WYROK SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (druga izba)

z dnia 12 grudnia 2007 r. *

W sprawach połączonych T-101/05 i T-111/05

BASF AG, z siedzibą w Ludwigshafen (Niemcy), reprezentowana przez N. Levy'ego, barrister, J. Temple-Langa, solicitor, oraz adwokata C. Feddersena,

strona skarżąca w sprawie T-101/05,

UCB SA, z siedzibą w Brukseli (Belgia), reprezentowana przez adwokatów J. Bourgeois, J.F. Bellisa oraz M. Favarta,

strona skarżąca w sprawie T-111/05,

przeciwko

Komisji Wspólnot Europejskich, reprezentowanej w sprawie T-101/05 przez A. Whelana oraz F. Amatę oraz w sprawie T-111/05 początkowo przez O. Beynet oraz F. Amatę, a następnie przez X. Lewisa oraz F. Amatę, działających w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

* Języki postępowania: angielski i francuski.

mających za przedmiot uchylenie lub obniżenie grzywien nałożonych na skarżące w decyzji Komisji 2005/566/WE z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie postępowania na podstawie art. 81 WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-2/37.533 — Chlorek choliny) (streszczenie decyzji w Dz.U. 2005, L 190, str. 22),

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI
WSPÓLNOT EUROPEJSKICH (druga izba),

w składzie: A.W.H. Meij, pełniący obowiązki prezesa, N.J.Forwood i S. Papasavvas, sędziowie,

sekretarz: C. Kantza, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 13 lutego 2007 r.,

wydaje następujący

Wyrok

Okoliczności powstania sporu i zaskarżona decyzja

1 W decyzji 2005/566/WE z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie postępowania na podstawie art. 81 WE i art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-2/37.533 — Chlorek choliny) (streszczenie decyzji w Dz.U. 2005, L 190, str. 22) (zwanej dalej

„decyzją") Komisja stwierdziła, że kilka przedsiębiorstw naruszyło art. 81 ust. 1 WE i art. 53 Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) poprzez udział w całym zespole porozumień i uzgodnionych praktyk, które dotyczyły ustalania cen, podziału rynków i uzgodnionych działań względem konkurentów w sektorze chlorku choliny w EOG (art. 1 decyzji).

2 W odniesieniu do tego produktu Komisja zaznaczyła, że chlorek choliny należy do rozpuszczalnych w wodzie witamin grupy B kompleks (witamina B4). Jest on głównie wykorzystywany w przemyśle pasz zwierzęcych (drób i trzoda chlewna) jako dodatek do pasz. Jest on sprzedawany albo jako 70% roztwór wodny, albo jako sproszkowany preparat na suchym nośniku zbożowym lub na dwutlenku krzemu, którego zawartość wynosi 50–60%. Ta część chlorku choliny, która nie jest wykorzystywana jako dodatek do pasz dla zwierząt, jest poddawana procesowi rafinacji i uzyskuje się z niej produkt o wiele większej czystości (właściwość farmaceutyczna). Poza producentami rynek chlorku choliny obejmuje z jednej strony przetwórców, którzy kupują produkt od producentów w formie płynnej i przetwarzają go w celu uzyskania chlorku choliny na nośniku na rachunek producentów lub na własny rachunek, a z drugiej strony dystrybutorów.

3 Z motywu 3 decyzji wynika, że Komisja wszczęła dochodzenie w sektorze chlorku choliny na poziomie światowym po uzyskaniu w kwietniu 1999 r. wniosku od amerykańskiego producenta Bioproducts o zastosowanie łagodniejszych sankcji. Dochodzenie dotyczyło okresu od 1992 aż do końca 1998 r. W motywie 45 decyzji Komisja wskazuje, że kanadyjski producent Chinook nawiązał z nią kontakt już w dniu 25 listopada i w dniach 3 i 16 grudnia 1998 r. w sprawie porozumień, decyzji i uzgodnionych praktyk (zwanych dalej „kartelem"), ale w owym czasie nie wszczęła ona dochodzenia.

4 Jeśli chodzi o EOG, to zgodnie z brzmieniem motywu 64 decyzji sporny kartel został wprawdzie wdrożony na dwóch różnych poziomach, lecz ściśle ze sobą związanych: na poziomie światowym i na poziomie europejskim. Na poziomie światowym producenci Bioproducts (Stany Zjednoczone), Chinook (Kanada), Chinook Group Ltd

(Kanada), DuCoa (Stany Zjednoczone), pięć spółek z grupy Akzo Nobel (Niderlandy) oraz skarżące (bezpośrednio lub pośrednio) uczestniczyli w działalności sprzecznej z regułami konkurencji pomiędzy czerwcem 1992 r. a kwietniem 1994 r. Działalność ta miała głównie na celu podniesienie cen na poziomie światowym, zwłaszcza w EOG, oraz kontrolę przetwórców, zwłaszcza w EOG, tak aby odsunąć zagrożenie z ich strony dla uzgodnionych podwyżek, a także podział rynków światowych poprzez wycofanie się producentów północnoamerykańskich z rynku europejskiego w zamian za wycofanie się producentów europejskich z rynku północnoamerykańskiego. Komisja wskazuje na dziewięć spotkań w ramach kartelu na poziomie światowym w okresie od czerwca 1992 r. (w Meksyku, Meksyk) do kwietnia 1994 r. (w Johor Bahru, Malezja). Najważniejszym spotkaniem miało być spotkanie, które odbyło się w Ludwigshafen (Niemcy) w listopadzie 1992 r.

5 Jedynie producenci europejscy (BASF AG, UCB SA i pięć spółek z grupy Akzo) uczestniczyli w spotkaniach mających na celu wdrożenie kartelu na poziomie europejskim, który trwał od marca 1994 r. do października 1998 r. Komisja wskazuje na piętnaście spotkań w ramach tego kartelu w okresie od marca 1994 r. (w Schoten, Belgia) do października 1998 r. (w Brukseli, Belgia, lub w Akwizgranie, Niemcy). Zgodnie z motywem 65 decyzji spotkania te służyły kontynuacji porozumienia zawartego na poziomie światowym. Ich celem były regularne podwyżki cen w całym EOG oraz podział rynków i klientów, a także kontrola przetwórców w Europie, aby utrzymać ceny na wysokim poziomie.

6 Według oceny Komisji wszystkie uzgodnienia na poziomie światowym i europejskim są częścią — jeśli chodzi o EOG — ogólnego planu określającego wytyczne działań członków kartelu i ograniczającego ich indywidualne zachowanie handlowe służące osiągnięciu jednakowego celu antykonkurencyjnego, to jest zakłócenia normalnych warunków konkurencji w EOG. Dlatego — zdaniem Komisji — należy uznać uzgodnienia zawarte na poziomie światowym i europejskim jako złożone, jednolite i ciągłe naruszenie w EOG, w którym producenci północnoamerykańscy wzięli udział przez pewien czas, a producenci europejscy przez cały sporny okres.

7 Jeśli chodzi o określenie adresatów decyzji, Komisja zaznaczyła w motywie 166, że pięć spółek z grupy Akzo (dalej zwanych razem „Akzo Nobel"), BASF, Bioproducts, Chinook, DuCoa i UCB powinny ponieść odpowiedzialność za naruszenie. Natomiast decyzja nie była skierowana do Ertisa, hiszpańskiej spółki posiadającej 50% udział w rynku hiszpańskim, ponieważ Komisja uznała w motywie 178 tej decyzji, że dowody były ogólnie niewystarczające do obciążenia jej odpowiedzialnością za zarzucane fakty.

8 W art. 3 decyzji Komisja nakazała przedsiębiorstwom, aby niezwłocznie zaprzestały naruszeń, o których mowa w art. 1 decyzji, o ile jeszcze tego nie uczyniły, oraz aby powstrzymały się również od powtórzenia jakiegokolwiek czynu lub zachowania, takiego jak naruszenie stwierdzone w niniejszym przypadku, oraz od jakiegokolwiek czynu lub zachowania mającego taki sam lub podobny przedmiot bądź skutek.

9 Jeśli chodzi o nałożenie grzywien, Komisja uznała, że producenci północnoamerykańscy (Bioproducts, Chinook i DuCoa) zakończyli swój udział w naruszeniu najpóźniej w dniu 20 kwietnia 1994 r., po spotkaniu w Johor Bahru (zob. pkt 4 powyżej). Zgodnie z motywem 165 decyzji Komisja nie dysponowała dowodami wskazującymi na inne spotkania lub kontakty, w których mieliby uczestniczyć producenci północnoamerykańscy lub na których mieliby oni ustalić ceny w EOG lub potwierdzić swoje pierwotne zobowiązanie do nieeksportowania do Europy. Biorąc pod uwagę, że pierwszy akt Komisji w odniesieniu do tego naruszenia miał miejsce w dniu 26 maja 1999 r., to jest ponad pięć lat po zakończeniu udziału producentów północnoamerykańskich, Komisja nie nałożyła żadnej grzywny na tych producentów, zgodnie z art. 1 rozporządzenia Rady (EWG) nr 2988/74 z dnia 26 listopada 1974 r. dotyczącego okresów przedawnień w postępowaniach i wykonywaniu sankcji zgodnie z regułami Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej dotyczącymi transportu i konkurencji (Dz.U. L 319, str. 1) oraz art. 25 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 [WE] (Dz.U. 2003, L 1, str. 1).

10 Natomiast udział europejskich producentów trwał aż do dnia 30 września 1998 r. W konsekwencji Komisja nałożyła na nich grzywny w całkowitej kwocie 66,34 milionów EUR.

11 Kwota grzywien została ustalona przez Komisję na podstawie wytycznych w sprawie metody ustalania grzywien nakładanych na mocy art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz art. 65 ust. 5 traktatu EWWiS (Dz.U. 1998, C 9, str. 3, zwanych dalej „wytycznymi") oraz komunikatu dotyczącego nienakładania grzywien lub obniżania ich kwoty w sprawach dotyczących karteli (Dz.U. 1996, C 207, str. 4, zwanego dalej „komunikatem w sprawie współpracy z 1996 r.").

