združenje za sodelovanje med neodvisnima podjetjema. Vendar Komisija v bistvu s sklicevanjem na trditve, podane že v okviru prvega dela tega tožbenega razloga, meni, da bi lahko Avebe odločilno vplivala na ravnanje Glucone na trgu in bi lahko zlasti v vsakem trenutku prekinila udeležbo v omejevalnem sporazumu. To naj bi ob upoštevanju sodne prakse (sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, T-354/94, Recueil, str. II-2111, točka 80) zadostovalo za sklep, da je bila Avebe soodgovorna za kršitev, in naj ne bi bilo treba dokazati, ali je dejansko izvajala tak vpliv nad Glucono.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

135 Treba je opozoriti, da ustaljena sodna praksa zavzema stališče, da je protikonkurenčno ravnanje podjetja mogoče očitati drugemu podjetju, če svojega ravnanja na trgu ni določilo neodvisno, ampak je predvsem uporabilo navodila tega podjetja, zlasti ob upoštevanju gospodarskih in pravnih povezav, ki ju združujejo (sodbi Sodišča z dne 28. junija 2005 v združenih zadevah Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P in C-213/02 P, ZOdl., str. I-5425, točka 117, in z dne 16. novembra 2000 v zadevi Metsä-Serla Oyj in drugi proti Komisiji, C-294/98 P, Recueil, str. I-10065, točka 27).

136 V zvezi s tem je treba podrobneje navesti, da se v skladu s to sodno prakso in v nasprotju s tezo Komisije v točkah od 48 do 52 njenega odgovora na tožbo

Komisija ne bi smela zadovoljiti z ugotovitvijo, da bi podjetje „lahko“ izvajalo tak odločilen vpliv nad drugim podjetjem, ne da bi bilo treba preveriti, ali je bil tak vpliv dejansko izvajan. Iz te sodne prakse nasprotno izhaja, da je načeloma dolžnost Komisije, da dokaže tak odločilen vpliv na podlagi vseh dejstev, med katerimi je zlasti morebitna pristojnost vodenja enega od teh podjetij drugega podjetja (v tem smislu glej sodbi Sodišča Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 135 zgoraj, točke od 118 do 122, in z dne 2. oktobra 2003 v zadevi Aristrain proti Komisiji, C-196/99 P, Recueil, str. I-11005, točke od 95 do 99; sodbo Sodišča prve stopnje z dne 20. marca 2002 v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, T-9/99, Recueil, str. II-1487, točka 527). Torej, z izdajo sodbe z dne 16. novembra 2000 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, točka 129 zgoraj, na katero se sklicuje Komisija, je Sodišče priznalo, da če matična družba nadzira 100 % svoje hčerinske družbe, ki je kriva za kršitveno ravnanje, obstaja ovrgljiva domneva, da je navedena matična družba dejansko izvajala odločilen vpliv nad ravnanjem hčerinske družbe. Torej je dolžnost matične družbe, da ovrže to domnevo s tem, da poda dokaze, ki bi lahko dokazali neodvisnost njene hčerinske družbe (v tem smislu glej sodbo z dne 16. novembra 2000 Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, točka 129 zgoraj, točki 28 in 29, in sodbo z dne 14. maja 1998 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, točka 134 zgoraj, točka 80).

137 Dalje je treba opozoriti, da je bila na podlagi pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972 Glucona ustanovljena pod pravno organizacijsko obliko „vennootschap onder firma“ (vof). Nesporno je, da je na podlagi nizozemskega prava tako Glucona pomenila čisti pogodbeni subjekt brez pravne osebnosti, ki bi bila ločena od pravne osebnosti družbenikov Akzo in Avebe, pri čemer sta bila ta v navedenem subjektu udeležena vsak po 50 %. Poleg tega sta bila na podlagi člena 5(1) navedene pogodbe družbenika [Glucone] samo skupno pooblaščena za delovanje in podpisovanje za račun družbe, za njeno prevzemanje obveznosti nasproti tretjim osebam in tretjih oseb nasproti njej ter za prejemanje in porabo sredstev za njen račun. V skladu z odstavkom 2 te določbe bi morala oba družbenika imenovati dva pooblaščenca, ki „bi morala za zadevnega družbenika skupno izvrševati pooblastila iz odstavka 1, brez poseganja v pravico vsakega družbenika, da sam izvršuje ta pooblastila“. Ta pooblaščenca bi morala ohranjati „redne stike med sabo in razpravljati z direktorjema [Glucone] o vseh zadevah, ki so za družbo zanimive“. Na podlagi člena 5(3) navedene pogodbe sta za dnevno upravljanje zadolžena oba direktorja, ki

