ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)
της 29ης Νοεμβρίου 2005 *

Στην υπόθεση Τ-52/02,

Société nouvelle des couleurs zinciques SA (SNCZ), με έδρα την Bouchain (Γαλλία), εκπροσωπούμενη από τους R. Saint-Esteben και H. Calvet, δικηγόρους, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

προσφεύγουσα,

κατά

Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενης, αρχικώς, από τους F. Castillo de la Torre και F. Lelievre, στη συνέχεια, από τους Castillo de la Torre και O. Beynet, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

καθής,

με αντικείμενο αίτημα ακυρώσεως του άρθρου 3 της αποφάσεως 2003/437/ΕΚ της Επιτροπής, της 11ης Δεκεμβρίου 2001, σχετικά με διαδικασία βάσει του άρθρου 81

* Γλώσσα διαδικασίας: η γαλλική.

της Συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 53 της Συμφωνίας ΕΟΧ (υπόθεση COMP/E-1/37.027 — Φωσφορικός ψευδάργυρος) (ΕΕ 2003, L 153, σ. 1), ή, επικουρικώς, αίτημα μειώσεως του επιβληθέντος στην προσφεύγουσα προστίμου,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ (πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους P. Lindh, Πρόεδρο, R. García-Valdecasas και J. D. Cooke, δικαστές,

γραμματέας: J. Plingers, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 2ας Ιουλίου 2004,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Πραγματικά περιστατικά

1 Η Société nouvelle des couleurs zinciques SA (στο εξής: προσφεύγουσα ή SNCZ) είναι γαλλική επιχείρηση η οποία παράγει φωσφορικό ψευδάργυρο και χρωμικό ψευδάργυρο, χρωμικό στρόντιο και χρωμικό βάριο. Όλα αυτά τα προϊόντα είναι μεταλλικές αντιδιαβρωτικές χρωστικές ουσίες που χρησιμοποιούνται στη βιομηχανία χρωμάτων και επιχρίσεων. Το 2000, ο κύκλος εργασιών της SNCZ σε παγκόσμιο επίπεδο ανήλθε σε 17,08 εκατομμύρια ευρώ.

2 Μολονότι οι χημικοί τύποι τους μπορούν να ποικίλλουν ελαφρώς, τα ορθοφωσφορικά άλατα του ψευδαργύρου αποτελούν ομοιογενές χημικό προϊόν, το οποίο δηλώνεται με την ονομασία γένους «φωσφορικός ψευδάργυρος». Ο φωσφορικός ψευδάργυρος, ο οποίος παρασκευάζεται από το οξείδιο του ψευδαργύρου και το φωσφορικό οξύ, χρησιμοποιείται συχνά ως αντιδιαβρωτική μεταλλική χρωστική ουσία στη βιομηχανία χρωμάτων. Διατίθεται στην αγορά είτε ως κοινός φωσφορικός ψευδάργυρος είτε ως τροποποιημένος ή «ενεργοποιημένος» φωσφορικός ψευδάργυρος.

3 Το 2001, το μεγαλύτερο μέρος της παγκόσμιας αγοράς φωσφορικού ψευδαργύρου κατείχαν οι πέντε ακόλουθοι Ευρωπαίοι παραγωγοί: η Dr. Hans Heubach GmbH & Co. KG (στο εξής: Heubach), η James M. Brown Ltd (στο εξής: James Brown), η SNCZ, η Trident Alloys Ltd (στο εξής: Trident) (πρώην Britannia Alloys and Chemicals Ltd, στο εξής: Britannia) και η Union Pigments AS (πρώην Waardals AS, στο εξής: Union Pigments). Μεταξύ του 1994 και του 1998, η αξία της αγοράς του κοινού φωσφορικού ψευδαργύρου ανερχόταν σε 22 εκατομμύρια ευρώ περίπου ετησίως σε παγκόσμιο επίπεδο και σε 15 έως 16 εκατομμύρια ευρώ περίπου ετησίως σε επίπεδο Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (ΕΟΧ). Στον ΕΟΧ, η Heubach, η SNCZ, η Trident (πρώην Britannia) και η Union Pigments κατείχαν αρκετά παρεμφερή μερίδια της αγοράς του κοινού φωσφορικού ψευδαργύρου, της τάξεως του 20 %. Η James Brown κατείχε σαφώς μικρότερο μερίδιο αγοράς. Οι αγοραστές του φωσφορικού ψευδαργύρου είναι μεγάλοι παραγωγοί χρωμάτων. Η αγορά χρωμάτων κυριαρχείται από ορισμένους πολυεθνικούς ομίλους εταιριών χημικών προϊόντων.

4 Στις 13 και 14 Μαΐου 1998, η Επιτροπή διενήργησε ταυτόχρονους και αιφνιδιαστικούς ελέγχους στους χώρους της Heubach, της SNCZ και της Trident, δυνάμει του άρθρου 14, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 του Συμβουλίου, της 6ης Φεβρουαρίου 1962, πρώτου κανονισμού εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 25). Από τις 13 έως τις 15 Μαΐου 1998, η Εποπτεύουσα Αρχή της Ευρωπαϊκής Ζώνης Ελευθέρων Συναλλαγών (ΕΖΕΣ), ενεργώντας κατόπιν αιτήματος της Επιτροπής κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8, παράγραφος 3, του πρωτοκόλλου 23 της Συμφωνίας ΕΟΧ, διενήργησε ταυτόχρονους και αιφνιδιαστικούς ελέγχους στους χώρους της Union Pigments, δυνάμει του άρθρου 14, παράγραφος 2, του κεφαλαίου ΙΙ του πρωτοκόλλου 4 της συμφωνίας μεταξύ των κρατών της ΕΖΕΣ για τη σύσταση Εποπτεύουσας Αρχής και Δικαστηρίου.

5 Κατά τη διοικητική διαδικασία, η Union Pigments και η Trident ενημέρωσαν την Επιτροπή για την πρόθεσή τους να συνεργαστούν πλήρως μαζί της, σύμφωνα με την ανακοίνωση της Επιτροπής, της 18ης Ιουλίου 1996, σχετικά με τη μη επιβολή ή τη μείωση των προστίμων σε περιπτώσεις συμπράξεων (ΕΕ 1996, C 207, σ. 4, στο εξής: ανακοίνωση περί συνεργασίας) και προέβησαν αμφότερες σε δηλώσεις όσον αφορά τη σύμπραξη (στο εξής: δήλωση της Union Pigments και δήλωση της Trident).

6 Στις 2 Αυγούστου 2000, η Επιτροπή εξέδωσε ανακοίνωση αιτιάσεων κατά των επιχειρήσεων που είναι αποδέκτριες της αποφάσεως η οποία αποτελεί το αντικείμενο της υπό κρίση προσφυγής (βλ. σκέψη 7 κατωτέρω), περιλαμβανομένης της προσφεύγουσας. Με την από 1ης Δεκεμβρίου 2000 απάντησή της στην ανακοίνωση αιτιάσεων, η προσφεύγουσα δήλωσε ότι δεν αμφισβητούσε κατ' ουσίαν τα εκτιθέμενα στην ανακοίνωση αυτή πραγματικά περιστατικά.

7 Στις 11 Δεκεμβρίου 2001, η Επιτροπή εξέδωσε την απόφαση 2003/437/ΕΚ, σχετικά με διαδικασία βάσει του άρθρου 81 της Συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 53 της Συμφωνίας ΕΟΧ (υπόθεση COMP/E-1/37.027 — Φωσφορικός ψευδάργυρος) (ΕΕ 2003, L 153, σ. 1). Η απόφαση της Επιτροπής που λαμβάνεται υπόψη προς έκδοση της παρούσας αποφάσεως είναι η κοινοποιηθείσα στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, η οποία επισυνάπτεται στο δικόγραφο της προσφυγής (στο εξής: προσβαλλομένη απόφαση). Η απόφαση αυτή διαφέρει από ορισμένες απόψεις από τη δημοσιευθείσα *στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης*.

8 Με την προσβαλλομένη απόφαση, η Επιτροπή επισημαίνει ότι υπήρξε σύμπραξη μεταξύ της Britannia (Trident από 15ης Μαρτίου 1997), της Heubach, της James Brown, της SNCZ και της Union Pigments, από τις 24 Μαρτίου 1994 μέχρι τις 13 Μαΐου 1998. Η σύμπραξη περιορίστηκε στον κοινό φωσφορικό ψευδάργυρο. Πρώτον, τα μέλη της συμπράξεως συνήψαν συμφωνία κατανομής της αγοράς με ποσοστώσεις πωλήσεων για τους παραγωγούς. Δεύτερον, καθόριζαν «ελάχιστες» ή «συνιστώμενες» τιμές σε κάθε σύσκεψη, τις οποίες ακολουθούσαν εν γένει. Τρίτον, κατά ορισμένο μέτρο, υπήρξε κατανομή των πελατών.

9 Το διατακτικό της προσβαλλομένης αποφάσεως έχει ως εξής:

«*Άρθρο* 1

Η Britannia [...], η [...] Heubach [...], η James [...] Brown [...], η [SNCZ], η Trident [...] και η [Union Pigments] παρέβησαν τις διατάξεις του άρθρου 81, παράγραφος 1, της Συνθήκης και του άρθρου 53, παράγραφος 1, της Συμφωνίας για τον ΕΟΧ, διά της συμμετοχής τους σε διαρκή συμφωνία ή/και εναρμονισμένη πρακτική στον τομέα του φωσφορικού ψευδαργύρου.

Η διάρκεια της παράβασης είχε ως εξής:

α) στην περίπτωση της [...] Heubach [...], της James [...] Brown [...], της [SNCZ] και της [Union Pigments]: από τις 24 Μαρτίου 1994 μέχρι τις 13 Μαΐου 1998.

[...]

Άρθρο 3

Τα ακόλουθα πρόστιμα επιβάλλονται για την παράβαση που αναφέρεται στο άρθρο 1:

α) Britannia [...]: 3,37 εκατομμύρια ευρώ·

β) [...] Heubach [...]: 3,78 εκατομμύρια ευρώ·

γ) James [...] Brown [...]: 940 000 ευρώ·

δ) [SNCZ]: 1,53 εκατομμύρια ευρώ·

ε) Trident [...]: 1,98 εκατομμύρια ευρώ·

στ) [Union Pigments]: 350 000 ευρώ.

[...]»

10 Για τον υπολογισμό των προστίμων, η Επιτροπή εφάρμοσε τη μεθοδολογία που εκτίθεται στις κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων που επιβάλλονται δυνάμει του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και του άρθρου 65, παράγραφος 5, της Συνθήκης ΕΚΑΧ (ΕΕ 1998, C 9, σ. 3, στο εξής: κατευθυντήριες γραμμές) και την ανακοίνωση περί συνεργασίας.

11 Έτσι, η Επιτροπή καθόρισε κατ' αρχάς ένα «βασικό ποσό», με γνώμονα τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παραβάσεως (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 261 έως 313 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

12 Όσον αφορά τον πρώτο παράγοντα, η Επιτροπή έκρινε ότι η παράβαση έπρεπε να χαρακτηρισθεί ως «πολύ σοβαρή», λαμβανομένης υπόψη της φύσεως της υπό εξέταση συμπεριφοράς, του πραγματικού αντικτύπου της στην αγορά του φωσφορικού ψευδαργύρου και του γεγονότος ότι κάλυπτε το σύνολο της κοινής αγοράς και το σύνολο του ΕΟΧ, μετά την ίδρυσή του (αιτιολογική σκέψη 300 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Ανεξαρτήτως της μεγάλης σοβαρότητας της παραβάσεως, η Επιτροπή εξήγησε ότι θα ελάμβανε υπόψη το περιορισμένο μέγεθος της σχετικής αγοράς (αιτιολογική σκέψη 303 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

13 Η Επιτροπή εφάρμοσε «διαφοροποιημένη μεταχείριση» στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις προκειμένου, αφενός, να λάβει υπόψη της την πραγματική οικονομική δυνατότητα αυτών να προξενήσουν σημαντική βλάβη στον ανταγωνισμό και, αφετέρου, να καθορίσει το πρόστιμο σε ύψος το οποίο να διασφαλίζει επαρκές αποτρεπτικό αποτέλεσμα (αιτιολογική σκέψη 304 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Προς τούτο, η Επιτροπή κατέταξε τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις σε δύο κατηγορίες, με γνώμονα τη «σχετική σημασία τους στην οικεία αγορά». Έτσι, βασίστηκε στον κύκλο εργασιών που καθεμία από τις επιχειρήσεις αυτές πραγματοποίησε εντός του ΕΟΧ κατά το τελευταίο έτος της παραβάσεως με την πώληση του οικείου προϊόντος και έλαβε υπόψη της ότι η προσφεύγουσα, η Britannia (Trident από 15ης Μαρτίου 1997), η Heubach και η Union Pigments ήσαν «οι μεγαλύτεροι παραγωγοί φωσφορικού ψευδαργύρου στον ΕΟΧ, με αρκετά παραπλήσια μερίδια αγοράς, που υπερέβαιναν ή προσέγγιζαν το 20 % περίπου» (αιτιολογικές σκέψεις 307 και 308 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Η προσφεύγουσα κατατάχθηκε, όπως και η Britannia, η Heubach, η Trident και η Union Pigments, στην πρώτη κατηγορία («αρχικό ποσό» 3 εκατομμυρίων ευρώ). Η James Brown, της οποίας το μερίδιο αγοράς ήταν «σημαντικά μικρότερο», κατατάχθηκε στη δεύτερη κατηγορία («αρχικό ποσό» 750 000 ευρώ) (αιτιολογικές σκέψεις 308 και 309 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

14 Ως προς τον σχετικό με τη διάρκεια παράγοντα, η Επιτροπή έκρινε ότι η παράβαση που μπορούσε να καταλογισθεί στην προσφεύγουσα ήταν «μέσης» διάρκειας, δεδομένου ότι διήρκεσε από τις 24 Μαρτίου 1994 μέχρι τις 13 Μαΐου 1998 (αιτιολογική σκέψη 310 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Κατά συνέπεια, προσαύξησε κατά 40 % το αρχικό ποσό του προστίμου της προσφεύγουσας, καταλήγοντας έτσι σε «βασικό ποσό» 4,2 εκατομμυρίων ευρώ (αιτιολογικές σκέψεις 310 και 313 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

15 Περαιτέρω, η Επιτροπή έκρινε ότι δεν υπήρχε λόγος να δεχθεί την ύπαρξη επιβαρυντικών ή ελαφρυντικών περιστάσεων εν προκειμένω (αιτιολογικές σκέψεις 314 έως 336 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Επιπλέον, η Επιτροπή απέρριψε τα επιχειρήματα περί «δυσμενών οικονομικών συνθηκών» υπό τις οποίες δημιουργήθηκε η σύμπραξη και περί των ιδιαιτέρων χαρακτηριστικών των οικείων επιχειρήσεων (αιτιολογικές σκέψεις 337 έως 343 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Ως εκ τούτου, η Επιτροπή καθόρισε το πρόστιμο σε 4,2 εκατομμύρια ευρώ «πριν από την ενδεχόμενη εφαρμογή της ανακοινώσεως περί [συνεργασίας]» όσον αφορά την προσφεύγουσα (αιτιολογική σκέψη 344 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

16 Εξάλλου, η Επιτροπή υπενθύμισε το όριο το οποίο δεν μπορεί να υπερβεί, σύμφωνα με το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, το πρόστιμο που θα επιβληθεί σε καθεμία από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις. Έτσι, το πρόστιμο της προσφεύγουσας πριν από την εφαρμογή της ανακοινώσεως περί συνεργασίας μειώθηκε σε 1,7 εκατομμύρια ευρώ και το πρόστιμο της Union Pigments μειώθηκε σε 700 000 ευρώ. Το ύψος των προστίμων των λοιπών επιχειρήσεων πριν από την εφαρμογή της ανακοινώσεως περί συνεργασίας δεν επηρεάστηκε από αυτό το ανώτατο όριο (αιτιολογική σκέψη 345 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

17 Τέλος, η Επιτροπή χορήγησε στην προσφεύγουσα μείωση κατά 10 % βάσει της ανακοινώσεως περί συνεργασίας, λαμβανομένου υπόψη του ότι δήλωσε, με την απάντησή της στην ανακοίνωση αιτιάσεων, ότι δεν αμφισβητούσε κατ' ουσίαν τα εκτιθέμενα στην ανακοίνωση αυτή πραγματικά περιστατικά (αιτιολογικές σκέψεις 360, 363 και 366 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Το τελικό ποσό του επιβληθέντος στην προσφεύγουσα προστίμου ανήλθε έτσι σε 1,53 εκατομμύρια ευρώ (αιτιολογική σκέψη 370 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

Διαδικασία και αιτήματα των διαδίκων

18 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 27 Φεβρουαρίου 2002, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή.