12 W motywie 187 decyzji Komisja wymieniła ogólne kryteria, w oparciu o które ustaliła kwotę grzywien. Wyraziła ona zamiar uwzględnienia wszystkich okoliczności niniejszego przypadku, w szczególności wagi i czasu trwania naruszenia, nadania grzywnie wystarczająco odstraszającego charakteru, oceny w każdym przypadku roli odgrywanej przez każde przedsiębiorstwo biorące udział w naruszeniu, uwzględnienia w szczególności ewentualnych okoliczności obciążających lub łagodzących, stosowania ewentualnie komunikatu w sprawie współpracy.

13 Jeśli chodzi o wagę naruszenia, Komisja uwzględniła jego charakter (ustalanie cen, podział rynków i klientów, uzgodnione działanie w stosunku do konkurentów), konkretny wpływ naruszenia na rynek w wyniku jego dokonania oraz rozmiar danego rynku geograficznego (cały EOG) i stwierdziła, że przedsiębiorstwa będące adresatami decyzji popełniły bardzo poważne naruszenie art. 81 ust. 1 WE i art. 53 ust. 1 porozumienia o EOG (motywy 190–198 decyzji). Ten stopień wagi naruszenia uzasadnia, zgodnie z wytycznymi, nałożenie grzywny przekraczającej 20 milionów EUR. Jednak Komisja zadeklarowała w motywie 199 decyzji, że uwzględni stosunkowo niewielką

wartość rynku chlorku choliny EOG (52,6 miliona EUR w 1997 r., który był ostatnim rokiem pełnego naruszenia).

14 Komisja oznajmiła, że przy określeniu kwoty wyjściowej grzywny w różny sposób potraktuje spółki w celu uwzględnienia różnic pod względem ich rzeczywistych gospodarczych zdolności zaszkodzenia konkurencji. W ten sposób, biorąc pod uwagę, że naruszenie zostało zapoczątkowane na poziomie światowym, w którym uczestniczyły spółki północnoamerykańskie, które w szczególności zgodziły się na wycofanie się z rynku europejskiego, Komisja uznała, że należało oprzeć się na udziałach w rynku światowym przedsiębiorstw biorących udział w naruszeniu w celu określenia ich odpowiedniego znaczenia (motywy 200 i 2001 decyzji).

15 Zatem na podstawie udziałów w rynku światowym w 1997 r. Komisja zakwalifikowała Chinook do pierwszej kategorii z 19,3% udziałem w rynku, DuCoa do drugiej kategorii z 16,3% udziałem, UCB, Bioproducts i Akzo Nobel do trzeciej kategorii odpowiednio z 13,4%, 12,2% i 12%, a BASF do czwartej kategorii z 9,1% udziałem w rynku. W wyniku tej klasyfikacji kwoty wyjściowe zostały ustalone w wysokości 12,9 miliona EUR w przypadku UCB i 9,4 miliona EUR w przypadku BASF. Te kwoty wyjściowe zostały obliczone w oparciu o kwotę wyjściową ustaloną dla pierwszej kategorii na poziomie 20 milionów EUR (motyw 201 i 202 decyzji).

16 W celu zapewnienia wystarczającego skutku odstraszającego i mając na uwadze obrót uzyskany przez skarżące w 2003 r. (3 miliardy EUR w przypadku UCB i 33,4 miliardy EUR w przypadku BASF), Komisja pomnożyła kwotę wyjściową grzywny BASF przez 2 (motyw 203 decyzji).

17 Następnie Komisja powiększyła kwotę wyjściową każdej ze skarżących, określoną po zastosowaniu czynników odstraszających, o 10% za każdy pełen rok naruszenia i o 5% za każdy dodatkowy okres sześciu miesięcy lub dłuższy niż sześć miesięcy, lecz krótszy od roku. Ponieważ naruszenie trwało przynajmniej pięć lat i jedenaście miesięcy (od dnia 13 października 1992 r. do dnia 30 września 1998 r.), Komisja zwiększyła kwotę wyjściową o 55%. W ten sposób kwota podstawowa nałożonych grzywien została ustalona na poziomie 29,14 miliona EUR w przypadku BASF i na poziomie 20 milionów EUR w przypadku UCB (motywy 206 i 207 decyzji).

18 W przypadku BASF uwzględniono okoliczność obciążającą z uwagi na powrót do naruszenia, ponieważ już dwa razy została wydana decyzja zakazująca w wyniku tego samego rodzaju zachowania niezgodnego z regułami konkurencji. Chodzi tu o decyzję Komisji 69/243/EWG z dnia 24 lipca 1969 r. w sprawie postępowania na podstawie art. [81 WE] (IV/26.267 — Substancje barwiące) (Dz.U. L 195, str. 11) oraz decyzję Komisji 94/599/WE z dnia 27 lipca 1994 r. w sprawie postępowania na podstawie art. [81 WE] (IV/31.865 — PCW) (Dz.U. L 239, str. 14). Ta okoliczność doprowadziła do podwyższenia o 50% kwoty podstawowej grzywny nałożonej na BASF, która tym samym wyniosła 43,71 milionów EUR (motywy 208 i 219 decyzji).

19 Po odrzuceniu szeregu argumentów wysuniętych przez skarżące, które miałyby przemawiać za okolicznościami łagodzącymi, opartych na wczesnym zaprzestaniu naruszenia, niestosowaniu porozumień, długim czasie trwania dochodzenia, kryzysie w sektorze i środkach dyscyplinarnych przedsięwziętych wobec pracowników uczestniczących naruszeniu w celu zastosowania programu zgodności ze wspólnotowym prawem konkurencji, Komisja obniżyła grzywnę nałożoną na UCB za skuteczną współpracę poza ramami wyznaczonymi przez komunikat w sprawie współpracy z 1996 r. W szczególności w dniu 26 lipca 1999 r. UCB poinformowała Komisję o istnieniu naruszenia na poziomie europejskim, sygnalizując dziewięć spotkań, które miały miejsce pomiędzy marcem 1994 a październikiem 1998 r., podczas gdy Komisja dysponowała jedynie informacjami o kartelu na poziomie światowym. Ta okoliczność doprowadziła do obniżenia o 25,8% podstawowej kwoty grzywny, która tym samym wyniosła 14,84 miliona EUR (motywy 218 i 219 decyzji).

20 Jeśli chodzi o zastosowanie komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., Komisja stwierdziła w motywie 220 decyzji, że wszystkie skarżące podjęły współpracę z nią na różnych etapach postępowania.

21 W odpowiedzi na żądanie udzielenia informacji z dnia 26 maja 1999 r. BASF, która jako pierwsza z trzech producentów europejskich dobrowolnie przedstawiła dowody, dostarczyła sprawozdanie w dniu 15 czerwca 1999 r., którego sekcja G odnosiła się do chlorku choliny. Natomiast ze względu na to, że zadane pytania nie dotyczyły tego produktu, Komisja uznała w motywie 221 decyzji, że sekcja G tego sprawozdania powinna być uznana za dobrowolne przedstawienie dowodów w rozumieniu pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. Podobnie było w przypadku dokumentów dostarczonych przez BASF w dniu 23 czerwca 1999 r., które zawierały informacje dotyczące spotkania w Ludwigshafen (motyw 221 decyzji).

22 Jeśli chodzi o ustalenie wartości tych informacji, Komisja podkreśla, że dowody, które zostały już dostarczone przez Chinook i Bioproducts, były same w sobie wystarczające, aby stanowić decydujący dowód w rozumieniu pkt B komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. Dowody dostarczone przez Bioproducts w dniu 7 maja 1999 r. skłoniły bowiem Komisję w dniu 22 czerwca 1999 r. do wystosowania zażądania informacji dotyczących w szczególności chlorku choliny. Jednak sekcja G sprawozdania BASF mogłaby być uznana, pomimo jej ograniczonej wartości w świetle już posiadanych informacji, za informację potwierdzającą naruszenie na poziomie światowym w rozumieniu pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. Jeśli chodzi natomiast o uzgodnienia europejskie, Komisja podkreśla, że BASF oświadczyła jedynie, że pomimo wysiłków producentów europejskich żadne porozumienie nie zostało zawarte ani zastosowane. Pismo BASF z dnia 16 lipca 1999 r. nie zawierało informacji przyczyniających się do potwierdzenia naruszenia, a w każdym razie stanowiło odpowiedź na żądanie informacji z dnia 22 czerwca 1999 r. W pozostałym zakresie Komisja wskazuje, że informacje BASF z dnia 4 listopada 2002 r., w odpowiedzi na żądanie informacji z dnia 30 sierpnia 2002 r., okazały się mieć jedynie bardzo ograniczoną wartość w odniesieniu do dwóch spotkań. Ponadto BASF

poinformowała Komisję po otrzymaniu pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, że nie kwestionowała ona prawdziwości okoliczności faktycznych. Na podstawie tych informacji Komisja przyznała BASF obniżkę w wysokości 20% kwoty grzywny, która w przeciwnym razie zostałaby na nią nałożona (motywy 221–226 decyzji).

23 W odniesieniu do UCB Komisja przyznała, że informacje przedstawione w dniu 26 lipca 1999 r. (zob. pkt 19 powyżej) stanowiły prawdziwy i istotny wkład w ustalenie naruszenia na poziomie europejskim, nawet jeśli nie dostarczono żadnego dokumentu, który byłby opatrzony datą z okresu pomiędzy 1995 i 1998 r. Natomiast Komisja nie uznała, że dodatkowe informacje z dnia 21 września 1999 r. miały podobne znaczenie. Ponadto zakwestionowanie udziału w kartelu na poziomie światowym skłoniło Komisję do odmowy przyznania obniżki za niezakwestionowanie prawdziwości okoliczności faktycznych. Z tych względów na podstawie pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. Komisja przyznała UCB 30% obniżkę kwoty grzywny, która w przeciwnym razie zostałaby na nią nałożona (motywy 227–231 decyzji).