ju imenujeta Akzo in Avebe. Ta direktorja bi morala znaten del svojega časa posvetiti zadevam Glucone. Morala bi „tesno sodelovati in [biti] solidarno odgovorna za izvajano politiko“ ter „redno poročati pooblaščencema v zvezi z izvajano politiko in jima zagotavljati vse informacije, pomembne v zvezi s tem“. Končno sta Akzo in Avebe ob upoštevanju pravne sestave Glucone nase neomejeno in solidarno prevzela zaveze Glucone.

138 Iz vsega zgoraj navedenega izhaja, da je pogodba o skupnem podjemu iz leta 1972 vzpostavila skupno pristojnost Akzo in Avebe za vodenje v zvezi s poslovnim upravljanjem Glucone, pri čemer bi morala to pooblastilo izvajati skupno in s trajnim tesnim dogovarjanjem v zvezi z vsemi vprašanji, zanimivimi za Glucono, obeh direktorjev, ki sta ju imenovali Akzo oziroma Avebe in ki ju nadzorujeta zlasti oba pooblaščenca obeh družbenikov. Ob upoštevanju te skupne pristojnosti za vodenje in tega, da sta bila Akzo in Avebe udeležena v Gluconi vsak po 50 % in sta zato skupno nadzorovala vse njene deleže, Sodišče prve stopnje meni, da gre za položaj, podoben tistemu, ki je bil podlaga za sodbo z dne 14. maja 1998 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, v kateri je ena sama matična družba nadzorovala 100 % hčerinske družbe, s čimer se je domnevalo, da je navedena matična družba dejansko izvajala odločilen vpliv na ravnanje hčerinske družbe.

139 Sodišče prve stopnje meni, da celota dejstev, navedenih v točki 137 zgoraj, pomeni dovolj pomembne indice za utemeljitev domneve, da sta Akzo in Avebe skupno določala ravnanje Glucone na trgu, in sicer toliko, da se je za zadnjo štelo, kot da nima nobene prave neodvisnosti pri tem. Poleg tega, kot izhaja iz ugotovitev v točkah od 92 do 126 zgoraj, v zvezi s tem, ali je tožeča stranka vedela za delovanje Glucone, tožeča stranka ni navedla dokazov, ki bi lahko ovrgli to domnevo.

140 Končno, navesti je treba, da obstoj skupne odgovornosti obeh družbenikov Akzo in Avebe za ravnanje Glucone, neodvisno od njenega točnega obsega na podlagi nizozemskega prava, okrepi domnevo v zvezi z učinkovitim skupnim določanjem

poslovne politike Glucone njenih družbenikov. Pod temi pogoji imata namreč družbenika vsekakor interes za izogibanje temu, da se njuna hčerinska družba obnaša neodvisno od njunih navodil, ob upoštevanju tveganja, da bi se ob morebitnem nezakonitem delovanju hčerinske družbe izpostavila sodnemu pregonu ali tožbam tretjih oseb za nadomestilo škode.

141 Iz zgoraj navedenega izhaja, da ob upoštevanju tesnih gospodarskih in pravnih povezav med Glucono ter Akzom in Avebe, ki sta izvajala dejanski skupni nadzor nad Glucono, Komisija ni napačno ugotovila, da je kršitveno ravnanje Glucone mogoče pripisati Avebe. Iz tega tudi sledi, da so v nasprotju z mnenjem tožeče stranke Glucona ter Akzo in Avebe tvorili gospodarsko celoto v smislu sodne prakse, navedene v točki 78 zgoraj, v okviru katere je kršitveno ravnanje hčerinske družbe mogoče pripisati njenim matičnim družbam, ki so zaradi dejanskega nadzora njene poslovne politike zanjo odgovorne (v tem smislu glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 11. decembra 2003 v zadevi Minoan Lines proti Komisiji, T-66/99, Recueil, str. II-5515, točka 122).