19 Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το Πρωτοδικείο (πέμπτο τμήμα) αποφάσισε να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία και, στο πλαίσιο των μέτρων οργανώσεως της διαδικασίας, κάλεσε την Επιτροπή να προσκομίσει ένα έγγραφο και να απαντήσει σε μία έγγραφη ερώτηση. Η Επιτροπή συμμορφώθηκε προς τα αιτήματα αυτά.

20 Οι διάδικοι αγόρευσαν και απάντησαν στις ερωτήσεις του Πρωτοδικείου κατά τη συνεδρίαση που διεξήχθη στις 2 Ιουλίου 2004.

21 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— κυρίως, να ακυρώσει το άρθρο 3 της προσβαλλομένης αποφάσεως·

— επικουρικώς, να μειώσει το πρόστιμο·

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

22 Η Επιτροπή ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Σκεπτικό

23 Η προσφεύγουσα προβάλλει τρεις λόγους ακυρώσεως προς στήριξη της προσφυγής της. Ο πρώτος αντλείται από παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, ο δεύτερος από παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας και ο τρίτος από παραβίαση της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων.

Επί του πρώτου λόγου ακυρώσεως, αντλούμενου από παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17

Επιχειρήματα των διαδίκων

24 Κατά την προσφεύγουσα, η Επιτροπή, καθορίζοντας το αρχικό ποσό του προστίμου της σε 3 εκατομμύρια ευρώ, ήτοι στο 17 % του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών, παρέβη το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Το ποσό αυτό υπερβαίνει το ανώτατο όριο των προστίμων που προβλέπει η διάταξη αυτή.

25 Πρώτον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι αυτός ο αυθαίρετος καθορισμός του αρχικού ποσού αντιβαίνει στη ρητή διατύπωση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Η διάταξη αυτή παρέχει στην Επιτροπή τη δυνατότητα να υπερβεί το πρώτο όριο του ενός εκατομμυρίου και να φθάσει μέχρι το 10 % του κύκλου εργασιών, αλλά ουδόλως επιτρέπει μέθοδο συνιστάμενη στον εξαρχής καθορισμό αρχικού ποσού που υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 10 %, στη συνέχεια δε στη μείωση του προστίμου προς συμμόρφωση προς την εν λόγω διάταξη. Συνεπώς, η εφαρμοσθείσα εν προκειμένω μέθοδος υπολογισμού, η οποία συνίσταται στον καθορισμό του αρχικού ποσού του προστίμου της προσφεύγουσας σε 3 εκατομμύρια ευρώ, ήτοι στο 17 % του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών, δεν είναι νόμιμη.

26 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή αλλοιώνει τη διατύπωση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, ισχυριζόμενη ότι η διάταξη αυτή απαιτεί τη «μείωση» του εν τέλει επιβαλλομένου σε μια επιχείρηση προστίμου, σε περίπτωση που αυτό «υπερβαίνει» το όριο του 10 % επί του κύκλου εργασιών. Συγκεκριμένα, η εν λόγω διάταξη δεν προβλέπει μείωση στο εν λόγω όριο του 10 %, αλλά προβλέπει ρητώς μόνον την περίπτωση κατά την οποία, αφού το πρόστιμο έχει καθορισθεί, σε πρώτη φάση, σε ποσό χαμηλότερο του ορίου του 10 %, δηλαδή μεταξύ 1 000 και ενός εκατομμυρίου ευρώ, προσαυξάνεται «μέχρι ποσοστού 10 %».

27 Η προσφεύγουσα αμφισβητεί ότι η απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, T-9/99, HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2002, σ. II-1487), ενισχύει την άποψη της Επιτροπής ότι το αρχικό ποσό μπορεί να υπερβαίνει το όριο του 10 % επί του κύκλου εργασιών της οικείας επιχειρήσεως. Με την απόφαση αυτή, το Πρωτοδικείο εξέτασε το ότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη της ένα «ενδιάμεσο ποσό» που υπερέβαινε το όριο του 10 % «κατά τη διάρκεια του υπολογισμού της» και όχι στην «αρχή» του υπολογισμού αυτού. Επομένως, το Πρωτοδικείο δεν εξέτασε την πιθανότητα καθορισμού αρχικού ποσού που υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 10 %. Η ερμηνεία αυτή επιβεβαιώνεται από το ότι το Πρωτοδικείο διαπίστωσε ότι μόνον «ορισμένοι παράγοντες που έλαβε υπόψη κατά τον υπολογισμό της δεν αντικατοπτρίζονται στο τελικό ποσό του προστίμου» (προπαρατεθείσα απόφαση HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 452). Στη μέθοδο που ακολούθησε η Επιτροπή, όμως, το σύνολο των «παραγόντων» δεν αντικατοπτρίζεται, κατ' αρχήν, στο τελικό ποσό, εξαιρουμένης μόνον της μειώσεως λόγω «συνεργασίας», δεδομένου ότι η Επιτροπή προέβη στη μείωση αυτή μόνον αφού μείωσε το ενδιάμεσο ποσό μέχρι το ανώτατο όριο του 10 %. Εξάλλου, η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι μέρος μόνον της προπαρατεθείσας αποφάσεως HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, όπως και όλων των άλλων αποφάσεων τις οποίες παρέθεσε η Επιτροπή στο πλαίσιο του λόγου ακυρώσεως αυτού, δημοσιεύθηκε στη Συλλογή, δεδομένου ότι ο κοινοτικός δικαστής θεώρησε ότι τα μη δημοσιευθέντα χωρία των εν λόγω αποφάσεων δεν περιείχαν ζητήματα αρχής.

28 Δεύτερον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ο τρόπος καθορισμού του αρχικού ποσού εν προκειμένω συνιστά παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, διότι δεν λαμβάνει υπόψη τον σχετικό με τη διάρκεια της παραβάσεως παράγοντα για τον καθορισμό του ποσού του επιβληθέντος προστίμου. Υπενθυμίζει ότι η διάταξη αυτή επιβάλλει στην Επιτροπή να καθορίζει το πρόστιμο λαμβάνοντας υπόψη «εκτός από τη σοβαρότητα της παραβάσεως και [τ]η διάρκειά της». Εν προκειμένω, η Επιτροπή, αφού καθόρισε το αρχικό ποσό σε 3

εκατομμύρια ευρώ, ποσό το οποίο υπερβαίνει κατά πολύ το ανώτατο όριο του 10 %, το προσαύξησε κατά 40 %, προκειμένου να λάβει υπόψη της ότι η παράβαση ήταν «μέσης» διάρκειας και έτσι το αύξησε σε 4,2 εκατομμύρια ευρώ. Δεδομένου όμως ότι το αρχικό ποσό που καθορίστηκε βάσει της σοβαρότητας της παραβάσεως υπερβαίνει κατά πολύ το ανώτατο όριο του 10 % επί του κύκλου εργασιών, ο εκ των υστέρων μετριασμός βάσει της διάρκειας είναι εντελώς αδύνατος και αποτελεί μια αμιγώς θεωρητική άσκηση η οποία συνεπάγεται απλώς και μόνο την καταστρατήγηση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17.

29 Δεδομένου ότι η Επιτροπή θεώρησε ότι η προσαπτομένη στην προσφεύγουσα παράβαση ήταν μέσης διάρκειας, όφειλε να λάβει υπόψη το στοιχείο αυτό που επιτρέπει τον σχετικό μετριασμό της ποινής, δεδομένου ότι κανονικά θα έπρεπε να της επιβληθεί υψηλότερο πρόστιμο αν είχε διαπράξει παράβαση όχι μόνο «πολύ σοβαρή», αλλά και «μεγάλης» ή «πολύ μεγάλης» διάρκειας. Η επιβολή κυρώσεως χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η διάρκεια της παραβάσεως προξενεί «βαριά βλάβη» στην πολιτική ανταγωνισμού, διότι οι επιχειρήσεις, ιδίως οι μικρομεσαίες επιχειρήσεις (στο εξής: ΜΜΕ), δεν έχουν κανένα κίνητρο για να περιορίσουν τη διάρκεια της συμμετοχής τους στη σύμπραξη.

30 Όσον αφορά το ουσιώδες της αποφάσεως HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσας στη σκέψη 27, για το ζήτημα της συνεκτιμήσεως της διάρκειας της παραβάσεως, η προσφεύγουσα παρατηρεί, κατ' αρχάς, ότι με την απόφαση αυτή το Πρωτοδικείο αποφάνθηκε επί ενστάσεως ελλείψεως νομιμότητας των κατευθυντηρίων γραμμών και, συνεπώς, εξέτασε γενικής φύσεως επικρίσεις κατ' αυτών. Αντιθέτως, εν προκειμένω, τίθεται το ζήτημα αν ο συγκεκριμένος υπολογισμός που πραγματοποιήθηκε ειδικώς στην περίπτωση της προσφεύγουσας συμβιβάζεται προς το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα υπενθυμίζει ότι, με την ίδια αυτή απόφαση, το Πρωτοδικείο εξέτασε μόνον την περίπτωση κατά την οποία «ορισμένοι παράγοντες» που ελήφθησαν υπόψη δεν αντικατοπτρίζονται στο τελικό ποσό του προστίμου (σκέψη 453). Το Πρωτοδικείο δεν αποφάνθηκε επί του παράγοντα που αφορά τη διάρκεια. Δεδομένου ότι ο παράγοντας αυτός είναι ένας από τους δύο τους οποίους αφορά το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, έπρεπε υποχρεωτικώς να ληφθεί υπόψη και να αντικατοπτρίζεται στο τελικό ποσό του προστίμου, διότι άλλως ο κανονισμός 17 θα στερούνταν κάθε αναγκαστική ισχύ και κάθε πρακτική αποτελεσματικότητα (απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, Τ-21/99, Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-1681, σκέψη 203).

31 Τέλος, η προσφεύγουσα επικρίνει το γεγονός ότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη της τον παράγοντα που αφορά τη συνεργασία μετά την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 %, ενώ αύξησε το βασικό ποσό λαμβάνοντας υπόψη τη διάρκεια της παραβάσεως, πριν από την εφαρμογή του εν λόγω ανωτάτου ορίου. Η μέθοδος αυτή έχει ως αποτέλεσμα ότι ο σχετικός με τη συνεργασία παράγοντας, τον οποίο προβλέπουν οι κατευθυντήριες γραμμές έχει άμεση επιρροή επί του όντως επιβαλλομένου προστίμου και αποτελεί κίνητρο ώστε οι εταιρίες να συνεργάζονται με την Επιτροπή. Αντιθέτως, οι επιχειρήσεις δεν αντλούν κανένα θεωρητικό όφελος από τον παράγοντα που αφορά τη διάρκεια, τον οποίο προβλέπει ένας κανονισμός του Συμβουλίου και, κατά συνέπεια, δεν παροτρύνονται να παύσουν την παράβαση το συντομότερο δυνατόν.

32 Τρίτον, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι ο τρόπος καθορισμού του αρχικού ποσού του προστίμου, δηλαδή σε ύψος που υπερβαίνει κατά πολύ το ανώτατο όριο του 10 %, συνιστά παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, διότι δεν λαμβάνει υπόψη τις επιβαρυντικές και τις ελαφρυντικές περιστάσεις για τον καθορισμό του επιβαλλομένου προστίμου. Λαμβανομένης υπόψη της νομολογίας και των δικών της κατευθυντηρίων γραμμών, η Επιτροπή δεν μπορεί να υιοθετήσει μέθοδο η οποία καθιστά εντελώς αδύνατο να λαμβάνονται πράγματι υπόψη οι περιστάσεις αυτές, δεδομένου ότι εμπίπτουν στην εκτίμηση της σοβαρότητας της παραβάσεως, κριτήριο προβλεπόμενο στο άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 (απόφαση του Πρωτοδικείου της 12ης Ιουλίου 2001, Τ-202/98, Τ-204/98 και Τ-207/98, Tate & Lyle κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2001, σ. II-2035, σκέψη 109).