24 W wyniku tego postępowania grzywny nałożone na skarżące zostały ustalone w następującej wysokości:

— 34,97 miliona EUR w przypadku BASF;

— 10,38 miliona EUR w przypadku UCB.

Postępowanie i żądania stron

25 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 25 lutego (sprawa T-111/05 UCB przeciwko Komisji) i w dniu 1 marca 2005 r. (sprawa T-101/05 BASF przeciwko Komisji) skarżące wniosły niniejszą skargę.

26 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 2 marca 2005 r. (zarejestrowanym pod numerem T-112/05) Akzo Nobel, która także była adresatem decyzji, złożyła skargę na tę decyzję.

27 Pismem z dnia 25 lipca 2006 r., które zostało przekazane w odpowiedzi na pisemne pytanie, BASF poinformowała Sąd o wycofaniu zarzutu pierwszego i siódmego.

28 Postanowieniem z dnia 7 września 2006 r. prezes drugiej izby Sądu po wysłuchaniu stron zarządził połączenie spraw T-101/05, T-111/05 oraz sprawy T-112/05 do łącznego rozpoznania w procedurze pisemnej i do wydania wyroku zgodnie z art. 50 regulaminu Sądu.

29 Na podstawie sprawozdania sędziego Sąd postanowił otworzyć postępowanie ustne i w ramach środków organizacji postępowania zadał stronom pytania na piśmie.

30 Po wysłuchaniu stron na rozprawie w tej kwestii Sąd postanowił rozłączyć sprawę T-112/05 i sprawy T-101/05 oraz T-111/05 w celu wydania wyroku zgodnie z art. 50 regulaminu Sądu.

31 W sprawie T-101/05 BASF wnosi do Sądu o:

— uchylenie grzywny nałożonej w decyzji lub znaczne obniżenie jej kwoty;

— obciążenie Komisji kosztami postępowania i innymi kosztami poniesionymi przez nią w niniejszej sprawie;

— wydanie wszelkich środków, które Sąd uzna za odpowiednie.

32 W sprawie T-111/05 UCB wnosi do Sądu o:

— stwierdzenie nieważności decyzji lub przynajmniej uchylenie grzywny lub znaczne obniżenie jej kwoty;

— obciążenie Komisji kosztami postępowania.

33 Komisja wnosi do Sądu o:

— oddalenie skargi;

— obciążenie skarżących kosztami postępowania.

Co do prawa

1. *Uwagi wstępne*

34 BASF wysuwa pięć zarzutów, podważając ocenę Komisji dotyczącą po pierwsze odstraszającego skutku nałożonej grzywny, po drugie zwiększenia jej kwoty ze względu na powrót do naruszenia, po trzecie jej współpracy w trakcie postępowania administracyjnego, po czwarte ogólnej obniżki, która powinna być jej przyznana niezależnie od komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., i po piąte uznania uzgodnień światowych i europejskich za jednolite i ciągłe naruszenie.

35 UCB wysuwa trzy zarzuty oparte na błędnym uznaniu uzgodnień światowych i europejskich za jednolite i ciągłe naruszenie, błędnym zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. i — tytułem pomocniczym — na naruszeniu tego komunikatu nawet w przypadku, w którym uzgodnienia światowe i europejskie zostałyby uznane przez Sąd za stanowiące jednolite i ciągłe naruszenie.

36 Na wstępie należy zbadać cztery pierwsze zarzuty BASF, a następnie ocenić zasadność argumentów przedstawionych na poparcie wspólnego zarzutu dotyczącego jednolitego i ciągłego naruszenia, a wreszcie przeanalizować zarzuty drugi i trzeci wysunięte przez BASF.

2. *W przedmiocie zarzutu pierwszego podniesionego przez BASF i opartego na naruszeniu rozporządzeń nr 17 i 1/2003 oraz wytycznych wskutek zwiększenia kwoty grzywny o 100% w celu odstraszenia*

Argumenty stron

37 W swojej skardze BASF wysunęła trzy zastrzeżenia wobec podwyżki kwoty grzywny w celu odstraszenia. Po pierwsze ta podwyżka jest sprzeczna z rozporządzeniem Rady EWG nr 17 z dnia 6 lutego 1962 r., pierwszym rozporządzeniem wprowadzającym w życie art. [81 WE] i [82 WE] (Dz.U. 13, str. 204), z rozporządzeniem nr 1/2003 oraz z uzasadnionymi oczekiwaniami wynikającymi z wytycznych. Po drugie Komisja nie zbadała, czy podwyżka na tej podstawie była konieczna, biorąc pod uwagę zachowanie BASF. Po trzecie ta podwyżka jest niezgodna ze stosowaniem komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.

38 Podczas rozprawy BASF wycofała zastrzeżenie pierwsze i trzecie wysunięte w ramach niniejszego zarzutu. W ramach drugiego zastrzeżenia podniosła, że przed przystąpieniem do podwyższenia grzywny w celu odstraszenia Komisja jest zobowiązana ocenić, czy takie zwiększenie grzywny jest konieczne w przypadku przedsiębiorstwa, jeśli uwzględni się prawdopodobieństwo powrotu przez nie do naruszenia. Rozmiar przedsiębiorstwa nie jest czynnikiem, który ma istotne znaczenie w tej ocenie. Natomiast inne elementy mogłyby wskazywać na przyszłe zachowanie przedsiębiorstwa. W przypadku dużego przedsiębiorstwa istniałaby mniejsza potrzeba odstraszenia z uwagi na przykład na ryzyko skarg zbiorowych lub z uwagi na ewentualne konsekwencje wpływające na jego wartość na giełdzie. Potrzeba odstraszenia nie może być oceniana na podstawie całkowitego rozmiaru przedsiębiorstwa, ale powinna opierać się na jego konkretnym zachowaniu. Tymczasem Komisja uzasadniła tę podwyżkę, jedynie wskazując na światowy obrót BASF.

39 Zważywszy, że ostateczna kwota grzywny pozwala określić, czy sankcja może odstraszać przedsiębiorstwo od popełnienia naruszeń w przyszłości, BASF utrzymuje,

że ocena, czy zachodzi konieczność podwyższenia grzywny w celu odstraszenia, powinna nastąpić pod koniec procesu obliczania grzywny, a nie na etapie pośrednim. Ponadto takie zwiększenie kwoty grzywny powinno zostać wyjaśnione (w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów i w decyzji) poprzez odniesienie do zachowania każdej spółki. Oprócz tego w chwili wydania decyzji Komisja jest zobowiązana uwzględnić grzywny, które dane przedsiębiorstwo musiało zapłacić w państwach trzecich w wyniku podobnego naruszenia prawa. BASF dodaje, że Komisja niesłusznie podwyższyła kwotę grzywny w oparciu o działanie na innych, zupełnie niezależnych rynkach. BASF podkreśla, że w jej przypadku żadna dodatkowa podwyżka w celu odstraszenia nie była potrzebna. Bowiem w wyniku decyzji 2003/2/WE Komisji z dnia 21 listopada 2001 r. w sprawie postępowania na podstawie art. 81 WE i art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) (Dz.U. 2003, L 6, str. 1) BASF podjęła niespotykane dotąd kroki w celu zapewnienia, aby żadne zachowanie tego typu niezgodne z prawem nie powtórzyło się w przyszłości. Wyjaśniła to w odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów. Jej współpraca podczas postępowania administracyjnego oraz grzywny, które musiała zapłacić w państwach trzecich wskutek postępowania w sprawie witamin, świadczą o braku potrzeby odstraszenia. Tymczasem decyzja nie zawiera elementów, które mogłyby przemawiać za odrzuceniem argumentacji BASF.

40 Zdaniem BASF wprawdzie Komisja utrzymuje, że odstraszenie jest elementem składowym wagi naruszenia, a nie elementem indywidualnego zachowania każdego przedsiębiorstwa, nie wyjaśnia jednak ona, dlaczego grzywna tych, a nie innych przedsiębiorstw została podwyższona w celu odstraszenia. BASF dodaje, że biorąc pod uwagę historię i związek pomiędzy niniejszym przypadkiem a postępowaniem w powołanej powyżej w pkt 39 sprawie witamin, nie należało uznać decyzji 2003/2 za istotną dla obliczenia grzywny BASF lub oceny kwestii odstraszenia, ponieważ Komisja nie wyjaśniła, dlaczego nie potraktowała wszystkich karteli w sektorze witamin w ramach jednej decyzji.

41 W odpowiedzi na argument Komisji, że domniemanie niewinności stanowi przeszkodę dla oceny przyszłego zachowania sprzecznego z prawem, BASF podkreśla, że istotne znaczenie ma to, czy w przypadku przedsiębiorstwa świadomego

bezprawności swojego zachowania i podejmującego kroki zapobiegające jego powtórzeniu istnieje potrzeba dodatkowego odstraszenia. Analiza ta nie ma związku z domniemaniem niewinności.

42 Komisja kwestionuje zasadność niniejszego zarzutu.

Ocena Sądu

43 Należy przypomnieć, że sankcje przewidziane w art. 15 rozporządzenia nr 17 i w art. 23 rozporządzenia nr 1/2003 mają na celu położenie kresu bezprawnym zachowaniom, ale także zapobieżenie ich powtórzeniu się. Jednym z celów grzywny jest zatem zapewnienie odstraszającego skutku (wyrok Sądu z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie T-15/02 BASF przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-497, zwanej dalej „wyrokiem w sprawie witamin", pkt 218 i 219).

44 Wytyczne wymieniają ten cel w pkt 1A, zgodnie z którym „będzie […] konieczne […] określenie kwoty grzywny na poziomie, który zapewni jej wystarczająco odstraszający charakter".

45 Ponadto odstraszające oddziaływanie grzywien stanowi jeden z czynników, na których podstawie należy określić wagę naruszeń (wyrok Trybunału z dnia 17 lipca 1997 r. w sprawie C-219/95 P Ferriere Nord przeciwko Komisji, Rec. str. I-4411, pkt 33).