142 Posledično je treba tožbeni razlog kršitve člena 81(1) ES in člena 15(2) Uredbe št. 17 v celoti zavrniti.

E – *Kršitev načela sorazmernosti*

143 Avebe meni, da tudi če bi ji bilo mogoče pripisati kršitev, bi Komisija pri določitvi osnovnega zneska njene globe kot olajševalno okoliščino morala upoštevati vlogo Avebe v kartelu pred 15. avgustom 1993.

144 Komisija poudarja, da je bila globa, naložena Avebe, določena zaradi ravnanja Glucone v okviru omejevalnega sporazuma in da je v tem kontekstu upoštevala posebnosti njenega ravnanja. Po mnenju Komisije ni nobenega razloga za zmanjšanje odgovornosti matičnega podjetja zaradi ravnanja hčerinske družbe. To naj bi veljalo toliko bolj, ker Glucona ni imela od Avebe in Akzo ločene pravne osebnosti. Avebe naj torej nikakor ne bi bila odgovorna za ravnanje koga drugega, ampak za dejanja čisto pogodbenega subjekta, ki je odvisen od njene lastne pravne osebnosti in za katerega je solidarno odgovorna.

145 Sodišče prve stopnje meni, kot je zatrjevala Komisija, da je lahko Komisija zaradi obnašanja Glucone, ki ga je mogoče pripisati Avebe in Akzo, Avebe pravilno naložila globo, ne da bi kršila načelo sorazmernosti. Podrobneje, ob upoštevanju določb pogodbe o skupnem podjemu iz leta 1972, s katero je bilo ustanovljeno skupno podjetje Glucona (glej točke 90 in 91 zgoraj), Sodišče prve stopnje meni, da vloga, ki jo je Avebe imela v kartelu pred 15. avgustom 1993, ne more bit olajševalna okoliščina, ki bi vplivala na sorazmernost globe, ki ji je bila naložena.

146 Zato je tožbeni razlog kršitve načela sorazmernosti neutemeljen.

147 Ker noben tožbeni razlog zoper Odločbo ni bil sprejet, je treba tožbo v celoti zavrniti.

Stroški

148 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Tožeča stranka ni uspela, zato se ji v skladu s predlogom tožene stranke naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je

SODIŠČE PRVE STOPNJE (tretji senat)

razsodilo:

1. Tožba se zavrne.

2. Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA se naloži plačilo stroškov postopka.

Azizi Jaeger Dehousse

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourgu, 27. septembra 2006.

Sodni tajnik Predsednik

E. Coulon J. Azizi

Stvarno kazalo

Dejansko stanje ..... II - 3090

Postopek in predlogi strank ..... II - 3097

Pravno stanje ..... II - 3099

A – Uvod ..... II - 3099

B – Kršitev načela obveznosti obrazložitve ..... II - 3103

C – Kršitev pravic obrambe ..... II - 3105

1. Uvodne ugotovitve ..... II - 3105

2. Izjava Akzo ..... II - 3106

3. Domnevna izjava predstavnika Akzo pred ameriškimi organi ..... II - 3109

a) Trditve strank ..... II - 3109

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 3109

Dopustnost ..... II - 3109

Temelj ..... II - 3111

D – Kršitev člena 81(1) ES in člena 15(2) Uredbe št. 17 ..... II - 3114

1. Uvod ..... II - 3114

2. Komisija ni smela Gluconi pripisati kršitve, storjene pred 15. avgustom 1993 II - 3114

a) Uvodne ugotovitve ..... II - 3114

b) Pogodba o skupnem podjemu iz leta 1972 ..... II - 3115

Trditve strank ..... II - 3115

Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 3118

c) Glede različnih dejstev ..... II - 3120

3. Komisija naj ne bi mogla Avebe pripisati kršitve, ki jo je storila Glucona .. II - 3127

a) Trditve strank ..... II - 3127

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 3129

E – Kršitev načela sorazmernosti ..... II - 3132

Stroški ..... II - 3133