33 Τέταρτον, η μέθοδος που υιοθέτησε η Επιτροπή για τον καθορισμό του ποσού των προστίμων δεν παρέχει καμία ένδειξη ως προς τα στοιχεία που έλαβε υπόψη της για τον καθορισμό του αρχικού ποσού. Μολονότι οι κατευθυντήριες γραμμές αναφέρουν ένα «προβλεπόμενο» ποσό 20 εκατομμυρίων ευρώ για τις πολύ σοβαρές παραβάσεις, η Επιτροπή αντιλήφθηκε την ακαταλληλότητα τέτοιων ποσών οσάκις, όπως εν προκειμένω, για όλες τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, μικρού ή μεσαίου μεγέθους, αυτό το «κατώτατο όριο» ήταν ήδη σαφώς υψηλότερο από το όριο του 10 % επί του κύκλου τους εργασιών. Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει ότι «αυτή η απόλυτη αοριστία, τουλάχιστον αξιοπερίεργη στο πλαίσιο μιας διαδικασίας που σκοπεί στη διασφάλιση "της διαφάνειας και της αντικειμενικότητας των αποφάσεων", καθίσταται απόλυτη αυθαιρεσία, αν επιτρέπει επιπλέον στην Επιτροπή να αγνοεί τα κριτήρια που της επιβάλλει το άρθρο 15, παράγραφος 2».

34 Η Επιτροπή υποστηρίζει, βασιζόμενη ιδίως στις αποφάσεις του Πρωτοδικείου επί των υποθέσεων που καλούνται «προμονωμένοι σωλήνες» (αποφάσεις HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 27, Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 30, αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, T-15/99, Brugg Rohrsysteme κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-1613, σκέψη 150, και T-16/99, Lögstör Rör κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-1633, σκέψη 292), ότι η προσφεύγουσα ερμηνεύει εσφαλμένως το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και ότι, επομένως, ο πρώτος λόγος ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί.

35 Η Επιτροπή φρονεί ότι το επιχείρημα το οποίο προβάλλει η προσφεύγουσα με το υπόμνημα απαντήσεως, κατά το οποίο οι κατευθυντήριες γραμμές δεν περιέχουν καμία γενική ένδειξη βάσει της οποίας να μπορεί να προβλεφθεί το ύψος στο οποίο θα έπρεπε κανονικά να φθάσει το αρχικό ποσό του προστίμου, είναι απαράδεκτο διότι συνιστά νέο ισχυρισμό. Συγκεκριμένα, το επιχείρημα αυτό ουδεμία σχέση έχει με την ενδεχόμενη παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, που αποτελεί τον πρώτο λόγο ακυρώσεως, και συνεπώς δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ανάπτυξη του λόγου αυτού. Εν πάση περιπτώσει, το επιχείρημα αυτό είναι αλυσιτελές δεδομένου ότι οι κατευθυντήριες γραμμές παρέχουν ενδείξεις ως προς το αρχικό ποσό.

Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

36 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή παρέβη το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, διότι το αρχικό ποσό που χρησιμοποιήθηκε για τον υπολογισμό του προστίμου, ήτοι 3 εκατομμύρια ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί στο 17 % του κύκλου της εργασιών, υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 10 % που προβλέπει η διάταξη αυτή. Το επιχείρημα αυτό δεν μπορεί να γίνει δεκτό.

37 Κατά το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, «[η] Επιτροπή δύναται να επιβάλλει με απόφαση στις επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων πρόστιμο ύψους χιλίων μέχρις ενός εκατομμυρίου λογιστικών μονάδων ή και ποσό μεγαλύτερο από αυτό, μέχρι ποσοστού δέκα τοις εκατό του κύκλου εργασιών που επραγματοποιήθη

κατά την προηγούμενη διαχειριστική περίοδο από μία των επιχειρήσεων οι οποίες έχουν συνεργήσει στην παράβαση, όταν εκ προθέσεως ή εξ αμελείας [...] διαπράττουν παράβαση των διατάξεων του άρθρου [81], παράγραφος 1, [...] της Συνθήκης». Η ίδια διάταξη προβλέπει ότι, «[κ]ατά τον καθορισμό του ύψους του προστίμου πρέπει να λαμβάνονται υπ' όψη, εκτός από τη σοβαρότητα της παραβάσεως, και η διάρκειά της».

38 Το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, ορίζοντας ότι η Επιτροπή μπορεί να επιβάλλει πρόστιμα ύψους μέχρι 10 % του κύκλου εργασιών που πραγματοποιήθηκε κατά την προηγούμενη διαχειριστική περίοδο, απαιτεί τη μείωση του προστίμου που επιβάλλεται τελικά σε μια επιχείρηση, σε περίπτωση που το πρόστιμο αυτό υπερβαίνει το 10 % του κύκλου εργασιών της, ανεξαρτήτως των ενδιαμέσων πράξεων υπολογισμού που έγιναν προκειμένου να ληφθούν υπόψη η σοβαρότητα και η διάρκεια της παραβάσεως. Επομένως, το ανώτατο όριο του 10 % που προβλέπει η διάταξη αυτή εφαρμόζεται μόνον επί του ποσού του τελικώς επιβαλλομένου από την Επιτροπή προστίμου (απόφαση HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 27, σκέψη 451, απόφαση του Πρωτοδικείου της 29ης Απριλίου 2004, Τ-236/01, Τ-239/01, Τ-244/01 έως Τ-246/01, Τ-251/01 και Τ-252/01, Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2004, σ. II-1181, σκέψεις 367 και 368).

39 Αντιθέτως προς όσα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, τα «ενδιάμεσα ποσά», υπό την έννοια της προπαρατεθείσας στη σκέψη 38 νομολογίας, περιλαμβάνουν το αρχικό ποσό (βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 27, σκέψη 450, και Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 30, σκέψεις 183, 184 και 205· βλ., κατ' αναλογίαν, την απόφαση του Πρωτοδικείου της 9ης Ιουλίου 2003, Τ-230/00, Daesang και Sewon Europe κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. II-2733, σκέψη 56).

40 Εξάλλου, εφόσον η Επιτροπή χρησιμοποιεί στον υπολογισμό της ένα ενδιάμεσο ποσό, το οποίο περιλαμβάνει ένα αρχικό ποσό και το οποίο υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 10 % επί του κύκλου εργασιών της οικείας επιχειρήσεως, το γεγονός ότι

ορισμένοι παράγοντες που λαμβάνονται υπόψη κατά τον εν λόγω υπολογισμό δεν αντικατοπτρίζονται στο τελικό ποσό του προστίμου δεν μπορεί να επικριθεί. Συγκεκριμένα, τούτο αποτελεί συνέπεια της απορρέουσας από το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 απαγορεύσεως της υπερβάσεως του ανωτάτου ορίου που ανέρχεται στο 10 % του κύκλου εργασιών της οικείας επιχειρήσεως (απόφαση HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 27, σκέψη 453). Μεταξύ των «παραγόντων» που μπορούν να μην αντικατοπτρίζονται στο τελικό ποσό του προστίμου περιλαμβάνεται η διάρκεια (αποφάσεις HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 27, σκέψεις 450 έως 453, και Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 30, σκέψη 251).

41 Όσον αφορά την επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας η οποία αντλείται από το ότι ο παράγοντας που αφορά τη συνεργασία λαμβάνεται υπόψη μετά την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 % και συνεπώς ασκεί άμεση επιρροή επί του ποσού του προστίμου, αρκεί η διαπίστωση ότι η μέθοδος αυτή διασφαλίζει την πλήρη αποτελεσματικότητα της ανακοινώσεως περί συνεργασίας: αν το βασικό ποσό υπερέβαινε κατά πολύ το όριο του 10 %, πριν από την εφαρμογή της εν λόγω ανακοινώσεως, αλλά το όριο αυτό δεν μπορούσε να εφαρμοστεί άμεσα, η οικεία επιχείρηση θα είχε πολύ λιγότερα κίνητρα για να συνεργαστεί με την Επιτροπή, δεδομένου ότι το τελικό πρόστιμο θα μειωνόταν μέχρι το 10 % είτε συνεργαζόταν είτε όχι (απόφαση Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 38, σκέψεις 352 έως 354).

42 Το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι οι κατευθυντήριες γραμμές δεν περιέχουν καμία γενική ένδειξη βάσει της οποίας να μπορεί να προβλεφθεί το ύψος στο οποίο θα έπρεπε κανονικά να φθάσει το αρχικό ποσό του προστίμου πρέπει να απορριφθεί χωρίς να είναι αναγκαίο να εξετασθεί το παραδεκτό του (βλ. σκέψη 35 ανωτέρω). Το Πρωτοδικείο θεωρεί ότι αρκεί η διαπίστωση ότι, κατά τις κατευθυντήριες γραμμές, για τις πολύ σοβαρές παραβάσεις, το «προβλεπόμενο» πρόστιμο υπερβαίνει τα 20 εκατομμύρια ευρώ (σημείο 1 Α, τρίτη περίπτωση, δεύτερο εδάφιο). Δεν είναι δυνατό να δοθούν ακριβείς ενδείξεις όσον αφορά τα αρχικά ποσά σε όλες τις δυνατές παραβάσεις. Επιπλέον, από το σημείο 1 Α, τρίτη περίπτωση, δεύτερο εδάφιο, προκύπτει σαφώς ότι το πρόστιμο μπορεί να είναι χαμηλότερο των 20 εκατομμυρίων ευρώ, οπότε το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι αυτές οι κατευθυντήριες γραμμές δεν είναι κατάλληλες για τις ΜΜΕ πρέπει να απορριφθεί. Εξάλλου, οι ίδιες κατευθυντήριες γραμμές επιτρέπουν στην Επιτροπή να λαμβάνει υπόψη, οσάκις το επιβάλλουν οι περιστάσεις, την ιδιαίτερη κατάσταση των ΜΜΕ (απόφαση Lögstör Rör κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 34, σκέψη 295).

43 Από τις κατευθυντήριες γραμμές προκύπτει σαφώς ότι τα πρόστιμα που επιβάλλονται στις ΜΜΕ οι οποίες έχουν μετάσχει σε πολύ βαριές παραβάσεις μπορούν όχι μόνο να είναι χαμηλότερα των 20 εκατομμυρίων ευρώ, αλλά και να μειώνονται μέχρι το ανώτατο όριο του 10 %, το οποίο προβλέπει το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Συνεπώς, η αιτίαση της προσφεύγουσας ότι δεν υπάρχει καμία γενική ένδειξη συναφώς πρέπει να απορριφθεί.

44 Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

Επί του δευτέρου λόγου ακυρώσεως, αντλούμενου από την παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας

45 Κατ' αρχάς, η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι, λαμβάνοντας υπόψη τη μείωση κατά 10 % βάσει της ανακοινώσεως περί συνεργασίας, το πρόστιμο που της επιβλήθηκε είναι η υψηλότερη κύρωση η οποία μπορούσε νομίμως να της επιβληθεί, δεδομένου ότι αντιπροσωπεύει το 9 % του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών. Εξ όσων γνωρίζει η προσφεύγουσα, ουδέποτε επί 40 έτη έλαβε η Επιτροπή τόσο αυστηρή απόφαση. Ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή παραβίασε έτσι την αρχή της αναλογικότητας.

46 Ο δεύτερος λόγος ακυρώσεως έχει τρία σκέλη, με τα οποία η προσφεύγουσα ισχυρίζεται διαδοχικά ότι η αρχή της αναλογικότητας παραβιάστηκε:

— διότι το πρόστιμο που της επιβλήθηκε είναι εντελώς δυσανάλογο, ιδίως σε σχέση με αυτό που επιβλήθηκε σε άλλες επιχειρήσεις, τόσο στην υπό κρίση υπόθεση όσο και σε άλλες πρόσφατες υποθέσεις·

— διότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη της τον παγκόσμιο κύκλο της εργασιών για να καθορίσει το ανώτατο όριο του προστίμου της·

— διότι η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη της τη σχέση μεταξύ του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών και του πραγματοποιηθέντος από την πώληση του επιμάχου προϊόντος.

Επί του πρώτου σκέλους, αντλούμενου από το ότι το επιβληθέν στην προσφεύγουσα πρόστιμο είναι εντελώς δυσανάλογο

— Επιχειρήματα των διαδίκων

47 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το γεγονός ότι το αρχικό ποσό του προστίμου καθορίστηκε αυθαιρέτως εν προκειμένω σε ύψος που υπερβαίνει κατά πολύ το ανώτατο όριο του 10 % είχε ως αποτέλεσμα την επιβολή προδήλως δυσανάλογης κυρώσεως. Εξηγεί ότι, δεδομένου ότι το αρχικό ποσό αντιπροσωπεύει, στην περίπτωσή της, το 17 % του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών, ήτοι 170 % του νομίμου ανωτάτου ορίου, ήταν «βέβαιη» ότι θα της επιβαλλόταν το ανώτατο ποσό προστίμου, ενώ τίποτα δεν δικαιολογούσε την αυστηρότητα αυτή. Ειδικότερα, επισημαίνει ότι δεν υπάρχει καμία σχέση μεταξύ του ποσού του προστίμου, αφενός, και της σοβαρότητας της παραβάσεως, του μεγέθους της και της δικής της ευθύνης, αφετέρου. Η επιβληθείσα κύρωση βασίζεται σε μια μέθοδο εντελώς ξένη προς κάθε συνεκτίμηση της συγκεκριμένης καταστάσεώς της. Επισημαίνει ότι η ίδια η Επιτροπή δέχεται ότι η παράβαση την οποία διέπραξε ήταν «μέσης» και σε καμία περίπτωση «μεγάλης» διάρκειας.

48 Κατά την προσφεύγουσα, η επιβολή του ανώτατου ποσού προστίμου σε μια ΜΜΕ αντιβαίνει στις αρχές που προβλέπουν η νομολογία και οι κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής. Το Πρωτοδικείο επιβεβαίωσε το κύρος των κατευθυντηρίων γραμμών επισημαίνοντας ότι μπορεί να ενδείκνυται να γίνεται στάθμιση των συγκεκριμένων ποσών, «ιδίως όταν υφίστανται σημαντικές διαφορές ως προς το μέγεθος των επιχειρήσεων που διαπράττουν το ίδιο είδος παραβάσεως, και να

προσαρμόζεται κατά συνέπεια το γενικό σημείο εκκινήσεως ανάλογα με την ειδική φύση κάθε επιχειρήσεως» (απόφαση του Πρωτοδικείου της 13ης Δεκεμβρίου 2001, Τ-48/98, Acerinox κατά Επιτροπής, Συλλογή 2001, σ. II-3859, σκέψη 80). Με την προπαρατεθείσα απόφαση Acerinox κατά Επιτροπής, το Πρωτοδικείο απέρριψε επίσης το επιχείρημα που προέβαλε μία από τις προσφεύγουσες, το οποίο βασιζόταν στον περιορισμένο αριθμό των δικών της μεριδίων αγοράς, με την αιτιολογία ότι έπρεπε κυρίως να ληφθεί υπόψη το «μέγεθός» της και η «οικονομική ισχύς της» (σκέψεις 89 και 90). Έτσι, το Πρωτοδικείο υπογράμμισε ότι είναι ουσιώδες να λαμβάνεται υπόψη το μέγεθος της επιχειρήσεως, ανεξαρτήτως των μεριδίων της αγοράς. Εν προκειμένω, η Επιτροπή παρέλειψε εντελώς να λάβει υπόψη της ότι η προσφεύγουσα αποτελεί ΜΜΕ ιδιαίτερα μικρού μεγέθους και ότι υπάρχει «σημαντική διαφορά» μεταξύ των μεγεθών των διαφόρων εμπλεκομένων επιχειρήσεων.