46 W niniejszym przypadku należy wskazać, że w celu zastosowania podwyżki kwoty wyjściowej grzywny w przypadku BASF Komisja nie dokonała oceny prawdopodobieństwa powrotu przez nią do naruszenia. Jak wynika bowiem z motywu 203 decyzji (zob. pkt 16 powyżej), wzięła ona jedynie pod uwagę rozmiar tego przedsiębiorstwa.

47 Jednak należy uznać, że brak oceny prawdopodobieństwa powrotu do naruszenia przez BASF nie wpływa w żaden sposób na kwestię zgodności z prawem tej podwyżki. Orzecznictwo wspólnotowe uznało bowiem znaczenie rozmiaru przedsiębiorstw jako elementu, który należy wziąć pod uwagę w ramach określenia kwoty grzywny. Ten element może być wykorzystany jako wskaźnik wpływu, jaki dane przedsiębiorstwo mogło wywrzeć na rynek (zob. ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 233–236 i przywołane tam orzecznictwo).

48 Jeśli chodzi o etap, na którym należy oceniać konieczność zastosowania współczynnika w celu zapewnienia skutku odstraszającego grzywny, należy wskazać, że wymogi dotyczące zapewnienia odstraszającego skutku powinny zaciążyć na całym procesie określenia kwoty grzywny, a nie na jednym etapie tego procesu (ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 238).

49 Jeśli chodzi o konieczność zastosowania takiego współczynnika w odniesieniu do okoliczności niniejszego przypadku, należy wskazać, że BASF osiągnęła w 2003 r. całkowity obrót w wysokości 33,4 miliarda EUR, co świadczy o znacznym rozmiarze tego przedsiębiorstwa, które o wiele wyprzedza pod tym względem UCB i Akzo Nobel.

50 Z powyższych rozważań wynika, że Komisja nie naruszyła rozporządzeń nr 17 i 1/2003. Nie odeszła też ona od wytycznych, uznając, że ze względu na rozmiar BASF było konieczne podwojenie kwoty wyjściowej z 9,4 do 18,8 miliona EUR w celu odstraszenia.

51 Należy zbadać, w jakim zakresie ze względu na kroki podjęte przez BASF w celu zapobieżenia powrotowi do naruszenia, współpracę, której się ona podjęła, i kary nałożone w krajach trzecich Komisja powinna była obniżyć grzywnę w związku z wymogami zapewnienia odstraszającego skutku względem BASF.

52 Jeśli chodzi o kroki podjęte przez BASF w celu zapobieżenia powrotowi do naruszenia, należy stwierdzić, że pomimo znaczenia kroków podjętych w celu zapewnienia zgodności ze wspólnotowym prawem konkurencji takie działanie nie może mieć wpływu na fakt, że doszło do naruszenia. Dlatego przyjęcie programu zgodności ze wspólnotowym prawem konkurencji przez dane przedsiębiorstwo nie zobowiązuje Komisji do obniżenia grzywny ze względu na tę okoliczność (ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 266 i 267). W tych okolicznościach należy również odrzucić twierdzenie, że w wyniku grzywien nałożonych w decyzji 2003/2 nie istniała potrzeba odstraszenia BASF w ramach działalności w zakresie chlorku choliny. Bowiem nałożenie grzywny na BASF za innego rodzaju działalność antykonkurencyjną w ramach innych produktów witaminowych nie ma również wpływu na fakt, że doszło do naruszenia, i nie zobowiązuje Komisji do jej obniżenia na tej podstawie.

53 Natomiast jeśli chodzi o kary nałożone w państwach trzecich, należy wskazać, że cel polegający na odstraszaniu, do którego Komisja ma prawo dążyć podczas określania kwoty grzywny, zmierza do zagwarantowania przestrzegania przez przedsiębiorstwa reguł konkurencji określonych przez traktat w odniesieniu do prowadzenia przez nie działalności wewnątrz Wspólnoty lub EOG. Odstraszający charakter grzywny nałożonej z uwagi na naruszenie wspólnotowych reguł konkurencji nie może zatem być określony ani w zależności jedynie od szczególnej sytuacji ukaranego przedsiębiorstwa, ani też od tego, czy przestrzegało ono reguł konkurencji określonych w państwach trzecich nienależących do EOG (zob. ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 269 i powołane tam orzecznictwo).

54 Jeśli chodzi o współpracę BASF podczas postępowania administracyjnego, Komisja przyznała, że skarżąca faktycznie współpracowała z nią oraz że wynagrodziła ją w ramach zastosowania komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. (zob. podobnie ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 268). W konsekwencji kwestia, czy współpraca ta zasługiwała ewentualnie na znaczniejsze obniżki grzywien, powinna być rozpatrzona w ramach analizy zarzutu trzeciego.

55 W związku z tym zarzut pierwszy należy oddalić.

3. *W przedmiocie zarzutu drugiego podniesionego przez BASF, opartego na naruszeniu zasad pewności prawa i proporcjonalności poprzez 50% podwyżkę kwoty grzywny z tytułu powrotu do naruszenia oraz błędne obliczenie tej podwyżki*

Argumenty stron

56 BASF podnosi na wstępie, że rozporządzenia nr 17 i 1/2003 nie dają jasnej podstawy prawnej do podwyżki kwoty grzywny z powodu powrotu do naruszenia. Zważywszy, że naruszenia, za które na BASF została nałożona grzywna w 1969 i 1994 r., nie miały żadnego wpływu na wagę i czas trwania naruszenia, które jest przedmiotem decyzji, Komisja naruszyła zasadę pewności prawa, uwzględniając te kary. Z rozporządzenia nr 2988/74, z art. 25 rozporządzenia nr 1/2003 oraz z zasady pewności prawa wynika, że sankcja za powrót do naruszenia musi być poddana regułom przedawnienia, aby uniknąć absurdalnych wyników, takich jak nienałożenie grzywny na producentów północnoamerykańskich ze względu na przedawnienie ich zmowy, która miała miejsce w 1994 r., i jednocześnie ukaranie BASF za naruszenie, które miało miejsce w 1964 r. Nie ma racjonalnych podstaw do tego, aby nie można było ukarać spółki za naruszenie popełnione pięć lat temu oraz aby można było ostrzej ją ukarać z powodu naruszenia, które już dawno uległo przedawnieniu. BASF uważa, że podczas gdy

wytyczne zawierają braki, ponieważ nie przewidują okresu, po którego upływie wcześniej popełnione naruszenie nie powinno już być uwzględniane w ramach powrotu do naruszenia, to prawo państw członkowskich przewiduje takie ograniczenie. BASF uważa, że jeśli decyzja 69/243 (zob. pkt 18 powyżej) nie została uwzględniona w ramach podwyżki grzywny za powrót do naruszenia, należy przyznać, że albo ta podwyżka grzywny jest błędna, albo w opinii Komisji naruszenie popełnione czterdzieści lat temu nie może być w tym zakresie uwzględnione.

57 Wobec braku przepisu określającego termin przedawnienia dla uwzględnienia wcześniejszych naruszeń w ramach powrotu do naruszenia Komisja jest zobowiązana, zdaniem BASF, do stosowania swobody uznania w sposób rozsądny i proporcjonalny, w jasno określonych i istotnych w danym przypadku okolicznościach. BASF podnosi, że ta teza tym bardziej ma znaczenie, gdy naruszenie zostało popełnione dawno temu, to jest wtedy, gdy wspólnotowe prawo konkurencji było słabo znane i rozumiane. BASF podkreśla, że druga decyzja przywołana przez Komisję w ramach powrotu do naruszenia została wydana w 1994 r. i dotyczyła okresu od 1980 do 1984 r. Tymczasem Komisja nie może korzystać z powolności swojego procesu decyzyjnego w celu przywołania tak dawnych naruszeń w ramach powrotu do naruszenia. Ponadto Komisja nie zwiększyła grzywny za powrót do naruszenia w decyzji 2003/2, co byłoby prawidłowe.

58 Oprócz tego, w opinii BASF, stwierdzenie powrotu do naruszenia w oparciu o zachowanie sięgające ponad dwadzieścia lat wcześniej zależy od tego, czy dwa naruszenia są tego samego typu, co należy wykluczyć w przypadku, gdy dotyczą one dwóch różnych rynków. W niniejszym przypadku właśnie taka sytuacja miała miejsce, ponieważ substancje barwiące (o których mowa w decyzji 69/243), PCW (o którym mowa w decyzji 94/599) oraz chlorek choliny należą do zupełnie różnych rynków.

59 Według BASF obliczenie spornej podwyżki grzywny jest w każdym razie niezgodne z prawem, ponieważ zgodnie z pkt 226 i 229 wyroku Sądu z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-220/00 Cheil Jedang przeciwko Komisji, Rec. str. II-2473 Komisja powinna była zastosować je do kwoty wyjściowej 9,4 miliona EUR, przed dokonaniem wszelkiej podwyżki ze względu na rozmiar przedsiębiorstwa lub odstraszenie (zob. pkt 15 powyżej), a nie do kwoty podstawowej 29,14 miliona EUR (zob. pkt 17 i 18 powyżej).

60 Komisja podkreśla na wstępie, że w celu obliczenia grzywny nie uwzględniła ona udziału BASF w kartelu witaminowym, który doprowadził do wydania decyzji 2003/2. Podkreśla ona również, że decyzja 94/599 została wydana w trakcie trwania naruszenia dotyczącego chlorku choliny. Ponadto brak naprawy zachowania danego przedsiębiorstwa pogłębia jego winę w ramach decyzji stwierdzającej nowe naruszenie, bez względu na czas, jaki upłynął pomiędzy pierwszym naruszeniem i wydaniem decyzji jego dotyczącej. Komisja nie rozumie, dlaczego fakt, że wcześniejsze naruszenia zostały popełnione przez BASF na innych rynkach niż rynek chlorku choliny, mógłby prowadzić do wadliwości podwyżki grzywny, zważywszy w szczególności, że wszystkie naruszenia były tego samego rodzaju.

61 W odniesieniu do zasady pewności prawa Komisja podnosi, że przy nakładaniu grzywien uwzględnia ona uniwersalne reguły, takie jak zasada proporcjonalności, ale także, zgodnie z orzecznictwem, reguły właściwe nakładaniu sankcji, takie jak uznanie okoliczności mogących obciążyć lub złagodzić odpowiedzialność winnego. Przedsiębiorstwo nie może domagać się zastosowania okoliczności łagodzących i jednocześnie z zasady odrzucać możliwość uwzględnienia także okoliczności obciążających w celu obliczenia grzywny. Powrót do naruszenia jest ponadto wyraźnie wymieniony w pkt 2 tiret pierwsze wytycznych jako okoliczność obciążająca, a dodatkowo BASF została ostrzeżona o tym w pkt 217 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów.

62 Jeśli chodzi o duży upływ czasu od wcześniejszych naruszeń, Komisja zwraca uwagę, że w orzecznictwie została potwierdzona 50% podwyżka kwoty podstawowej z tytułu powrotu do naruszenia na podstawie naruszenia, które doprowadziło do wydania decyzji dwadzieścia lat wcześniej, co upoważnia do uwzględnienia w niniejszym przypadku decyzji 94/599. Tymczasem ta ostatnia decyzja wystarcza, zdaniem Komisji, do spornej podwyżki nawet bez uwzględnienia decyzji 69/243. Ponadto nieuwzględnienie konkretnych naruszeń, które miały miejsce wcześniej, jako okoliczności obciążających w celu obliczenia grzywny w ramach decyzji 2003/2 w niczym nie przeszkadza Komisji w uwzględnieniu ich w ramach późniejszej decyzji.

63 Jeśli chodzi o zastrzeżenie dotyczące błędnego obliczenia podwyżki, Komisja podkreśla, że BASF myli kwotę wyjściową (zob. pkt 15 poniżej) z kwotą podstawową grzywny, która jest ustalana w oparciu o wagę i czas trwania naruszenia (zob. pkt 17 powyżej). Do kwoty podstawowej grzywny ma zastosowanie podwyżka z tytułu okoliczności obciążających zgodnie z powołanym powyżej w pkt 59 wyrokiem w sprawie Cheil Jedang przeciwko Komisji. Komisja twierdzi, że tak właśnie postąpiła.

Ocena Sądu

64 Już na samym początku należy oddalić argument BASF, że naruszenie musi dotyczyć tego samego rynku produktowego, aby można było uznać powrót do naruszenia. Wystarczy bowiem, że Komisja stanie w obliczu naruszeń podlegających temu samemu postanowieniu traktatu WE.

65 Następnie należy wskazać, że art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 stanowią właściwe podstawy prawne, w oparciu o które Komisja może nakładać grzywny na przedsiębiorstwa i związki przedsiębiorstw za naruszenia z art. 81 WE i 82 WE. Zgodnie z tymi przepisami przy ustalaniu kwoty grzywny

należy wziąć pod uwagę wagę i czas trwania rozpatrywanego naruszenia. Waga naruszenia jest określana na podstawie szeregu innych czynników, które Komisja ocenia, dysponując swobodnym uznaniem. Uwzględnienie przy ustalaniu grzywny okoliczności obciążających pozostaje w zgodzie z zadaniem Komisji polegającym na zapewnianiu zgodności z regułami konkurencji (wyrok Trybunału z dnia 8 lutego 2007 r. w sprawie C-3/06 P Groupe Danone przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. I-1331, pkt 24 i 25).

66 Należy dodać, że jednym z czynników, jaki należy wziąć pod uwagę przy przeprowadzaniu analizy wagi spornego naruszenia, jest ewentualny powrót do naruszenia (wyrok Trybunału z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawach połączonych C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji, Rec. str. I-123, pkt 91 oraz ww. w pkt 65 wyrok w sprawie Groupe Danone przeciwko Komisji, pkt 26), który może uzasadniać znaczną podwyżkę kwoty podstawowej grzywny (wyrok Sądu z dnia 30 września 2003 r. w sprawie T-203/01 Michelin przeciwko Komisji, Rec. str. II-4071, pkt 293). W świetle tego orzecznictwa należy odrzucić twierdzenia BASF, że z jednej strony jej wcześniejsze naruszenia nie miały żadnego wpływu na wagę rozpatrywanego naruszenia oraz że z drugiej strony brak jest jasnej podstawy prawnej do zastosowania podwyżki z tytułu powrotu do naruszenia.

67 Jeśli chodzi o zastrzeżenie oparte na rzekomym zobowiązaniu do uznania ograniczenia czasowego możliwości uwzględnienia ewentualnego powrotu do naruszenia, należy wskazać, że brak określenia maksymalnego terminu do stwierdzenia powrotu do naruszenia w rozporządzeniach nr 17 i 1/2003 lub w wytycznych nie narusza zasady pewności prawa. Ustalenie i ocena szczególnych cech danej sytuacji powrotu do naruszenia stanowią część uprawnień uznaniowych Komisji dotyczących wyboru czynników, które należy uwzględnić w celu określenia kwoty grzywien. W tym zakresie Komisja nie może być związana żadnym potencjalnym terminem przedawnienia w zakresie tego typu ustalenia. W tym względzie należy przypomnieć, że powrót do naruszenia stanowi istotny czynnik, który Komisja ma obowiązek ocenić, skoro wzięcie go pod uwagę ma na celu zmotywowanie przedsiębiorstw, które wykazały się skłonnością do łamania reguł konkurencji, do zmiany ich zachowania. Komisja może zatem w każdym z poszczególnych przypadków wziąć pod uwagę sygnały świadczące o tego typu skłonności, takie jak na przykład czas, jaki upłynął

między poszczególnymi spornymi naruszeniami (ww. w pkt 65 wyrok w sprawie Groupe Danone przeciwko Komisji, pkt 37–39).

68 W niniejszym przypadku decyzje uwzględnione przez Komisję w celu uzasadnienia jej oceny dotyczące powrotu do naruszenia (zob. pkt 18 powyżej) dowodzą, że BASF naruszyła reguły w dziedzinie konkurencji w okresach od 1964 aż do 1967 r. (ustalenie wskaźników podwyżek cen i warunki wdrażania tych podwyżek w sektorze substancji barwiących) oraz od sierpnia 1980 do maja 1984 r. (ustalenie „docelowych" cen i „docelowych" kwot oraz planowanie uzgodnionych działań mających na celu podniesienie poziomu cen i kontrolowanie wdrażania tego planu).

69 Należy uznać, że naruszenie, które zostało wymienione na ostatnim miejscu, może samo w sobie uzasadniać zastosowanie 50% podwyżki kwoty podstawowej grzywny nałożonej na BASF (zob. podobnie ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Michelin przeciwko Komisji, pkt 293).

70 W każdym razie Sąd podkreśla, że wykonanie jego nieograniczonego prawa orzekania może wymagać przedstawienia i uwzględnienia dodatkowych informacji, o których wzmianka w decyzji nie jest jako taka potrzebna dla spełnienia obowiązku uzasadnienia ustanowionego w art. 253 WE (wyrok Trybunału z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie C-248/98 P KNP BT przeciwko Komisji, Rec. str. I-9641, pkt 40).

71 Należy w tym zakresie wziąć pod uwagę okoliczność, że BASF była także przedmiotem decyzji Komisji 86/398/EWG z dnia 23 kwietnia 1986 r. w sprawie postępowania na podstawie art. [81 WE] (IV/31.149 — Polipropylen) (Dz.U. L 230, str. 1). Wskutek wyroku Sądu z dnia 17 grudnia 1991 r. w sprawie T-4/89 BASF przeciwko Komisji, Rec. str. II-1523 na BASF została nałożona grzywna w wysokości 2,125 miliona ECU za udział w porozumieniach i uzgodnionych praktykach służących określeniu jej

polityki handlowej, ustaleniu docelowych cen i środków w tym zakresie, podwyżki cen i podziału rynku od końca 1978 lub od początku 1979 r. do listopada 1983 r. Komisja zapytana na rozprawie nie potrafiła wyjaśnić pominięcia tej decyzji, pomimo że wymieniona została ona w pkt 29 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów.

72 Biorąc pod uwagę ten element, należy stwierdzić, że BASF rażąco naruszała reguły konkurencji przez trzynaście lat w okresie od 1964 do 1993 r. Wynika z tego, że 50% podwyżka podstawowej kwoty jest odpowiednia

73 Zastrzeżenie oparte na błędnym obliczeniu podwyżki z tytułu powrotu do naruszenia należy również oddalić, ponieważ jest ono wynikiem pomylenia przez BASF pojęć kwoty wyjściowej i kwoty podstawowej (zob. pkt 15–17 powyżej). Bowiem zgodnie z pkt 229 powołanego powyżej w pkt 59 wyroku w sprawie Cheil Jedang przeciwko Komisji, który BASF przywołała na poparcie swojego twierdzenia, wyrażone w procentach stopnie podwyżek lub obniżek, uwzględnione ze względu na okoliczności obciążające lub łagodzące, muszą być stosowane do kwoty podstawowej grzywny określonej w oparciu o wagę i czas trwania naruszenia. Tymczasem dokładnie w ten sposób postąpiła Komisja, o czym świadczy motyw 219 decyzji (zob. pkt 17 i 18 powyżej). W każdym razie należy podkreślić, że w okolicznościach niniejszego przypadku metoda obliczania zaproponowana przez BASF doprowadziłaby do takiego samego rezultatu.

74 W konsekwencji drugi zarzut należy oddalić w całości.

4. *W przedmiocie zarzutu trzeciego podniesionego przez BASF i opartego na błędnym zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.*

Argumenty stron

75 BASF uważa, że 20% obniżka, która została jej przyznana na podstawie pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. (zob. pkt 22 powyżej), jest zbyt mała w świetle rozmiaru jej współpracy. W oparciu o zasadę proporcjonalności Komisja jest zobowiązana do przyznania obniżek, które są proporcjonalne do współpracy każdego przedsiębiorstwa. Zgodnie z utrwaloną praktyką Komisji BASF ma prawo do 10% obniżki ze względu na niezakwestionowanie prawdziwości okoliczności faktycznych, które zostały jej zarzucone. Wynika z tego, że wczesna, całkowita i dobrowolna współpraca w innej formie aniżeli niezakwestionowanie okoliczności faktycznych zasługuje na wiele większą obniżkę niż przyznane 10%.