49 Η προσφεύγουσα φρονεί ότι οι κατευθυντήριες γραμμές ουδόλως είναι κατάλληλες για τις ΜΜΕ. Έτσι, σε περιπτώσεις πολύ σοβαρών παραβάσεων το «προβλεπόμενο» πρόστιμο υπερβαίνει τα 20 εκατομμύρια ευρώ. Ένα πρόστιμο τέτοιου ύψους προϋποθέτει τουλάχιστον κύκλο εργασιών 200 εκατομμυρίων ευρώ, ήτοι κύκλο εργασιών εντεκαπλάσιο αυτού της προσφεύγουσας.

50 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μία από τις συνέπειες της αυθαίρετης μεθόδου καθορισμού των προστίμων την οποία υιοθέτησε η Επιτροπή είναι ότι οι μεγάλες επιχειρήσεις υφίστανται ελαφρότερες κυρώσεις απ' ό,τι οι ΜΜΕ. Θεωρεί, πρώτον, όσον αφορά τη συγκεκριμένη περίπτωση, ότι είναι προδήλως δυσανάλογο το να επιβάλλονται στις μεγάλες επιχειρήσεις πρόστιμα χαμηλότερα του ημίσεος των προστίμων που επιβάλλονται στις ΜΜΕ για τις ίδιες ακριβώς παραβάσεις. Συναφώς, η προσφεύγουσα παραπέμπει σε έναν πίνακα τον οποίο παραθέτει στο δικόγραφο της προσφυγής της και στον οποίο αναγράφεται το πρόστιμο που επιβλήθηκε σε καθεμία από τις εγκαλούμενες επιχειρήσεις. Ισχυρίζεται ότι το πρόστιμο που της επιβλήθηκε είναι το ανώτατο και ότι αντιστοιχεί στο διπλάσιο σχεδόν του επιβληθέντος στην Heubach, ενώ οι παραβάσεις που τους προσάπτονται είναι ακριβώς ίδιας βαρύτητας και διάρκειας. Διευκρινίζει συναφώς ότι η συλλογιστική της βασίζεται σε εκατοστιαία αναλογία επί του κύκλου εργασιών και όχι σε απόλυτα ποσά. Δεύτερον, η δυσαναλογία καθίσταται εξίσου πρόδηλη όταν συγκρίνεται το επιβληθέν στην προσφεύγουσα πρόστιμο προς το επιβληθέν σε άλλες επιχειρήσεις σε παρεμφερείς υποθέσεις. Έτσι, με την απόφαση 2001/716/ΕΚ της Επιτροπής, της 18ης Ιουλίου 2001, σύμφωνα με τη διαδικασία του άρθρου 81 της Συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 53 της Συμφωνίας για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (υπόθεση COMP.D.2 37.444 — SAS/Maersk Air και υπόθεση COMP.

D.2 37.386 — Sun-Air κατά SAS και Maersk Air) (ΕΕ L 265, σ. 15, στο εξής: απόφαση SAS), επιβλήθηκε στην εταιρία SAS πρόστιμο το οποίο αντιστοιχούσε στο 0,79 % του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών αφού έτυχε μειώσεως κατά 10 % βάσει της ανακοινώσεως περί συνεργασίας, ήτοι πρόστιμο έντεκα φορές χαμηλότερο, σε αναλογία προς τον κύκλο εργασιών, από το επιβληθέν στην προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει ότι, για μια επιχείρηση η οποία πραγματοποιεί παγκόσμιο κύκλο εργασιών σχεδόν 5 δισεκατομμυρίων ευρώ, ένα πρόστιμο το οποίο αντιστοιχεί στο 0,79 % του κύκλου της εργασιών είναι ανώδυνο, ενώ για την ίδια, που πραγματοποιεί κύκλο εργασιών 17 εκατομμυρίων ευρώ, ένα πρόστιμο 1,53 εκατομμυρίων ευρώ αποτελεί κολοσσιαία κύρωση (απόφαση του Πρωτοδικείου της 6ης Ιουλίου 2000, Τ-62/98, Volkswagen κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. II-2707, σκέψεις 336 και 347).

51 Όσον αφορά τον ισχυρισμό της Επιτροπής ότι ελήφθη υπόψη το μέγεθος της προσφεύγουσας, δεδομένου ότι το αρχικό ποσό του προστίμου καθορίστηκε σε 3 εκατομμύρια ευρώ και όχι σε 20 εκατομμύρια ευρώ όπως προβλέπουν οι κατευθυντήριες γραμμές, η προσφεύγουσα αντιτείνει, με το υπόμνημα απαντήσεως, ότι η Επιτροπή απαξιεί να εκτιμήσει το ύψος του προστίμου σε σχέση με το μέγεθος της επιχειρήσεως. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή βασίζει τη συλλογιστική της σε απόλυτα ποσά, αρνούμενη να προσδώσει κάθε σπουδαιότητα στην αναφορά στον κύκλο εργασιών για την εκτίμηση του ύψους του προστίμου μιας συγκεκριμένης επιχειρήσεως. Οι κατευθυντήριες γραμμές όμως «δεν εμποδίζουν να ληφθούν υπόψη αυτοί οι κύκλοι εργασιών κατά την επιμέτρηση του προστίμου, προκειμένου να τηρηθούν οι γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου και όταν το επιβάλλουν οι περιστάσεις» (απόφαση HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 27, σκέψη 447). Εν προκειμένω, η Επιτροπή όφειλε να λάβει υπόψη της τον κύκλο εργασιών για τον καθορισμό ύψους του προστίμου, προκειμένου να αποφύγει την παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας. Ορισμένα σημαντικά κείμενα, μεταξύ των οποίων ο κανονισμός (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον έλεγχο των πράξεων συγκεντρώσεως μεταξύ επιχειρήσεων [ΕΕ L 395, σ. 1, και διορθωτικό ΕΕ 1990, L 257, σ. 13, όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό (ΕΚ) 1310/97 του Συμβουλίου, της 30ής Ιουνίου 1997, ΕΕ L 180, σ. 1], και τα κείμενα που διέπουν τις ΜΜΕ εμφαίνουν τον ουσιώδη χαρακτήρα του κριτηρίου του κύκλου εργασιών.

52 Όσον αφορά το επιχείρημα της Επιτροπής ότι δεν μπορεί να της προσαφθεί ότι το ποσό του επιβληθέντος σε ορισμένες επιχειρήσεις προστίμου είναι υψηλότερο, σε σχέση με τον κύκλο εργασιών, προς το πρόστιμο που επιβλήθηκε σε άλλες

επιχειρήσεις εμπλεκόμενες στην ίδια παράβαση, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η οικεία νομολογία ισχύει μόνο για τις επιχειρήσεις που βρίσκονται σε διαφορετική κατάσταση σε σχέση με τους παράγοντες που αφορούν τη «σοβαρότητα» και τη «διάρκεια». Αντιθέτως, η νομολογία δεν δίδει απάντηση επί του ζητήματος που τίθεται στην υπό κρίση υπόθεση, στην οποία η επιβληθείσα στην προσφεύγουσα κύρωση είναι, σε σχέση με τον κύκλο της εργασιών, σχεδόν διπλάσια της επιβληθείσας στην Heubach, ενώ οι δύο αυτές επιχειρήσεις βρίσκονταν στην ίδια κατάσταση.

53 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας είναι πρόδηλη κατά μείζονα λόγο εν προκειμένω διότι η Επιτροπή υπέπεσε σε σφάλματα εκτιμήσεως κατά τον καθορισμό του ποσού του προστίμου. Ειδικότερα, δεν έλαβε υπόψη της τις αρχές που διατυπώνει στις κατευθυντήριες γραμμές της ούτε την προγενέστερη πρακτική της. Πρώτον, το γεγονός ότι η προσφεύγουσα, η οποία είναι ΜΜΕ, δεν διέθετε καν νομική υπηρεσία, δεν ελήφθη υπόψη στην υπό κρίση υπόθεση. Η προσφεύγουσα υπενθυμίζει συναφώς ότι η Επιτροπή σε ορισμένες περιπτώσεις παραιτήθηκε της επιβολής προστίμων σε επιχειρήσεις που δεν γνώριζαν αρκούντως το κοινοτικό και το εθνικό δίκαιο [απόφαση 82/897/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 15ης Δεκεμβρίου 1982, περί της διαδικασίας σύμφωνα με το άρθρο 85 της Συνθήκης ΕΟΚ (IV/C-30.128 Toltecs-Dorcet) (ΕΕ L 379, σ. 19)]. Η προσφεύγουσα προσθέτει, αναφερόμενη στο ότι οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις διατήρησαν σημειωμένες στα ημερολόγιά τους όλες τις συναντήσεις, ότι η Επιτροπή δεν απέδειξε επαρκώς ότι οι επιχειρήσεις αυτές είχαν όντως επίγνωση του παρανόμου χαρακτήρα των επιμάχων πρακτικών.

54 Δεύτερον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, εν γένει, η Επιτροπή επιβάλλει επιεικέστερα πρόστιμα οσάκις εφαρμόζει για πρώτη φορά τους κανόνες ανταγωνισμού εντός ενός νέου πλαισίου [απόφαση 92/521/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 27ης Οκτωβρίου 1992, σχετικά με τη διαδικασία δυνάμει του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ (IV/33.384 και IV/33.378 — Διάθεση τουριστικών πακέτων κατά το παγκόσμιο κύπελλο ποδοσφαίρου 1990) (ΕΕ L 326, σ. 31, σκέψη 125)]. Επισημαίνει ότι το ανακοινωθέν Τύπου της Επιτροπής στην υπό κρίση υπόθεση αφήνει να εννοηθεί ότι είναι η πρώτη φορά που αυτή κολάζει τόσο αυστηρά τις αθέμιτες πρακτικές στις οποίες μετέσχαν ΜΜΕ και συνάγει εντεύθεν ότι δεν έπρεπε να της έχει επιβληθεί το ανώτατο ποσό προστίμου.

55 Τρίτον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή δεν μπόρεσε να αποδείξει την ύπαρξη εξαιρετικής ζημίας των καταναλωτών. Συναφώς, η προσφεύγουσα επικαλείται το μέγεθος της αγοράς του φωσφορικού ψευδαργύρου, η οποία κρίθηκε «περιορισμένη» από την ίδια την Επιτροπή (αιτιολογική σκέψη 303 της προσβαλλομένης αποφάσεως), την ύπαρξη υποκατάστατων προϊόντων (αιτιολογική σκέψη 45 της προσβαλλομένης αποφάσεως) και του μεγέθους των αγοραστών (αιτιολογική σκέψη 51 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

56 Τέλος, η προσφεύγουσα υπενθυμίζει ότι, κατά τις κατευθυντήριες γραμμές, «το οικονομικό ή χρηματοοικονομικό όφελος που έχουν ενδεχομένως αποκομίσει οι παραβάτες» αποτελεί σημαντικό στοιχείο για την εκτίμηση του ποσού του προστίμου. Η Επιτροπή ουδέποτε ισχυρίστηκε ότι η προσφεύγουσα αποκόμισε οποιοδήποτε όφελος από την παράβαση.

57 Η Επιτροπή αμφισβητεί την επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας. Ισχυρίζεται ότι το πρόστιμο που της επιβλήθηκε αντιπροσωπεύει το 9 % του κύκλου εργασιών που πραγματοποίησε κατά την προηγούμενη διαχειριστική περίοδο. Επομένως, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το πρόστιμο αυτό είναι «το υψηλότερο πρόστιμο το οποίο μπορούσε νομίμως να της επιβληθεί», είναι εσφαλμένος, δεδομένου ότι το πρόστιμο αυτό αντιπροσωπεύει ποσοστό κάτω του 10 % επί του κύκλου της εργασιών. Εξάλλου, η Επιτροπή διευκρινίζει ότι, αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, όχι μόνον έχει επιβάλει αυστηρότερες κυρώσεις από την επιβληθείσα σ' αυτήν, αλλά επιπλέον έχει επανειλημμένως μειώσει το επιβληθέν σε μια επιχείρηση πρόστιμο για να τηρήσει το ανώτατο όριο του 10 % [απόφαση 1999/60/ΕΚ της Επιτροπής, της 21ης Οκτωβρίου 1998, σχετικά με διαδικασία κινηθείσα βάσει του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΚ (IV/35.691/E-4 — Καρτέλ προμονωμένων σωλήνων) (ΕΕ 1999, L 24, σ. 1) (στο εξής: απόφαση «προμονωμένοι σωλήνες»), αιτιολογική σκέψη 176 (όσον αφορά την επιχείρηση Lögstör), και απόφαση 2002/271/ΕΚ της Επιτροπής, της 18ης Ιουλίου 2001, σχετικά με διαδικασία του άρθρου 81 της Συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 53 της Συμφωνίας ΕΟΧ (υπόθεση COMP/E-1/36.490 — Ηλεκτρόδια γραφίτη) (ΕΕ 2002, L 100, σ. 1), αιτιολογική σκέψη 199 (όσον αφορά την επιχείρηση UCAR)]. Εξάλλου, η Επιτροπή θεωρεί ότι δεν ευσταθούν τα επιχειρήματα της προσφεύγουσας περί του δυσανάλογου χαρακτήρα του προστίμου.

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

58 Κατά το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η διάρκεια και η βαρύτητα της παραβάσεως. Συνεπώς, ο ανάλογος χαρακτήρας του προστίμου πρέπει να εκτιμάται βάσει του συνόλου των περιστάσεων της παραβάσεως (απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Απριλίου 1999, T-305/94 έως T-307/94, T-313/94 έως T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 και T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. II-931, σκέψη 1215).

59 Εν προκειμένω, επιβάλλεται να υπογραμμισθεί ότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί ότι μετέσχε σε πολύ σοβαρή παράβαση, υπό την έννοια των κατευθυντηρίων γραμμών, και μάλιστα από τις 24 Μαρτίου 1994 μέχρι τις 13 Μαΐου 1998, δηλαδή επί διάστημα μεγαλύτερο των τεσσάρων ετών.

60 Επιπλέον, διαπιστώνεται ότι το αρχικό ποσό των 3 εκατομμυρίων ευρώ που καθόρισε η Επιτροπή είναι σαφέστατα χαμηλότερο από το κατώτατο όριο των 20 εκατομμυρίων ευρώ που προβλέπουν κανονικά οι κατευθυντήριες γραμμές για αυτό το είδος παραβάσεως (βλ. σημείο 1 Α, δεύτερο εδάφιο, τρίτη περίπτωση). Το εν τέλει επιβληθέν στην προσφεύγουσα πρόστιμο ανέρχεται μόλις σε 1,53 εκατομμύρια ευρώ. Το Πρωτοδικείο κρίνει, λαμβανομένων υπόψη, αφενός, της σοβαρότητας της παραβάσεως, της διάρκειάς της και του ρόλου της προσφεύγουσας στη διάπραξή της και, αφετέρου, των στοιχείων που προσκόμισε η προσφεύγουσα στην υπό κρίση υπόθεση, ότι το πρόστιμο που της επιβλήθηκε δεν είναι δυσανάλογο.

61 Εξάλλου, είναι απορριπτέα η άποψη της προσφεύγουσας ότι το πρόστιμο που της επιβλήθηκε είναι δυσανάλογο σε σχέση με το μέγεθός της. Κατ' αρχάς, ο ισχυρισμός της ότι ήταν «βέβαιη» ότι θα της επιβαλλόταν το ανώτατο ποσό προστίμου, δεδομένου ότι το αρχικό ποσό αντιστοιχούσε στο 17 % του παγκοσμίου κύκλου της

εργασιών, δεν ευσταθεί. Συγκεκριμένα, αν το δικαιολογούσε η συμπεριφορά της προσφεύγουσας, το πρόστιμο θα μπορούσε να μειωθεί σημαντικά λόγω ελαφρυντικών περιστάσεων και βάσει της ανακοινώσεως περί συνεργασίας. Εν προκειμένω, το επιβληθέν πρόστιμο δεν αντιπροσωπεύει το υψηλότερο πρόστιμο που μπορούσε να επιβάλει η Επιτροπή, δεδομένου ότι μειώθηκε κατά 10 % βάσει της ανακοινώσεως περί συνεργασίας.

62 Περαιτέρω, υπενθυμίζεται, αφενός, ότι η μοναδική ρητή παραπομπή του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 στον κύκλο εργασιών αφορά το ανώτατο όριο που δεν μπορεί να υπερβεί το ποσό ενός προστίμου και, αφετέρου, ότι το όριο αυτό θεωρείται σχετικό με τον συνολικό κύκλο εργασιών (απόφαση του Δικαστηρίου της 7ης Ιουνίου 1983, 100/80 έως 103/80, Musique diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 1825, σκέψη 119). Εντός του ορίου αυτού, η Επιτροπή μπορεί κατ' αρχήν να καθορίσει το πρόστιμο βάσει του κύκλου εργασιών της επιλογής της, όσον αφορά τη γεωγραφική ζώνη και τα οικεία προϊόντα (απόφαση του Πρωτοδικείου της 15ης Μαρτίου 2000, Τ-25/95, Τ-26/95, Τ-30/95 έως Τ-32/95, Τ-34/95 έως Τ-39/95, Τ-42/95 έως Τ-46/95, Τ-48/95, Τ-50/95 έως Τ-65/95, Τ-68/95 έως Τ-71/95, Τ-87/95, Τ-88/95, Τ-103/95 και Τ-104/95, Cimenteries CBR κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. II-491, σκέψη 5023), χωρίς να υποχρεούται να λάβει συγκεκριμένα υπόψη της τον συνολικό κύκλο εργασιών ή τον κύκλο εργασιών που πραγματοποιήθηκε στην αγορά των επιμάχων προϊόντων. Τέλος, ναι μεν οι κατευθυντήριες γραμμές δεν προβλέπουν τον υπολογισμό των προστίμων ανάλογα με συγκεκριμένο κύκλο εργασιών, δεν απαγορεύουν ωστόσο τη συνεκτίμηση ενός τέτοιου κύκλου εργασιών, υπό την προϋπόθεση ότι η επιλογή της Επιτροπής δεν πάσχει πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως (απόφαση Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 38, σκέψη 195).

63 Εν προκειμένω, υπενθυμίζεται ότι από την προσβαλλομένη απόφαση προκύπτει ότι η Επιτροπή έκρινε σκόπιμο να προβεί στη διαφοροποιημένη μεταχείριση των επιχειρήσεων προκειμένου να λάβει υπόψη την «πραγματική οικονομική δυνατότητα των αυτουργών της παράβασης να προξενήσουν σημαντική ζημία στον ανταγωνισμό, καθώς και να ορίσει το πρόστιμο σε τέτοιο επίπεδο ώστε να έχει την ενδεδειγμένη αποτρεπτική χρησιμότητα» (αιτιολογική σκέψη 304 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Η Επιτροπή προσέθεσε ότι ήταν απαραίτητο «να ληφθεί υπόψη το ειδικό βάρος κάθε επιχείρησης και, κατ' επέκταση, ο πραγματικός αντίκτυπος της παράνομης συμπεριφοράς της στον ανταγωνισμό». Για την εκτίμηση των

στοιχείων αυτών, η Επιτροπή επέλεξε να στηριχθεί στον κύκλο εργασιών που προκύπτει από τις πωλήσεις κοινού φωσφορικού ψευδαργύρου εντός του ΕΟΧ κατά το τελευταίο έτος της παραβάσεως. Επισημαίνει ότι η προσφεύγουσα ήταν ένας από τους κύριους παραγωγούς φωσφορικού ψευδαργύρου στον ΕΟΧ, διότι κατείχε μερίδιο αγοράς ανερχόμενο σε 20 % περίπου, και συνεπώς την κατέταξε στην πρώτη κατηγορία (αιτιολογική σκέψη 308 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Το αρχικό ποσό του προστίμου καθορίστηκε, για όλες τις επιχειρήσεις της πρώτης κατηγορίας, σε 3 εκατομμύρια ευρώ. Το αρχικό ποσό του προστίμου της James Brown, η οποία είχε μερίδιο αγοράς περίπου 5 %, καθορίστηκε σε 750 000 ευρώ.

64 Μολονότι η Επιτροπή συνέκρινε τη σχετική σπουδαιότητα των εμπλεκομένων επιχειρήσεων βάσει του κύκλου εργασιών που πραγματοποίησαν με τις πωλήσεις φωσφορικού ψευδαργύρου στον ΕΟΧ, αναφέρθηκε επίσης στα μερίδια αγοράς των επιχειρήσεων στη σχετική αγορά για να τις κατατάξει σε δύο διαφορετικές κατηγορίες. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή υπολόγισε τα μερίδια αγοράς των εμπλεκομένων επιχειρήσεων βασιζόμενη, αφενός, στους πραγματοποιηθέντες στη σχετική αγορά κύκλους εργασιών, οι οποίοι εκτίθενται στον πίνακα που περιέχει η αιτιολογική σκέψη 50 της προσβαλλομένης αποφάσεως, και, αφετέρου, στα πληροφοριακά στοιχεία που περιέχει ο φάκελος. Η προσφεύγουσα δεν αμφισβήτησε την ορθότητα της μεθόδου αυτής.

65 Στο πλαίσιο της αναλύσεως της «πραγματικής οικονομικής δυνατότητας των αυτουργών της παράβασης να προξενήσουν σημαντική ζημία στον ανταγωνισμό», που συνεπάγεται εκτίμηση της πραγματικής σπουδαιότητας των επιχειρήσεων αυτών στη θιγόμενη αγορά, δηλαδή της επιδράσεώς τους στην αγορά αυτή, ο συνολικός κύκλος εργασιών παρουσιάζει ατελώς τα πράγματα. Πράγματι, δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι μια ισχυρή επιχείρηση με πληθώρα διαφορετικών δραστηριοτήτων είναι παρούσα απλώς επικουρικώς σε συγκεκριμένη αγορά προϊόντων. Ομοίως, δεν αποκλείεται μια επιχείρηση με σημαντική θέση σε εξωκοινοτική γεωγραφική αγορά να κατέχει απλώς και μόνον ασθενή θέση στην κοινοτική αγορά ή στον ΕΟΧ. Στις περιπτώσεις αυτές, το γεγονός και μόνον ότι η εν λόγω επιχείρηση πραγματοποιεί σημαντικό συνολικό κύκλο εργασιών δεν σημαίνει οπωσδήποτε ότι ασκεί αποφασιστική επίδραση στη θιγόμενη αγορά. Για τον λόγο αυτόν, το Δικαστήριο τόνισε, με την απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1998, C-185/95 P, Baustahlgewebe κατά Επιτροπής, (Συλλογή 1998, σ. I-8417, σκέψη 139), ότι, μολονότι τα μερίδια αγοράς που κατέχει μια επιχείρηση δεν μπορούν να έχουν καθοριστική σημασία προκειμένου να συναχθεί αν μια επιχείρηση ανήκει σε μια ισχυρή οικονομική οντότητα, είναι αντιθέτως κρίσιμα για τον προσδιορισμό της επιρροής που η επιχείρηση μπορεί να ασκήσει στην αγορά (βλ. την απόφαση του Πρωτοδικείου της 9ης Ιουλίου 2003, T-224/00, Archer Daniels Midland και Archer

Daniels Midland Ingredients κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. II-2597, σκέψη 193). Εν προκειμένω, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της τόσο το μερίδιο αγοράς όσο και τον κύκλο εργασιών των εμπλεκομένων επιχειρήσεων στη θιγόμενη αγορά, βάσει των οποίων μπόρεσε να καθορίσει τη σχετική σπουδαιότητα εκάστης επιχειρήσεως στη σχετική αγορά.

66 Επομένως, η Επιτροπή δεν υπέπεσε σε πρόδηλο σφάλμα εκτιμήσεως κατά την εκ μέρους της ανάλυση της «πραγματικής οικονομικής δυνατότητας του αυτουργού της παράβασης», υπό την έννοια του σημείου 1 Α, τέταρτο εδάφιο, των κατευθυντηρίων γραμμών.

67 Επιπλέον, από τη σύγκριση των κύκλων εργασιών που πραγματοποιούν στην αγορά οι επιχειρήσεις που εμπίπτουν στην πρώτη κατηγορία και των οποίων η επωνυμία περιλαμβάνεται στον πίνακα που περιέχει η αιτιολογική σκέψη 50 της προσβαλλομένης αποφάσεως, προκύπτει ότι ορθώς οι επιχειρήσεις αυτές κατατάχθηκαν στην ίδια κατηγορία και ότι τους επιβλήθηκε το ίδιο αρχικό ποσό προστίμου. Έτσι, η προσφεύγουσα πραγματοποίησε, το 1998, κύκλο εργασιών στη σχετική αγορά εντός του ΕΟΧ ύψους 3,9 εκατομμυρίων ευρώ. Η Heubach, η Trident και η Union Pigments πραγματοποίησαν κύκλους εργασιών ύψους 3,7, 3,69 και 3,2 εκατομμυρίων ευρώ αντιστοίχως. Η Britannia, η οποία έπαυσε κάθε οικονομική δραστηριότητα το 1998, πραγματοποίησε, το 1996, κύκλο εργασιών στη σχετική αγορά εντός του ΕΟΧ ύψους 2,78 εκατομμυρίων ευρώ.

68 Επισημαίνεται επίσης ότι, όπως ορθώς παρατηρεί η προσφεύγουσα, οι κατευθυντήριες γραμμές προβλέπουν, σύμφωνα με το σημείο τους 1 Α, έκτο εδάφιο, ότι μια «σημαντική» διαφορά στο μέγεθος των επιχειρήσεων που διέπραξαν παράβαση της ίδιας φύσεως μπορεί ιδίως να δικαιολογήσει διαφοροποίηση στην εκτίμηση της σοβαρότητας της παραβάσεως (βλ., υπό την έννοια αυτή, την απόφαση Acerinox κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 48, σκέψη 90). Εξάλλου, κατά τη νομολογία, μολονότι η Επιτροπή διαθέτει κάποιο περιθώριο εκτιμήσεως κατά τον καθορισμό του ύψους των προστίμων και μολονότι ο υπολογισμός του προστίμου δεν πρέπει να διέπεται από απλό μαθηματικό τύπο (απόφαση του Πρωτοδικείου της 6ης Απριλίου 1995, Τ-150/89, Martinelli κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. II-1165, σκέψη 59), το ποσό των προστίμων πρέπει, τουλάχιστον, να είναι ανάλογο προς τα στοιχεία που ελήφθησαν υπόψη για να εκτιμηθεί η σοβαρότητα της παραβάσεως (απόφαση Tate & Lyle κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 32, σκέψη 106). Κατά συνέπεια, όταν η Επιτροπή κατατάσσει τις οικείες επιχειρήσεις σε κατηγορίες για τον καθορισμό του ύψους των προστίμων, ο

καθορισμός των ορίων εκκινήσεως για καθεμία από τις κατ' αυτόν τον τρόπο προσδιοριζόμενες κατηγορίες πρέπει να είναι συνεπής και αντικειμενικώς δικαιολογημένος (βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, T-23/99, LR AF 1998 κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-1705, σκέψη 298, και της 19ης Μαρτίου 2003, T-213/00, CMA CGM κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. II-913, στο εξής: απόφαση FETTCSA, σκέψη 416).

69 Βεβαίως, εν προκειμένω, μολονότι η προσφεύγουσα πραγματοποίησε συνολικό κύκλο εργασιών μόλις 17 εκατομμυρίων ευρώ το 2000, κατατάχθηκε στην ίδια κατηγορία με την Britannia, την Heubach, την Trident και την Union Pigments, οι οποίες είχαν συνολικούς κύκλους εργασιών αντιστοίχως 55,7, 71, 76 και 7 εκατομμυρίων ευρώ περίπου. Ωστόσο, δεν μπορεί να συναχθεί εξ αυτού παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας. Όπως εξηγήθηκε στις σκέψεις 63 και 64 ανωτέρω, αυτές οι διάφορες επιχειρήσεις συγκεντρώθηκαν σε μια κατηγορία διότι προσομοίαζαν πολύ οι κύκλοι τους εργασιών στη σχετική αγορά και τα μερίδιά τους αγοράς. Η συγκέντρωση των επιχειρήσεων σε μια κατηγορία επ' αυτής της βάσεως ήταν συνεπής και αντικειμενικώς δικαιολογημένη. Επιπλέον, το Πρωτοδικείο θεωρεί ότι η διαφορά μεγέθους της προσφεύγουσας σε σχέση με τις λοιπές επιχειρήσεις δεν ήταν τόσο σημαντική ώστε αυτή να έπρεπε να καταταγεί σε διαφορετική κατηγορία (βλ., υπό την έννοια αυτή, την απόφαση Daesang και Sewon Europe κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 39, σκέψεις 69 έως 77).