76 Decyzja nie zawiera bowiem obiektywnego i dokładnego sprawozdania ze współpracy BASF, ponieważ nieprawidłowo została w niej opisana zawartość pewnych informacji, przemilczano w niej inne znaczące aspekty tej współpracy, a decyzja nie pozwala BASF ocenić ustaleń Komisji w zakresie pewnych aspektów współpracy. Te różnice świadczą także zdaniem BASF o naruszeniu zasady dobrej administracji.

77 Na poparcie swoich twierdzeń BASF podnosi, że w decyzji Komisja:

— nie nawiązuje do jej pisma z dnia 6 maja 1999 r., w którym poinformowała ona Komisję o istnieniu niezgodnych z prawem porozumień w sektorze witamin, w stosunku do których władze państw członkowskich wszczęły dochodzenie,

i w którym to piśmie poprosiła o spotkanie w celu szczegółowego przedyskutowania tej kwestii. BASF uważa, że Komisja zagubiła to pismo;

— nie nawiązuje do spotkania, które odbyło się w dniu 17 maja 1999 r., podczas którego opisała ona szereg zmów kartelowych i przekazała informacje, które przyczyniły się rzeczywiście do ustalenia naruszenia i zawarcia z organami Stanów Zjednoczonych ugody sądowej dotyczącej chlorku choliny, która była nieuchronna, ostatecznie w dniu 19 maja 1999 r.;

— nie nawiązuje do jej pisma z dnia 21 maja 1999 r., w którym przekazała ona dokumenty dotyczące dochodzenia prowadzonego w Stanach Zjednoczonych. BASF jest zdania, że Komisja zagubiła to pismo;

— błędnie przedstawia jej pismo z dnia 23 lipca 1999 r.;

— niewyczerpująco opisuje żądanie informacji z dnia 26 maja 1999 r., ponieważ nie uwzględnia faktu, że sprawozdanie z dnia 15 czerwca oraz pismo z dnia 23 czerwca 1999 r. zostały przedstawione dobrowolnie;

— błędnie uznała jej pismo z dnia 16 lipca 1999 r. za odpowiedź na żądanie informacji z dnia 22 czerwca 1999 r.

78 Nie można wyjaśnić pominięcia pisma z dnia 6 maja 1999 r. i spotkania z dnia 17 maja 1999 r., zważywszy, że jest tam odniesienie do motywu 127 decyzji 2003/2.

79 Zagubienie przez Komisję istotnych dokumentów z akt sprawy nie pozwoliło jej uzyskać zupełnego obrazu współpracy BASF. BASF nie udało się odnaleźć w aktach Komisji pism z dnia 6 i 21 maja 1999 r. ani informacji w formie notatek lub protokołów sporządzonych przez urzędników Komisji dotyczących spotkania z dnia 17 maja 1999 r.

80 Wartość dokumentów przedstawionych Komisji nie może być kwestionowana z tego względu, że nie zgodziła się ona na przedstawienie dodatkowych dowodów w szczególności w formie zeznań ustnych zaproponowanych przez BASF, akceptując jedynie dowody pisemne. Pozbawiło to BASF możliwości przedstawienia ważnych informacji, co mogła uczynić w formie pisemnej, gdyby Komisja wyjaśniła swoją tezę, odpowiadając na pismo z dnia 6 maja 1999 r. Takie zachowanie Komisji jest sprzeczne z zasadą dobrej administracji.

81 Zdaniem BASF Komisja powinna była zapewnić sporządzenie protokołu ze spotkania w dniu 17 maja 1999 r. Nawet notatki stenograficzne zachowane przez osobę prowadzącą sprawę wskazywały, że spotkanie było istotne i że dotyczyło ono szczegółowo kilku sektorów, w tym sektora chlorku choliny, czego Komisja nie kwestionuje. Nieujęcie tych notatek w aktach sprawy dotyczących chlorku choliny stanowi również naruszenie zasady dobrej administracji.

82 BASF twierdzi, że przedstawiła w trakcie tego spotkania informacje, które rzeczywiście przyczyniły się do ustalenia naruszenia (określenie zmów kartelowych, biorące

w nich udział produkty i przedsiębiorstwa, czas trwania, nieuchronne zawarcie ugody sądowej z amerykańskim ministrem sprawiedliwości w szczególności dotyczącej chlorku choliny). Zdaniem BASF wykazane to zostało za pomocą oświadczenia z dnia 24 lutego 2005 r. przygotowanego przez radcę prawnego J. Scholza, które nazywa ona „oświadczeniem Scholza".

83 W wyniku spotkania z dnia 17 maja 1999 r. BASF uznała, że w zupełności skorzystała z największej obniżki, jaka była możliwa w oparciu o komunikat w sprawie współpracy z 1996 r. W tych okolicznościach BASF uważa, że jej kolejne informacje były jedynie pisemnym dowodem i potwierdzały informacje przekazane ustnie, co oznacza, że należy uznać, iż informacje pisemne zostały przekazane podczas tego spotkania. Te wszystkie informacje zostały dostarczone dobrowolnie, co Komisja pominęła w decyzji. Ponadto Komisja nie podważa, że informacje na podstawie pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. mogą być podane ustnie.

84 Jeśli chodzi o sprawozdanie z dnia 15 czerwca 1999 r., BASF podkreśla, że nie zostało ono przekazane w odpowiedzi na żądanie informacji z dnia 26 maja 1999 r., ale na żądanie przedstawienia dowodów pisemnych wystosowane przez Komisję na spotkaniu w dniu 17 maja 1999 r. Redakcja tego sprawozdania rozpoczęła się przed wysłaniem tego żądania informacji. Fakt ten potwierdza pismo BASF z dnia 21 maja 1999 r. Ponadto to sprawozdanie dostarcza również informacji o witaminach, takich jak witamina D3 i karotenoidy, których nie dotyczyło żądanie z dnia 26 maja 1999 r. Opóźnienie w przekazaniu informacji było spowodowane żądaniem Komisji dostarczenia sprawozdania pisemnego. Jednak rozmowy z personelem BASF, zaproponowane przez BASF, byłyby skutecznym środkiem do zebrania wymaganych dowodów. Pismo z dnia 23 czerwca 1999 r., które było uzupełnieniem sprawozdania z dnia 15 czerwca 1999 r., również zostało przekazane z inicjatywy BASF. Pismo z dnia 23 czerwca 1999 r. zawierało dodatkowe dowody, którymi nie dysponowała Komisja w owym czasie i które dotyczyły spotkania w Ludwigshafen (zob. pkt 4 powyżej). Ponadto pismo z dnia 16 lipca 1999 r. uzupełniało również dowody, których zażądano podczas spotkania z dnia 17 maja 1999 r., i należy je także uznać za dobrowolne.

Dotyczyło ono wdrożenia spornych uzgodnień i dostarczało dowodów na ich temat. Informacje z dnia 4 listopada 2002 r. (zob. pkt 22 powyżej) zawierały również wiele istotnych elementów, w szczególności w odniesieniu do spotkań kartelu.

85 W każdym razie rozróżnienie dokonane w decyzji pomiędzy dobrowolnymi i niedobrowolnymi informacjami jest błędne, biorąc pod uwagę, że żądanie przez Komisję informacji nie może mieć decydującego znaczenia w pomniejszeniu współpracy przedsiębiorstwa na podstawie pkt D ust. 2 tiret pierwsze komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.

86 Zdaniem BASF Komisja niesłusznie uważa, że sprawozdanie z dnia 15 czerwca 1999 r. i pisma z dnia 23 czerwca, 16 lipca 1999 r. i z dnia 4 listopada 2002 r. nie przyczyniły się rzeczywiście do ustalenia naruszenia. Ponadto Komisja nie wyjaśniła, dlaczego aż sześć tygodni po przekazaniu informacji przez Bioproducts (w dniu 7 maja 1999 r., zob. pkt 22 powyżej) zwlekała z wysłaniem żądania informacji w dniu 22 czerwca 1999 r., pomimo że dysponowała już wtedy wszystkimi informacjami, które zostały przekazane na spotkaniu w dniu 17 maja 1999 r. i w sprawozdaniu z dnia 15 czerwca 1999 r. W rzeczywistości dokumenty przedstawione przez Bioproducts nie zawierały szczegółowych ani wyczerpujących informacji, w przeciwieństwie do informacji BASF zaproponowanych w dniach 17 maja i 15 czerwca 1999 r., które wspominały o odbytych spotkaniach oraz nazwiskach uczestników i które pozwoliły Komisji rozpocząć dochodzenia. Dodatkowo informacje dostarczone przez Chinook sześć miesięcy przed pismami Bioproducts i BASF (zob. pkt 3 powyżej) miały ograniczoną wartość i były po części pozbawione znaczenia. Z tego powodu Komisja nie wszczęła wtedy dochodzenia. W każdym razie spotkanie z dnia 17 maja 1999 r. skłoniło Komisję do zażądania informacji na temat chlorku choliny.

87 Komisja potwierdza, że 20% obniżka przyznana BASF obejmuje 10% obniżkę za niezakwestionowanie prawdziwości faktów i 10% obniżkę za przekazanie dowodów. Dodatkowo podważa ona zasadność twierdzeń BASF.

Ocena Sądu

88 Punkt D komunikatu w sprawie współpracy, zatytułowany „Odczuwalne obniżenie kwoty grzywny", ma następujące brzmienie:

„1. Jeżeli przedsiębiorstwo współpracuje, a nie są spełnione wszystkie przesłanki określone w częściach B i C, korzysta ono z obniżki w wysokości 10–50% kwoty grzywny, która zostałaby na nie nałożona w braku współpracy.