70 Επισημαίνεται, επικουρικώς, ότι, υπό τις συνθήκες της υπό κρίση υποθέσεως, ελήφθη αρκούντως υπόψη ο συνολικός κύκλος εργασιών της προσφεύγουσας κατά την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 % που προβλέπει το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Όπως επισημάνθηκε στις σκέψεις 16 και 17 ανωτέρω, το πρόστιμο της προσφεύγουσας μειώθηκε σε 1,7 εκατομμύρια ευρώ προκειμένου να τηρηθεί το όριο αυτό, πριν μειωθεί ακόμη σε 1,53 εκατομμύρια ευρώ λόγω της συνεργασίας. Το ανώτατο όριο του 10 % έχει ως σκοπό να αποφευχθεί το να είναι τα πρόστιμα δυσανάλογα σε σχέση με το μέγεθος της επιχειρήσεως (απόφαση Musique diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 62, σκέψη 119). Η εφαρμογή αυτού του ανωτάτου ορίου εν προκειμένω διασφάλισε ότι το επιβληθέν στην προσφεύγουσα πρόστιμο είναι ανάλογο προς το μέγεθός της. Λαμβανομένου υπόψη του ότι η παράβαση είναι πολύ σοβαρή και ότι διήρκεσε περισσότερα από τέσσερα έτη, το πρόστιμο θα μπορούσε να είναι πολύ μεγαλύτερο αν η προσφεύγουσα δεν ήταν μικρή επιχείρηση και αν δεν είχε εφαρμοσθεί υπέρ της το ανώτατο όριο του 10 %.

71 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι είναι προδήλως δυσανάλογο το να επιβάλλονται στις μεγάλες επιχειρήσεις πρόστιμα χαμηλότερα του ημίσεος των προστίμων που επιβάλλονται στις ΜΜΕ για τις ίδιες παραβάσεις. Επικαλείται το ότι είχε κύκλο εργασιών 17,08 εκατομμυρίων ευρώ και της επιβλήθηκε πρόστιμο το οποίο αντιστοιχεί στο 9 % περίπου του κύκλου της εργασιών, ενώ το πρόστιμο που επιβλήθηκε στην Heubach, η οποία είχε κύκλο εργασιών 71 018 εκατομμυρίων ευρώ, αντιστοιχούσε μόλις στο 5,3 % του κύκλου αυτού εργασιών.

72 Ως απάντηση στους ισχυρισμούς αυτούς, παρατηρείται, κατ' αρχάς, ότι η Επιτροπή επέβαλε πρόστιμο 3,78 εκατομμυρίων ευρώ στην Heubach και 1,53 εκατομμυρίων ευρώ στην προσφεύγουσα. Επομένως, παρά το γεγονός ότι οι δύο επιχειρήσεις αυτές μετέσχαν σε πολύ σοβαρή παράβαση για διάστημα μεγαλύτερο των τεσσάρων ετών και ότι είχαν παρεμφερή σπουδαιότητα στην αγορά (βλ. σκέψη 67 ανωτέρω), το πρόστιμο της Heubach αντιπροσωπεύει το υπερδιπλάσιο του προστίμου της προσφεύγουσας.

73 Δεδομένου ότι Επιτροπή δεν υποχρεούται να πραγματοποιεί τον υπολογισμό του προστίμου με βάση ποσά στηριζόμενα στον κύκλο εργασιών των εμπλεκομένων επιχειρήσεων, ωσαύτως δεν οφείλει να εξασφαλίζει, σε περίπτωση που επιβάλλονται πρόστιμα σε πλείονες επιχειρήσεις εμπλεκόμενες στην ίδια παράβαση, ότι τα τελικά ποσά των προστίμων στα οποία θα καταλήξει ο υπολογισμός της για τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις θα αντικατοπτρίζουν οιαδήποτε μεταξύ τους διαφορά ως προς τον συνολικό κύκλο εργασιών τους ή ως προς τον κύκλο εργασιών τους στην αγορά του επιμάχου προϊόντος (απόφαση Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 30, σκέψη 202).

74 Συναφώς, διευκρινίζεται ότι το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 ομοίως δεν επιβάλλει όπως, σε περίπτωση που επιβάλλονται πρόστιμα σε πλείονες επιχειρήσεις εμπλεκόμενες στην ίδια παράβαση, το επιβαλλόμενο σε μια μικρού ή μεσαίου μεγέθους επιχείρηση πρόστιμο δεν είναι υψηλότερο, σε ποσοστό επί του κύκλου εργασιών, από τα επιβαλλόμενα στις μεγαλύτερες επιχειρήσεις πρόστιμα. Συγκεκριμένα, από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι, τόσο για τις επιχειρήσεις μικρού ή μεσαίου μεγέθους όσο και για τις επιχειρήσεις μεγαλύτερου μεγέθους, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη, για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου, η σοβαρότητα και η διάρκεια της παραβάσεως. Κατά το μέτρο που η Επιτροπή επιβάλλει στις επιχειρήσεις που εμπλέκονται στην ίδια παράβαση δικαιολογημένα πρόστιμα για

καθεμία από αυτές, σε σχέση με τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παραβάσεως, δεν μπορεί να της προσαφθεί ότι, για ορισμένες από αυτές, το πρόστιμο είναι υψηλότερο, σε σχέση με τον κύκλο εργασιών, από το πρόστιμο άλλων επιχειρήσεων (απόφαση Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 30, σκέψη 203).

75 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι αρχές που διατύπωσε το Πρωτοδικείο με την απόφαση Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 30, έχουν εφαρμογή μόνο στην περίπτωση επιχειρήσεων που βρίσκονται σε διαφορετική κατάσταση ως προς τους παράγοντες που αφορούν τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παραβάσεως. Εννοείται ότι, αν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις βρίσκονται σε διαφορετική κατάσταση, η Επιτροπή δεν υποχρεούται να διασφαλίζει ότι τα πρόστιμα θα αντικατοπτρίζουν οιαδήποτε μεταξύ τους διαφορά ως προς τον συνολικό κύκλο τους εργασιών ή ως προς τον κύκλο τους εργασιών στην αγορά του επιμάχου προϊόντος. Οι εν λόγω αρχές έχουν εφαρμογή ακόμη και αν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις βρίσκονται στην ίδια κατάσταση.

76 Το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι ο δυσανάλογος χαρακτήρας του επιβληθέντος προστίμου είναι πρόδηλος όταν το πρόστιμο αυτό συγκρίνεται προς το επιβληθέν σε άλλες επιχειρήσεις σε παρεμφερείς υποθέσεις πρέπει επίσης να απορριφθεί. Πράγματι, η Επιτροπή δεν μπορεί να υποχρεωθεί να καθορίζει πρόστιμα ανάλογα προς τους κύκλους εργασιών και με απόλυτη συνέπεια σε σχέση προς τα καθορισθέντα σε άλλες προγενέστερες υποθέσεις.

77 Υπογραμμίζεται, συναφώς, ότι η προγενέστερη πρακτική λήψεως αποφάσεων της Επιτροπής δεν χρησιμεύει, αυτή καθαυτήν, ως νομικό πλαίσιο των προστίμων που επιβάλλονται στον τομέα του ανταγωνισμού. Το γεγονός ότι η Επιτροπή επέβαλε στο παρελθόν πρόστιμα ορισμένου ύψους για ορισμένες μορφές παραβάσεων δεν

μπορεί να της αφαιρέσει τη δυνατότητα αυξήσεως του ύψους αυτού, εντός των ορίων που καθορίζονται στον κανονισμό 17, αν η εν λόγω αύξηση είναι αναγκαία για να εξασφαλιστεί η εφαρμογή της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού (απόφαση Musique diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 62, σκέψη 109, και απόφαση Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 38, σκέψη 243).

78 Επιπλέον, κατά το μέτρο που η Επιτροπή επιβάλλει στις επιχειρήσεις που εμπλέκονται στην ίδια παράβαση δικαιολογημένα πρόστιμα για καθεμία από αυτές, σε σχέση με τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παραβάσεως, δεν μπορεί να της προσαφθεί ότι, για ορισμένες από αυτές, το πρόστιμο είναι υψηλότερο, σε σχέση με τον κύκλο εργασιών, από το πρόστιμο άλλων επιχειρήσεων (βλ., υπό την έννοια αυτή, την απόφαση LR AF 1998 κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 68, σκέψη 278).

79 Προσθετέον ότι η σοβαρότητα των παραβάσεων πρέπει να καθορίζεται βάσει διαφόρων στοιχείων, όπως είναι, μεταξύ άλλων, τα ιδιαίτερα περιστατικά της υποθέσεως, το όλο πλαίσιό της και ο αποτρεπτικός χαρακτήρας των προστίμων, τούτο δε χωρίς να υφίσταται δεσμευτικός ή εξαντλητικός κατάλογος κριτηρίων τα οποία πρέπει υποχρεωτικά να λαμβάνονται υπόψη (απόφαση του Δικαστηρίου της 17ης Ιουλίου 1997, C-219/95 P, Ferriere Nord κατά Επιτροπής, Συλλογή 1997, σ. I-4411, σκέψη 33, και απόφαση LR AF 1998 κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 68, σκέψη 236). Τα ουσιώδη στοιχεία, όπως οι σχετικές αγορές, τα οικεία προϊόντα, οι οικείες χώρες, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις και τα κρίσιμα διαστήματα, διαφέρουν αναλόγως της υποθέσεως. Επομένως, η Επιτροπή δεν μπορεί να υποχρεωθεί να επιβάλλει πρόστιμα τα οποία αντιπροσωπεύουν το ίδιο ποσοστό των κύκλων εργασιών σε όλες τις παρεμφερείς από πλευράς σοβαρότητας υποθέσεις (απόφαση του Πρωτοδικείου της 13ης Ιανουαρίου 2004, T-67/01, JCB Service κατά Επιτροπής, Συλλογή 2004, σ. II-49, σκέψεις 187 έως 189).

80 Επισημαίνεται, επιπλέον, ότι, μολονότι το πρόστιμο που επέβαλε η Επιτροπή στην υπόθεση SAS, την οποία επικαλέσθηκε η προσφεύγουσα (βλ. σκέψη 50 ανωτέρω), δεν αντιπροσώπευε πολύ σημαντικό ποσοστό του κύκλου εργασιών της οικείας επιχειρήσεως, ήταν παρά ταύτα σημαντικό, δεδομένου ότι ανερχόταν σε 40 σχεδόν εκατομμύρια ευρώ. Αντιθέτως, αν η Επιτροπή ήταν υποχρεωμένη να επιβάλει στην προσφεύγουσα πρόστιμο το οποίο να αντιστοιχεί στο 0,79 % του κύκλου της εργασιών, όπως έπραξε με την απόφαση SAS, ένα τέτοιο πρόστιμο, το οποίο θα ανερχόταν σε 134 939 ευρώ, σαφώς δεν θα ήταν αποτρεπτικό.

81 Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί δήθεν σφαλμάτων εκτιμήσεως πρέπει επίσης να απορριφθούν.

82 Πρώτον, ορθώς η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη της το ότι η προσφεύγουσα δεν διέθετε νομική υπηρεσία. Κατά τις κατευθυντήριες γραμμές, «θα μπορεί επιπλέον να συνεκτιμάται το γεγονός ότι οι επιχειρήσεις μεγάλου μεγέθους διαθέτουν συνήθως τις γνώσεις και τα νομικοοικονομικά μέσα που χρειάζονται για να μπορούν να αξιολογήσουν καλύτερα τον παράνομο χαρακτήρα της συμπεριφοράς τους και τις συνέπειές της από την άποψη της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού» (σημείο 1 Α, πέμπτο εδάφιο). Όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, το εδάφιο αυτό της επιτρέπει να αυξάνει τα πρόστιμα των επιχειρήσεων μεγάλου μεγέθους, αλλά δεν της επιβάλλει να μειώνει τα πρόστιμα των επιχειρήσεων μικρού μεγέθους. Επιπλέον, δεδομένου ότι το ασυμβίβαστο της επίμαχης συμπράξεως προς τους κανόνες του ανταγωνισμού προβλέπεται ρητώς στο άρθρο 81, παράγραφος 1, στοιχεία α' έως γ', ΕΚ και ότι επιβεβαιώνεται από παγία νομολογία, η προσφεύγουσα δεν μπορεί να ισχυρίζεται ότι δεν γνώριζε αρκούντως το σχετικό δίκαιο. Εξάλλου, από την προσβαλλομένη απόφαση προκύπτει ότι οι εγκαλούμενες επιχειρήσεις είχαν πλήρη επίγνωση του παρανόμου μιας συμπράξεως που σκοπούσε στον καθορισμό ενδεικτικών τιμών, στην κατανομή της αγοράς και στην ανάθεση πελατών (αιτιολογικές σκέψεις 99 έως 100, 125 και 253).

83 Εν πάση περιπτώσει, για να μπορεί να θεωρηθεί ότι μια παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού διαπράχθηκε εκ προθέσεως δεν είναι απαραίτητο η επιχείρηση να έχει επίγνωση ότι παραβαίνει τους κανόνες αυτούς, αλλά αρκεί το ότι δεν μπορούσε να αγνοεί ότι η συμπεριφορά της είχε ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού (αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 6ης Απριλίου 1995, Τ-143/89, Ferriere Nord κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. II-917, σκέψη 41, και της 16ης Δεκεμβρίου 2003, Τ-5/00 και Τ-6/00, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. II-5761, σκέψεις 396 και 397).

84 Δεύτερον, πρέπει να απορριφθεί το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι η Επιτροπή έπρεπε να επιβάλει επιεικέστερα πρόστιμα, διότι είναι η πρώτη φορά που κόλασε

τόσο αυστηρά αθέμιτες πρακτικές στις οποίες μετείχαν ΜΜΕ. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή δεν υποχρεούται να επιβάλλει επιεικέστερα πρόστιμα οσάκις ενεργεί για πρώτη φορά σ' έναν συγκεκριμένο τομέα. Επιπλέον, τίποτε δεν υποχρεώνει την Επιτροπή να επιβάλλει επιεικέστερα πρόστιμα όταν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις είναι ΜΜΕ. Πράγματι, το μέγεθος της επιχειρήσεως λαμβάνεται υπόψη από το ανώτατο όριο που καθορίζει το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και από τις κατευθυντήριες γραμμές. Πλην αυτών των δύο περιπτώσεων όπου λαμβάνεται υπόψη το μέγεθος, δεν υπάρχει κανένας λόγος διαφορετικής αντιμετωπίσεως των ΜΜΕ από τις άλλες επιχειρήσεις. Το γεγονός ότι οι επιχειρήσεις είναι ΜΜΕ δεν τις απαλλάσσει από το καθήκον τηρήσεως των κανόνων ανταγωνισμού, όπως ορθώς ισχυρίζεται η Επιτροπή (βλ. αιτιολογική σκέψη 343 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

85 Εξάλλου, δεν μπορεί εν προκειμένω να προβληθεί ο ισχυρισμός ότι η Επιτροπή ενήργησε εντός νέου πλαισίου συναφώς. Πράγματι, με την απόφαση «προμονωμένοι σωλήνες», η Επιτροπή επέβαλε ήδη υψηλά πρόστιμα σε ΜΜΕ που είχαν μετάσχει σε αθέμιτες πρακτικές.

86 Τρίτον, η προσφεύγουσα άντλησε επιχείρημα από το ότι η Επιτροπή δεν επικαλέστηκε την ύπαρξη εξαιρετικής ζημίας των καταναλωτών. Συναφώς, αρκεί η διαπίστωση ότι από την έλλειψη τέτοιας εξαιρετικής ζημίας δεν μπορεί να συναχθεί ότι το επίμαχο πρόστιμο ήταν δυσανάλογο. Επιπλέον, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της εμμέσως το γεγονός ότι η παράβαση δεν προκάλεσε τέτοια ζημία. Αφενός, έλαβε υπόψη της το περιορισμένο μέγεθος της σχετικής αγοράς για να καθορίσει το αρχικό ποσό του προστίμου σε 3 εκατομμύρια ευρώ (αιτιολογική σκέψη 303 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Αφετέρου, αναγνώρισε ότι οι οικονομικές συνθήκες υπό τις οποίες διαπράχθηκε η παράβαση ήσαν δυσμενείς, ιδίως καθόσον οι πελάτες των εμπλεκομένων επιχειρήσεων είχαν μεγάλη αγοραστική ισχύ (αιτιολογική σκέψη 339 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

87 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή δεν μπορούσε να επικαλεσθεί την ύπαρξη εξαιρετικής ζημίας των καταναλωτών λαμβανομένης υπόψη της «υπάρξεως υποκατάστατων προϊόντων». Το επιχείρημα αυτό δεν μπορεί να θέσει υπό

αμφισβήτηση το συμπέρασμα που εκτίθεται στη σκέψη 86 ανωτέρω. Εξάλλου, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η προσφεύγουσα εξέθεσε, αναφερόμενη στην ύπαρξη υποκατάστατων προϊόντων, ότι εννοούσε ότι η Επιτροπή δεν είχε προβεί σε αρκούντως εμπεριστατωμένη ανάλυση της αγοράς και ότι η παράβαση δεν είχε πραγματικό αποτέλεσμα. Συναφώς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η προσφεύγουσα, με τα υπομνήματά της, ανέφερε συνοπτικά τα υποκατάστατα προϊόντα στο πλαίσιο ενός επικουρικού επιχειρήματος αφορώντος την αναλογικότητα του προστίμου και, ειδικότερα, την έλλειψη εξαιρετικής ζημίας των καταναλωτών. Είναι σαφές ότι δεν έθεσε υπό αμφισβήτηση τα αποτελέσματα της παραβάσεως εν γένει και ότι δεν έβαλε κατά του ορισμού της αγοράς.

88 Εν πάση περιπτώσει, όπως κρίθηκε με την αυθημερόν απόφαση του Πρωτοδικείου, T-64/02, Heubach κατά Επιτροπής (Συλλογή 2005, σ. II-5137), ορθώς η Επιτροπή κατέληξε ότι η επίμαχη παράβαση είχε πραγματικά αποτελέσματα. Ιδίως, η Επιτροπή απέδειξε αρκούντως ότι η συμφωνία επί των ποσοστώσεων πωλήσεως, ο «ακρογωνιαίος λίθος» της συμπράξεως (αιτιολογική σκέψη 66 της προσβαλλομένης αποφάσεως), εφαρμόσθηκε σχολαστικά και ότι, σε ετήσια βάση, «τα πραγματικά μερίδια αγοράς των πέντε παραγωγών ήταν παρεμφερή με αυτά που τους είχαν κατανεμηθεί» (αιτιολογική σκέψη 72 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Επιπλέον, η Επιτροπή προσκόμισε αποδείξεις περί του ότι η συμφωνία επί των τιμών είχε συγκεκριμένη επίδραση στην αγορά. Υπογραμμίζεται συναφώς ότι, σύμφωνα με αντικειμενικές διαπιστώσεις της Union Pigments και της Trident, των κυρίων επιχειρήσεων που συνεργάστηκαν με την Επιτροπή, οι πρωτοβουλίες ως προς τις τιμές παρήγαγαν αποτέλεσμα στο επίπεδο των τιμών της αγοράς. Γενικότερα, λαμβανομένου υπόψη του ότι η σύμπραξη είχε ως σκοπό, μεταξύ άλλων, να παύσει ο πόλεμος τιμών και ότι οι προσαπτόμενες πρακτικές εφαρμόσθηκαν για διάστημα μεγαλύτερο των τεσσάρων ετών, το Πρωτοδικείο θεωρεί ότι οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις πέτυχαν, κατά κύριο λόγο, να παύσουν αυτόν τον πόλεμο τιμών και ότι προσάρμοσαν έτσι τις τιμές τους ώστε να επιτύχουν επίπεδο τιμών συναλλαγής υψηλότερο από αυτό που θα ίσχυε αν δεν υπήρχε η σύμπραξη.

89 Τέλος, όσον αφορά το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη της το ότι δεν αποκόμισε σχεδόν κανένα όφελος από τις πωλήσεις του επιμάχου προϊόντος, πρέπει να υπομνησθεί ότι, μολονότι το ύψος του επιβαλλομένου προστίμου πρέπει να είναι ανάλογο προς τη διάρκεια της παραβάσεως και

προς τα λοιπά στοιχεία που μπορούν να επηρεάσουν την εκτίμηση της σοβαρότητας της παραβάσεως, μεταξύ των οποίων το κέρδος που αποκόμισε η οικεία επιχείρηση από τις πρακτικές της (απόφαση του Πρωτοδικείου της 21ης Οκτωβρίου 1997, Τ-229/94, Deutsche Bahn κατά Επιτροπής, Συλλογή 1997, σ. II-1689, σκέψη 127), το γεγονός ότι μια επιχείρηση δεν αποκόμισε κανένα όφελος από την παράβαση δεν μπορεί, κατά τη νομολογία, να εμποδίσει την επιβολή προστίμου, διότι διαφορετικά το πρόστιμο θα έχανε τον αποτρεπτικό του χαρακτήρα (αποφάσεις Ferriere Nord κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 83, σκέψη 53, και FETTCSA, σκέψη 340).

90 Κατά συνέπεια, η Επιτροπή δεν είναι υποχρεωμένη, προκειμένου να καθορίσει το ύψος των προστίμων, να λάβει υπόψη την έλλειψη κέρδους από την εν λόγω παράβαση (αποφάσεις Cimenteries CBR κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 62, σκέψη 4881, και FETTCSA, σκέψη 341).

91 Μολονότι η Επιτροπή μπορεί, σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές της (σημείο 2, πρώτο εδάφιο, πέμπτη περίπτωση) και λόγω επιβαρυντικών περιστάσεων, να αυξήσει το πρόστιμο, ούτως ώστε αυτό να υπερβεί το ύψος του αθέμιτου οφέλους που αποκομίστηκε χάρη στην παράβαση, η δυνατότητα αυτή δεν έχει ως αποτέλεσμα ότι η Επιτροπή αναλαμβάνει εφεξής την υποχρέωση να αποδείξει σε κάθε περίπτωση, προκειμένου να καθορίσει το πρόστιμο, το οικονομικό όφελος που συνδέεται με τη διαπιστωθείσα παράβαση (FETTCSA, σκέψεις 342 έως 343). Με άλλα λόγια, η έλλειψη του οφέλους αυτού δεν μπορεί να θεωρηθεί ελαφρυντική περίσταση.

92 Εν προκειμένω, η Επιτροπή δεν στήριξε την προσβαλλομένη απόφαση στα κέρδη τα οποία οι αυτουργοί της παραβάσεως αποκόμισαν από την παράβαση αυτή. Λαμβανομένης υπόψη της προπαρατεθείσας στις σκέψεις 89 έως 91 νομολογίας, η Επιτροπή δεν υπέπεσε σε πρόδηλο σφάλμα εκτιμήσεως συναφώς.

93 Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι το πρώτο σκέλος του δευτέρου λόγου ακυρώσεως δεν μπορεί να γίνει δεκτό.

Επί του δευτέρου σκέλους, αντλούμενου από το ότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη της τον παγκόσμιο κύκλο εργασιών της προσφεύγουσας για να καθορίσει το ανώτατο όριο του 10 %

— Επιχειρήματα των διαδίκων

94 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αρχή της αναλογικότητας παραβιάσθηκε διότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη της τον παγκόσμιο κύκλο εργασιών των επιχειρήσεων για να καθορίσει το ανώτατο όριο του 10 % του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Υπενθυμίζει ότι, κατά τη νομολογία, η Επιτροπή πρέπει να αποφεύγει να προσδίδει στον κύκλο εργασιών που χρησιμοποιείται κατά τον καθορισμό του ύψους του προστίμου «δυσανάλογη σημασία σε σχέση με τα άλλα στοιχεία εκτιμήσεως» (απόφαση Musique diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 62, σκέψη 121). Κατά τη θεωρία, το χωρίο αυτό περιέχει «μια προειδοποίηση προκειμένου να μη γίνεται αμιγώς μαθηματική εφαρμογή του κανόνα του 10 τοις εκατό, πράγμα το οποίο θα συνεπαγόταν κίνδυνο παραβιάσεως της [...] "αρχής της αναλογικότητας"» (Van Bael, I. και Bellis, J.F., *Droit de la concurrence de la Communauté économique européenne*, Bruylant, Βρυξέλλες, 1991, σ. 648). Με την προσβαλλομένη απόφαση, η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι, για τον καθορισμό του βασικού ποσού του προστίμου, είναι αναγκαίο να ληφθεί υπόψη ο πραγματικός αντίκτυπος της παράνομης συμπεριφοράς της στον ανταγωνισμό (αιτιολογική σκέψη 305 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Προς τούτο, η Επιτροπή έκρινε ενδεδειγμένο να χρησιμοποιήσει τον κύκλο εργασιών που πραγματοποιήθηκε με το οικείο προϊόν εντός του ΕΟΧ ως βάση συγκρίσεως της σχετικής σπουδαιότητας των εμπλεκομένων επιχειρήσεων στη σχετική αγορά (αιτιολογική σκέψη 307 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Επομένως, η Επιτροπή όφειλε να ακολουθήσει με συνέπεια τη συλλογιστική της και να υπολογίσει το ανώτατο όριο του 10 % για την προσφεύγουσα με βάση τον ευρωπαϊκό κύκλο της εργασιών, ο οποίος αντιπροσωπεύει λιγότερο από το ένα τέταρτο του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών.

95 Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι έλαβε υπόψη της τα μερίδια αγοράς εκάστου μέλους της συμπράξεως εντός του ΕΟΧ για να προσδιορίσει το αρχικό ποσό των προστίμων. Η μέθοδος αυτή δεν είχε καμία σχέση με το ότι, δυνάμει του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, το πρόστιμο που μπορεί να επιβληθεί σε μια επιχείρηση δεν μπορεί να υπερβαίνει το 10 % του παγκοσμίου κύκλου της εργασιών.

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

96 Το δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου ακυρώσεως δεν μπορεί να γίνει δεκτό. Συγκεκριμένα, αφενός, τόσο από το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 όσο και από τη νομολογία προκύπτει σαφώς ότι το ανώτατο όριο του 10 % έχει ως σκοπό να αποφευχθεί το να είναι τα πρόστιμα δυσανάλογα σε σχέση με το μέγεθος της επιχειρήσεως (βλ. σκέψη 70 ανωτέρω). Συνεπώς, πρέπει να χρησιμοποιείται ο συνολικός κύκλος εργασιών για τον καθορισμό του ανωτάτου ορίου αυτού (αποφάσεις Musique diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 62, σκέψη 119, και HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 27, σκέψη 541). Αφετέρου, το να λαμβάνεται υπόψη ο κύκλος εργασιών που πραγματοποιήθηκε εντός της σχετικής γεωγραφικής αγοράς από την πώληση του προϊόντος το οποίο αποτελεί το αντικείμενο της παραβάσεως αφορά, στο πλαίσιο της εκτιμήσεως της σοβαρότητας της παραβάσεως, την έκταση της συμπεριφοράς εκάστης επιχειρήσεως εντός της αγοράς αυτής. Αντιθέτως προς όσα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, τίποτα δεν εμποδίζει να χρησιμοποιούνται διαφορετικοί κύκλοι εργασιών για αυτοτελείς σκοπούς. Επομένως, το δεύτερο σκέλος του δευτέρου λόγου ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί.

Επί του τρίτου σκέλους, αντλούμενου από το ότι η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη της τη σχέση μεταξύ του παγκοσμίου κύκλου εργασιών της προσφεύγουσας και του κύκλου εργασιών που πραγματοποίησε από την πώληση του επιμάχου προϊόντος

— Επιχειρήματα των διαδίκων

97 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή, για την εκτίμηση της σοβαρότητας της παραβάσεως, όφειλε να λάβει υπόψη της το γεγονός ότι ο κύκλος εργασιών τον οποίο πραγματοποίησε από την πώληση του επιμάχου προϊόντος ήταν σχετικώς μικρός σε σχέση με τον συνολικό κύκλο της εργασιών, από όλα τα προϊόντα μαζί (απόφαση του Πρωτοδικείου της 14ης Ιουλίου 1994, Τ-77/92, Parker Pen κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. II-549, σκέψη 94).

98 Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η απόφαση Parker Pen κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 97, εκδόθηκε σε μια εποχή που τα βασικά ποσά των προστίμων καθορίζονταν σε αναλογία προς τον κύκλο εργασιών των επιχειρήσεων. Σήμερα, ο συνολικός κύκλος εργασιών περιλαμβάνεται μεταξύ των πολυάριθμων στοιχείων τα οποία μπορεί να λαμβάνει υπόψη της η Επιτροπή, υπό τον έλεγχο του δικαστή, αλλά δεν πρόκειται για παράγοντα τον οποίο πρέπει οπωσδήποτε να λαμβάνει υπόψη. Επισημαίνει ειδικότερα ότι, όπως διαπίστωσε το Πρωτοδικείο με την απόφαση της 14ης Μαΐου 1998, Τ-327/94, SCA Holding κατά Επιτροπής (Συλλογή 1998, σ. II-1373, σκέψη 184), «η Επιτροπή δεν είναι υποχρεωμένη να λαμβάνει υπόψη, προς εκτίμηση της σοβαρότητας της παραβάσεως, τη σχέση που υφίσταται μεταξύ του ολικού κύκλου εργασιών μιας επιχειρήσεως και του κύκλου εργασιών της που προέρχεται από τα εμπορεύματα που συνιστούν το αντικείμενο της παραβάσεως».