2. Może to mieć miejsce w szczególności, jeżeli:

— przed wysłaniem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów przedsiębiorstwo przedstawia Komisji informacje, dokumenty lub inne środki dowodowe, które przyczyniają się do stwierdzenia istnienia naruszenia,

— po otrzymaniu pisma w sprawie przedstawienia zarzutów przedsiębiorstwo informuje Komisję, że nie podważa prawdziwości okoliczności faktycznych, na których opiera ona swe zarzuty".

89 Jak wskazano w pkt E ust. 3 komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., komunikat ten stworzył uzasadnione oczekiwania, na których mogą oprzeć się przedsiębiorstwa, które chcą poinformować Komisję o istnieniu kartelu. Ze względu na uzasadnione

oczekiwania, jakie mogły powstać na podstawie tego komunikatu po stronie przedsiębiorstw chcących współpracować z Komisją, ta ostatnia była zobowiązana, w ramach ustalania kwoty nałożonej na nią grzywny, zastosować się do niego przy dokonywaniu oceny współpracy tego przedsiębiorstwa (zob. ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 488 i przywołane tam orzecznictwo).

90 Należy wskazać, że aby przedsiębiorstwo mogło skorzystać z obniżenia grzywny z uwagi na współpracę w trakcie postępowania administracyjnego, jego zachowanie musi ułatwiać Komisji zadanie polegające na stwierdzeniu i zwalczaniu naruszeń wspólnotowych reguł konkurencji (wyrok Sądu z dnia 25 października 2005 r. w sprawie T-38/02 Groupe Danone przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-4407, pkt 505).

91 Komisji przysługuje w tym zakresie uznanie, jak wynika z treści pkt D ust. 2 komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., a w szczególności ze słów wprowadzających „Ma to miejsce w szczególności, gdy […]" (wyrok Trybunału z dnia 28 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. I-5425, pkt 394).

92 Ponadto obniżenie grzywny na podstawie komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. jest w szczególności tylko wtedy uzasadnione, gdy udzielone informacje, a bardziej ogólnie zachowanie danego przedsiębiorstwa, mogłyby świadczyć o prawdziwej współpracy z jego strony. Obniżka na podstawie komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. może być przyznana tylko wtedy, gdy przedsiębiorstwo wykazuje swoim zachowaniem wolę współpracy, jak wynika z samego pojęcia współpracy użytego w tekście, a w szczególności we wprowadzeniu i pkt D ust. 1 tego komunikatu (ww. w pkt 91 wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 395 i 396). Dlatego też nie można potraktować tego rodzaju zachowania przedsiębiorstwa, które

nie było zobowiązane do udzielenia odpowiedzi na pytanie Komisji, a odpowiedziało na nie w sposób niepełny i wprowadzający w błąd, jako odzwierciedlającego wolę współpracy (zob. podobnie wyrok Trybunału z dnia 29 czerwca 2006 r. w sprawie C-301/04 P Komisja przeciwko SGL Carbon, Zb.Orz. str. I-5915, pkt 69).

93 W związku z tym zasadność niniejszego zarzutu należy ocenić w świetle tych rozważań.

W przedmiocie pisma z dnia 6 maja 1999 r.

94 Należ wskazać, że pismo z dnia 6 maja 1999 r. bez większych szczegółów opisuje dochodzenia przeprowadzone w Stanach Zjednoczonych, zwłaszcza przeciwko BASF w sektorze witamin. Poprzez podanie do wiadomości tego komunikatu BASF jedynie udzieliła pomocy (wspólnie z przedsiębiorstwem Hoffman-La Roche, które już nawiązało kontakt z Komisją dwa dni wcześniej) w ramach komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. i poprosiła o spotkanie w tym względzie z gabinetem członka Komisji właściwego w tym zakresie.

95 Jest oczywiste, że brak odniesienia do tego dokumentu w decyzji nie może wpłynąć na ocenę Komisji dotyczącą współpracy BASF. Ten dokument nie zawiera żadnej wzmianki o światowym kartelu w zakresie chlorku choliny (w którym ponadto Hoffman-La Roche nie uczestniczyła) ani o kartelu utworzonym przez europejskich producentów tej witaminy. Ten dokument mógł najwyżej w sposób dorozumiany dotyczyć jedynie światowego kartelu chlorku choliny, nie zawierał jednak „informacj[i], dokument[ów] lub inn[ych] środk[ów] dowodow[ych], które przyczyniają się do stwierdzenia istnienia naruszenia" w rozumieniu pkt D ust. 2 komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. (zob. podobnie ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 507).

W przedmiocie spotkania w dniu 17 maja 1999 r.

96 Należy zauważyć, że nie został sporządzony żaden protokół z tego spotkania ani w dniu, w którym miało ono miejsce, ani później, oraz że spotkanie nie było przedmiotem nagrania audio. Chociaż BASF wskazuje, że Komisja pominęła te formalności, to nie twierdzi jednak w żaden sposób, iż rzeczywiście zwróciła się ona z wnioskiem do Komisji o ich dochowanie. W tych warunkach nie można zarzucać Komisji, że naruszyła zasadę dobrej administracji (zob. podobnie ww. w pkt 43 wyrok w spawie witamin, pkt 501, 502 i 509).

97 Należy wskazać, że BASF była mało konkretna w odniesieniu do informacji, które rzekomo przedstawiła ona na temat chlorku choliny podczas tego spotkania, które odbyło się pomiędzy urzędnikami Komisji, przedstawicielami BASF i przedstawicielami Hoffman-La Roche. Jeśli chodzi o dowody w formie dokumentów dotyczące treści tego spotkania, to akta zawierają notatki stenograficzne zachowane przez urzędnika Komisji. BASF natomiast powtórzyła w swoich pismach fragmenty oświadczenia Scholza, które załączyła do skargi. Jeśli chodzi o ocenę tego oświadczenia jako środka dowodowego, należy zauważyć, że regulamin Sądu nie sprzeciwia się przedstawieniu takich oświadczeń przez strony. Jednak ich ocena jest zastrzeżona dla Sądu, który może zarządzić w ramach środków organizacji postępowania przesłuchanie autora takiego dokumentu jako świadka, jeśli okoliczności faktyczne w nim opisane mają kapitalne znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu (zob. podobnie postanowienie Sądu z dnia 24 października 2003 r. w sprawie T-172/03 Heurtaux przeciwko Komisji, RecFP str. I-A-15 i II-63, pkt 3).

98 Notatki stenograficzne niezupełnie obrazują kwestie, które były dyskutowane podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r. Tymczasem na ich podstawie nie ulega wątpliwości, że Komisja, Hoffman-La Roche i BASF omawiały głównie wstępne kwestie ewentualnej współpracy i doprowadziły do zawiadomienia o kartelach w zakresie nieokreślonej liczby produktów witaminowych. Dyskusja dotyczyła woli przedsiębiorstw do współpracy, stanu postępowania w Stanach Zjednoczonych, kolejnych etapów dotyczących ujawniania informacji, biorąc pod uwagę zwłaszcza zawisłe postępowania grupy w Stanach Zjednoczonych, planowania pod względem czasu i opinii Komisji w zakresie konsekwencji takiej współpracy dla przedsiębiorstw.

Jedyne odniesienie do chlorku choliny znajduje się na stronie trzeciej, na której po prostu wskazano, że ten produkt był przedmiotem uzgodnień kartelowych. BASF nie może więc podnosić, że sporne notatki stenograficzne dowodzą, iż zostały dostarczone najważniejsze informacje, takie jak nazwy uczestniczących przedsiębiorstw (opisany jest tam jedynie udział przedsiębiorstw japońskich, bez żadnego związku z kartelem chlorku choliny) lub czas trwania naruszenia. Jeśli chodzi o uzgodnienia kartelowe dotyczące chlorku choliny, wystarczy przypomnieć, że Komisja wiedziała o tym dużo wcześniej przed spornym spotkaniem za pośrednictwem informacji uzyskanych od Chinook (zob. pkt 3 powyżej).

99 Oświadczenie Scholza brzmi następująco: „[podczas tego spotkania BASF oświadczyła], że wzięła udział w bezprawnych działaniach dotyczących chlorku choliny, w tym mieszanek i premiksów, jak wynika ze sprawozdania ze spotkania z Komisją. Poinformowaliśmy także urzędników, że bezprawne porozumienia dotyczące głównych witamin miały wpływ na rynek europejski, w tym na wszystkich głównych europejskich i japońskich producentów witamin. Wymieniliśmy również głównych uczestniczących aktorów w zakresie głównych witamin, z pewnością Takeda, Eisai, Merck i Rhône-Poulenc. Przedstawiciele Komisji Europejskiej nie wydawali się być zainteresowani nazwami innych uczestników. W związku z względnie ograniczoną liczbą producentów innych witamin, w tym chlorku choliny, tożsamość innych uczestników ewentualnego rynku mogłaby być w każdym razie łatwo zidentyfikowana przez Komisję Europejską". Z tego spotkania jasno wynika, że dotyczyło ono wszystkich karteli utworzonych w skali światowej, obejmujących pokaźną liczbę produktów witaminowych. Spotkanie to nie dotyczyło szczególnie chlorku choliny, na którego temat zostało dostarczonych niewiele informacji poza znanym już Komisji faktem, że został zorganizowany kartel dotyczący tego produktu.

100 Ponadto z tego oświadczenia wynika, że Komisja nalegała na przekazanie informacji pisemnych w formie sprawozdania. Punkt 12 oświadczenia wskazuje:

„[Wówczas dyrektor generalny DG IV] powiedział nam, że Komisja Europejska woli »tradycyjny sposób« zbierania informacji, tzn. woli otrzymywać informacje w formie

pisemnej zawierające »typowe szczegóły«, przykładowo opis spotkań, miejsca, daty, uczestników oraz omawiane tematy. W tych warunkach zaproponowałem [dyrektorowi generalnemu], że BASF dostarczy Komisji zupełne sprawozdanie dotyczące konsekwencji dla Unii Europejskiej […]. Dyrektor generalny natychmiast wyraził zgodę na tę propozycję".