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

99 Πρέπει κατ' αρχάς να υπομνησθεί ότι, κατά παγία νομολογία, δεν πρέπει να προσδίδεται στους διαφόρους κύκλους εργασιών δυσανάλογη σημασία σε σχέση με τα λοιπά στοιχεία εκτιμήσεως, κατά τρόπον ώστε ο καθορισμός προσήκοντος προστίμου δεν μπορεί να είναι αποτέλεσμα απλού υπολογισμού στηριζομένου στον συνολικό κύκλο εργασιών, ιδίως εφόσον τα οικεία εμπορεύματα αντιπροσωπεύουν μικρό μόνον ποσοστό του κύκλου αυτού (αποφάσεις Musique diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 62, σκέψεις 120 και 121, και απόφαση Parker Pen κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 97, σκέψη 94). Έτσι, το Πρωτοδικείο δέχθηκε, με την απόφαση Parker Pen κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 97, τον λόγο ακυρώσεως που αντλείται από παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας διότι η Επιτροπή δεν είχε λάβει υπόψη της το γεγονός ότι ο κύκλος εργασιών που πραγματοποιήθηκε με τα προϊόντα που αφορούσε η παράβαση ήταν σχετικά χαμηλός σε σύγκριση με αυτόν του συνόλου των πωλήσεων που πραγματοποίησε η εν λόγω επιχείρηση.

100 Εν προκειμένω, δεδομένου ότι η Επιτροπή δεν στήριξε τον εκ μέρους της υπολογισμό του προστίμου που πρέπει να επιβληθεί στην προσφεύγουσα στον συνολικό κύκλο της εργασιών, η προσφεύγουσα δεν μπορεί να επικαλεσθεί λυσιτελώς την απόφαση Parker Pen κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 97 (απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, Τ-31/99, ABB Asea Brown Boveri κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-1881, σκέψη 156).

101 Από την προσβαλλομένη απόφαση (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 262 έως 309) προκύπτει ότι, κατά τη νομολογία, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της ολόκληρη σειρά άλλων στοιχείων πλην του συνολικού κύκλου εργασιών για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου, μεταξύ των οποίων η φύση της παραβάσεως, τα πραγματικά της αποτελέσματα στην αγορά, η σπουδαιότητα των εμπλεκομένων επιχειρήσεων στην αγορά, ο αποτρεπτικός χαρακτήρας των προστίμων και το περιορισμένο μέγεθος της σχετικής αγοράς (βλ., υπό την έννοια αυτή, τις αποφάσεις ABB Asea Brown Boveri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 100, σκέψη 157, Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 38, σκέψη 202, και Daesang και Sewon Europe κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 39, σκέψη 60).

102 Εν πάση περιπτώσει, όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ο κύκλος εργασιών που πραγματοποίησε η προσφεύγουσα με τις πωλήσεις φωσφορικού ψευδαργύρου αντιπροσωπεύει ένα σχετικώς σημαντικό μέρος του συνολικού κύκλου της εργασιών, ήτοι άνω του 22,83 %. Κατά συνέπεια, δεν μπορεί να προβληθεί ο ισχυρισμός ότι η προσφεύγουσα πραγματοποίησε μικρό μόνο μέρος του συνολικού κύκλου της εργασιών στη σχετική αγορά.

103 Για τους λόγους αυτούς, το τρίτο σκέλος του δευτέρου λόγου ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί. Συνεπώς, ο δεύτερος λόγος ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

Επί του τρίτου λόγου ακυρώσεως, αντλούμενου από παραβίαση της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων

Επιχειρήματα των διαδίκων

104 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εν προκειμένω χρησιμοποιηθείσα μέθοδος καθορισμού των προστίμων εισάγει δυσμενή διάκριση καθόσον, για ορισμένες επιχειρήσεις, η Επιτροπή καθόρισε αρχικό ποσό υψηλότερο του νομίμου ανωτάτου ορίου.

105 Πρώτον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται εκ νέου ότι η Επιτροπή, ενεργώντας κατά τον τρόπο αυτόν, της επέβαλε αυτεπαγγέλτως πρόστιμο το οποίο ανερχόταν στο ανώτατο νόμιμο όριο. Αντιθέτως, οι επιχειρήσεις που είχαν κύκλους εργασιών μεγαλύτερους από τον δικό της, αλλά βρίσκονται ακριβώς στην ίδια κατάσταση με αυτήν όσον αφορά τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παραβάσεως, είχαν τη βεβαιότητα ότι θα τους επιβαλλόταν πρόστιμο χαμηλότερο του ανωτάτου νομίμου ορίου, δεδομένου ότι, στην περίπτωσή τους, το αρχικό ποσό ήταν χαμηλότερο από το ανώτατο νόμιμο όριο. Η προσφεύγουσα εκτιμά ότι η παραβίαση της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων είναι ιδιαίτερα πρόδηλη όταν η κατάστασή της συγκρίνεται με αυτήν της Heubach. Παρά το ότι η Επιτροπή δεν επισήμανε καμία διαφορά μεταξύ των δύο αυτών επιχειρήσεων κατά τον καθορισμό του ύψους των προστίμων, το επιβληθέν στην Heubach πρόστιμο αντιπροσώπευε το 5,3 % του κύκλου της εργασιών και το επιβληθέν στην προσφεύγουσα αντιπροσώπευε το 9 % του κύκλου της εργασιών. Συνεπώς, επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα πρόστιμο το οποίο αντιπροσώπευε ποσοστό του κύκλου εργασιών ίσο προς το 170 % του προστίμου της Heubach. Μια τόσο διαφορετική και αδικαιολόγητη μεταχείριση μεταξύ των δύο επιχειρήσεων συνιστά σαφή δυσμενή διάκριση. Αυτή η παραβίαση της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων εξηγείται από την άρνηση της Επιτροπής να λάβει καθ' οποιονδήποτε τρόπο υπόψη της τον κύκλο εργασιών για τον καθορισμό του επιβληθέντος προστίμου.

106 Με το υπόμνημα απαντήσεως, η προσφεύγουσα αντικρούει την εκ μέρους της Επιτροπής ερμηνεία της αποφάσεως Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσας στη σκέψη 30.

107 Δεύτερον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η μέθοδος την οποία επέλεξε η Επιτροπή έχει ως συνέπεια ότι επιβάλλεται η ίδια κύρωση, ήτοι το ανώτατο νόμιμο όριο, στην περίπτωση δύο επιχειρήσεων των οποίων η διάρκεια συμμετοχής στην παράβαση ήταν, παρά ταύτα, διαφορετική. Επισημαίνει ότι, όσον αφορά δύο επιχειρήσεις με το ίδιο αρχικό ποσό προστίμου το οποίο υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 10 %, από τις οποίες όμως η μία μετέσχε μόλις επί ένα έτος στην παράβαση και η άλλη επί πέντε έτη, θα επιβληθεί εν τέλει και στις δύο το ίδιο πρόστιμο που αντιστοιχεί στο 10 % του παγκοσμίου κύκλου εργασιών. Τούτο αποτελεί ένα ιδιαίτερα σαφές παράδειγμα της παραβιάσεως της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως εν προκειμένω.

108 Η Επιτροπή αμφισβητεί ότι η προσφεύγουσα υπέστη μεταχείριση συνιστώσα δυσμενή διάκριση. Συγκεκριμένα, ενώ η ικανότητά της να προξενήσει βλάβη στον ανταγωνισμό ήταν εφάμιλλη προς αυτή της Heubach, το επιβληθέν στην προσφεύγουσα πρόστιμο μειώθηκε από 4,2 σε 1,53 εκατομμύρια ευρώ κατ' εφαρμογήν, ακριβώς, του ανωτάτου ορίου του 10 % επί του συνολικού κύκλου εργασιών το οποίο προβλέπει το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Η Επιτροπή θεωρεί ότι η διαφορετική μεταχείριση, υπέρ της προσφεύγουσας, δεν μπορεί να θεωρηθεί δυσμενής διάκριση και ότι αποτελεί, κατά τη νομολογία του Πρωτοδικείου (αποφάσεις Brugg Rohrsysteme κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 34, σκέψη 155, και LR AF 1998 κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 68, σκέψη 300), την άμεση συνέπεια του ανωτάτου ορίου το οποίο ο κανονισμός 17 επιβάλλει στα πρόστιμα.

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

109 Κατά παγία νομολογία, προσβολή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως υπάρχει μόνον όταν παρόμοιες καταστάσεις αντιμετωπίζονται κατά τρόπο διαφορετικό ή διαφορετικές καταστάσεις αντιμετωπίζονται καθ' όμοιο τρόπο, εκτός αν μια τέτοια αντιμετώπιση δικαιολογείται αντικειμενικώς (απόφαση Archer Daniels Midland και Archer Daniels Midland Ingredients κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 65, σκέψη 69, και απόφαση του Πρωτοδικείου της 14ης Μαΐου 1998, Τ-311/94, BPB de Eendracht κατά Επιτροπής, Συλλογή 1998, σ. II-1129, σκέψη 309).

110 Αντιθέτως προς όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, το γεγονός ότι, στην περίπτωσή της, το αρχικό ποσό ήταν υψηλότερο του ανωτάτου ορίου του 10 % δεν είχε ως αποτέλεσμα να της επιβληθεί αυτεπαγγέλτως το ανώτατο ποσό προστίμου (βλ. σκέψη 61 ανωτέρω).

111 Υπενθυμίζεται ότι, προκειμένου να ληφθεί υπόψη η οικονομική δυνατότητα των εμπλεκομένων επιχειρήσεων και να καθορίσει τα πρόστιμα σε ύψος το οποίο να διασφαλίζει επαρκές αποτρεπτικό αποτέλεσμα, η Επιτροπή κατέταξε την προσφεύγουσα καθώς και την Heubach, την Trident, την Britannia και την Union Pigments, στην πρώτη κατηγορία (αιτιολογική σκέψη 304 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Δεν μπορεί να συναχθεί παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως από το γεγονός ότι ο συνολικός κύκλος εργασιών της προσφεύγουσας ήταν μικρότερος από αυτούς της Heubach, της Trident και της Britannia.

112 Πράγματι, όπως επισημάνθηκε στη σκέψη 69 ανωτέρω, από τη σύγκριση των κύκλων εργασιών που πραγματοποιήθηκαν από τις πωλήσεις του επιμάχου προϊόντος εντός του ΕΟΧ προκύπτει ότι ορθώς οι επιχειρήσεις αυτές συγκεντρώθηκαν στην ίδια ομάδα και τους επιβλήθηκε το ίδιο αρχικό ποσό προστίμου.

113 Εξάλλου, μολονότι η προσφεύγουσα και η Heubach μετέσχαν σε πολύ σοβαρή παράβαση για διάστημα μεγαλύτερο των τεσσάρων ετών, το τελικό πρόστιμο που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα, ήτοι 1,53 εκατομμύρια ευρώ, αντιπροσωπεύει τμήμα μικρότερο του ημίσεος του επιβληθέντος στην Heubach, ήτοι 3,78 εκατομμύρια ευρώ. Αυτή η διαφορετική μεταχείριση, υπέρ της προσφεύγουσας, δικαιολογείται αντικειμενικώς λαμβανομένης υπόψη της διαφοράς μεγέθους των δύο επιχειρήσεων, πράγμα το οποίο έχει ως αποτέλεσμα ότι η προσφεύγουσα ωφελήθηκε από το ανώτατο όριο του κανονισμού 17.

114 Επιπλέον, δεδομένου ότι η Επιτροπή δεν υποχρεούται να διασφαλίζει ότι τα τελικά ποσά των προστίμων στα οποία καταλήγει ο υπολογισμός της για τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις θα αντικατοπτρίζουν οιαδήποτε μεταξύ τους διαφορά ως προς τον κύκλο εργασιών (βλ. σκέψη 74 ανωτέρω), η προσφεύγουσα δεν μπορεί να της προσάπτει ότι της επέβαλε πρόστιμο υψηλότερο, σε εκατοστιαία αναλογία επί του συνολικού κύκλου της εργασιών, από το επιβληθέν στην Heubach (απόφαση Dansk Rørindustri κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στη σκέψη 30, σκέψη 210).

115 Όσον αφορά το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι η μέθοδος την οποία επέλεξε η Επιτροπή έχει ως συνέπεια ότι επιβάλλεται η ίδια κύρωση στην περίπτωση δύο επιχειρήσεων των οποίων η διάρκεια συμμετοχής στην παράβαση ήταν, παρά ταύτα, διαφορετική, αρκεί η διαπίστωση ότι αυτό δεν αντλείται από τα υπό κρίση πραγματικά περιστατικά και, συνεπώς, είναι αμιγώς υποθετικό.

116 Τέλος, όσον αφορά την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως υπό το πρίσμα των ανωτέρω, σημειωτέον ότι η εφαρμογή των κατευθυντηρίων γραμμών εν προκειμένω κατέστησε δυνατή τη διασφάλιση της τηρήσεως αμφοτέρων των πτυχών της αρχής αυτής. Αφενός, όλες οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις είχαν κοινή και παρεμφερή ευθύνη, καθόσον μετέσχαν όλες σε μια πολύ σοβαρή παράβαση. Έτσι, σε ένα πρώτο στάδιο, η ευθύνη αυτή εκτιμήθηκε σε συνάρτηση με τα στοιχεία που προσιδιάζουν στην παράβαση, όπως είναι η φύση της και η επίδρασή της στην αγορά. Αφετέρου, σε ένα δεύτερο στάδιο, η Επιτροπή διαμόρφωσε την εκτίμηση αυτή σε συνάρτηση με περιστάσεις που προσιδιάζουν στην οικεία επιχείρηση, μεταξύ των οποίων το μέγεθος και οι ικανότητες της επιχειρήσεως, η διάρκεια της συμμετοχής της και η συνεργασία της.

117 Συνεπώς, ο τρίτος λόγος ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

118 Από όλα τα ανωτέρω συνάγεται ότι η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

Επί των δικαστικών εξόδων

119 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα έξοδα, εφόσον υπήρχε σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικασθεί στα δικαστικά έξοδα, σύμφωνα με το αίτημα της Επιτροπής.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (πέμπτο τμήμα)

αποφασίζει:

1) **Απορρίπτει την προσφυγή.**

2) Καταδικάζει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Lindh García-Valdecasas Cooke

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 29 Νοεμβρίου 2005.

Ο Γραμματέας

E. Coulon

Η Πρόεδρος

P. Lindh