101 Omawiane sprawozdanie pochodzi z dnia 15 czerwca 1999 r. (zob. pkt 21 i 84 powyżej). W sekcji G, która dotyczy chlorku choliny i zawiera trzy strony, BASF odnosi się do czterech spotkań kartelu światowego w zakresie chlorku choliny, które odbyły się pomiędzy wiosną 1992 r. a listopadem 1992 r., w tym do spotkania w Ludwigshafen oraz do sześciu innych spotkań, aż do spotkania w kwietniu 1994 r. w Johor Bahru. Sprawozdanie nadmieniało również, że aż do końca 1996 r. miały miejsce inne spotkania dotyczące wywozu do Ameryki Południowej i Ameryki Łacińskiej, ale nie przyniosły one rezultatów dla uczestników. Biorąc pod uwagę, że zgodnie z twierdzeniami BASF sprawozdanie z dnia 15 czerwca 1999 r. zawierało pełne przedstawienie wydarzeń dotyczących uzgodnień w zakresie chlorku choliny, nie jest prawdopodobne, że spotkanie z dnia 17 maja 1999 r. doprowadziło do przekazania dodatkowych informacji. Potwierdza to sama skarga, która w pkt 153 wskazuje, że „BASF nie dostarczyła natychmiast szczegółowych i uzupełniających informacji ustnych jedynie z tego powodu, że Komisja nalegała na dowody pisemne". Ponadto w pkt 11 deklaracji Scholza wskazano, że omawiane spotkanie trwało około godziny, co najwyraźniej nie pozwoliło na szczegółowe przedstawienie różnych światowych karteli obejmujących trzynaście produktów witaminowych, to znaczy dwanaście produktów w powołanej powyżej w pkt 39 sprawie witamin, do których należy dodać chlorek choliny.

102 Odesłanie do zawarcia ugody sądowej z organami amerykańskimi, które było nieuchronne, nie jest również przydatne dla Komisji, ponieważ ta informacja nie zawiera jako taka żadnego zasadniczego elementu dotyczącego europejskiego rynku chlorku choliny.

103 Wynika z tego, że twierdzenie BASF, iż informacje dostarczone w dniu 17 maja 1999 r. pozwoliły Komisji na udowodnienie naruszenia wspólnotowego prawa konkurencji, nie może zostać zaakceptowane. Już bowiem z samego zarysu części IV decyzji pod tytułem „Opis okoliczności faktycznych" wynika, że jego podstawa historyczna (która zawiera 25 stron) zawiera o wiele bardziej szczegółowe i zasadnicze informacje aniżeli ogólniki, które przedstawiła BASF zarówno podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r., jak i w sprawozdaniu w dniu 15 czerwca tego samego roku.

104 Natomiast zarzut oparty na odmowie przez Komisję przyjęcia dowodów w formie zeznań ustnych, które mogły zdaniem BASF zostać przedstawione w krótkim terminie, należy również oddalić. Bowiem czas, jaki upłynął do chwili redakcji sprawozdania w dniu 15 czerwca 1999 r., które było zdaniem BASF sprawozdaniem zupełnym i szczegółowym, nie miał wpływu na ocenę przez Komisję współpracy zaproponowanej przez BASF. Ta instytucja twierdzi, że nie oparła się na żadnym środku dowodowym przekazanym przez inne przedsiębiorstwo, który zrelatywizowałby wartość tego sprawozdania. Komisja podkreśla, czemu nie zaprzeczono, że nie uzyskała informacji pomiędzy spotkaniem w dniu 17 maja 1999 r. a przekazaniem sprawozdania z dnia 15 czerwca 1999 r.

105 W konsekwencji twierdzenia BASF opierają się na błędnym założeniu, że czas, który upłynął pomiędzy spotkaniem w dniu 17 maja i dniem 15 czerwca 1999 r., miał negatywny wpływ na obniżkę jej grzywny. Z tych samych względów należy odrzucić argument, że wszystkie kolejne informacje po spotkaniu w dniu 17 maja 1999 r. należy uznać za przekazane tego dnia, ponieważ potwierdzają one to, co zostało powiedziane podczas tego spotkania.

106 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że nawet jeśli informacje, które zdaniem BASF zostały dostarczone podczas spotkania w dniu 17 maja 1999 r., umożliwiłyby Komisji wystosowanie żądań informacji lub ewentualnie zarządzenie kontroli, to ze względu na ogólny charakter dostarczonych informacji ciążyłby na niej jeszcze obowiązek odtworzenia i udowodnienia faktów, pomimo uznania odpowiedzialności przez BASF (zob. podobnie ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 517).

107 Należy także wskazać, że w przeciwieństwie do tego, co sugeruje BASF (zob. pkt 78 powyżej), Komisja nigdy nie uwzględniła pisma z dnia 6 maja ani spotkania z dnia 17 maja 1999 r. do celów zastosowania komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. w powołanej powyżej w pkt 39 sprawie witamin. Pierwsze odniesienie do tych elementów znajduje się w motywie 127 decyzji 2003/2, w której Komisja oznajmia, że żadne oświadczenie ani dowód w formie dokumentu nie został jej wówczas dostarczony. Ponadto z motywów 743, 747, 748, 761 i 768 decyzji 2003/2 wynika, że Komisja przyznała 50% obniżkę kwoty grzywny, która w przeciwnym razie zostałaby nałożona na BASF, jedynie na podstawie dokumentów, które zostały jej przez BASF przekazane pomiędzy dniem 2 czerwca i dniem 30 lipca 1999 r. i które dotyczyły witamin A, E, B2, B5, C i D3, beta-karotenu i karotenoidów. Odniesienie do pisma z dnia 6 maja 1999 r. w motywie 747 tej decyzji służy jedynie określeniu dnia, w którym BASF oznajmiła Komisji swój zamiar podjęcia współpracy w dochodzeniu. Żadna obniżka grzywny za współpracę nie została zatem przyznana BASF w decyzji 2003/2 z powodu podjęcia przez nią tych kroków.

W przedmiocie pisma z dnia 21 maja 1999 r.

108 W piśmie z dnia 21 maja 1999 r. BASF przedstawiła Komisji ugodę sądową oraz komunikat do niej dołączony, który stanowi akt oskarżenia w ramach procedury wszczętej w Stanach Zjednoczonych. Jeśli chodzi o wartość tych informacji w świetle komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., należy wskazać, że Komisja nie wykorzystała ich ani bezpośrednio, ani pośrednio w decyzji w celu ustalenia naruszenia w EOG. Zatem wobec braku innych informacji wykazujących, że ujawnienie wspomnianej ugody sądowej przyczyniło się do potwierdzenia istnienia naruszenia w EOG, ujawnienie tych informacji nie wchodzi w zakres zastosowania pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-224/00 Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, Rec. str. II-2597, pkt 297).

109 W konsekwencji brak odniesienia do tych dokumentów nie oznacza żadnego naruszenia pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.

W przedmiocie pisma z dnia 23 lipca 1999 r.

110 Zdaniem BASF motyw 49 decyzji zawiera błędy, ponieważ wskazuje, że informacje wysłane w piśmie z dnia 23 lipca 1999 r. oraz informacje, które zostały już wysłane w ramach postępowania w powołanej powyżej w pkt 39 sprawie witamin, były identyczne. BASF natomiast utrzymuje, że przedstawiła dodatkowe dokumenty dotyczące chlorku choliny.

111 Nie jest kwestią sporną pomiędzy stronami, że te dokumenty zostały przekazane w odpowiedzi na żądanie informacji z dnia 22 czerwca 1999 r. na podstawie art. 11 rozporządzenia nr 17. Tymczasem dokumenty przekazane Komisji w odpowiedzi na żądanie informacji są dostarczane z uwagi na istnienie obowiązku prawnego w tym zakresie i nie mogą być uwzględnione na podstawie komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., nawet jeśli mogą one służyć do ustalenia, wbrew interesom dostarczającego je lub innego przedsiębiorstwa, że ich zachowanie miało antykonkurencyjny charakter (ww. w pkt 92 wyrok w sprawie Komisja przeciwko SGL Carbon, pkt 41 i 50). W konsekwencji należy odrzucić argument BASF jako bezzasadny. Z tych samych powodów należy także oddalić ogólne zastrzeżenie, że w ramach oceny współpracy tego przedsiębiorstwa Komisja niesłusznie przyznała większą wagę informacjom BASF, które nie zostały poprzedzone żądaniem informacji (zob. pkt 85 powyżej).

W przedmiocie oceny sprawozdania z dnia 15 czerwca i pisma z dnia 23 czerwca 1999 r. w świetle żądania informacji z dnia 26 maja 1999 r.

112 Jak zostało wskazane w pkt 21 powyżej, Komisja uznała w pkt 221 decyzji, że chociaż BASF przekazała sprawozdanie z dnia 15 czerwca i pismo z dnia 23 czerwca 1999 r.

w odpowiedzi na żądanie informacji z dnia 26 maja 1999 r., to powinny one zostać uwzględnione jako dobrowolne przekazanie dowodów. W konsekwencji wbrew temu, co utrzymuje BASF, Komisja nie pominęła tego, że te informacje zostały przekazane dobrowolnie.

W przedmiocie pisma z dnia 16 lipca 1999 r.

113 Zgodnie z motywem 223 decyzji pismo z dnia 16 lipca 1999 r. nie zawierało żadnego dowodu przyczyniającego się do potwierdzenia istnienia popełnionego naruszenia. Treść tego dokumentu potwierdza tę ocenę. Dwie załączone tabele, które najwyraźniej dotyczą chlorku choliny (zatytułowane „Premixes and Blends"), ilustrują jedynie wartość i wielkość produkcji oraz sprzedaży BASF w EOG w okresie od 1994 do 1998 r. W konsekwencji niezależnie od tego, czy te informacje zostały udzielone w odpowiedzi na żądanie informacji z dnia 22 czerwca 1999 r., nie mogły być uwzględnione na podstawie komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.

Ogólna ocena obniżki przyznanej BASF

114 Z całości powyższych rozważań wynika, że Komisja słusznie oparła się wyłącznie na sprawozdaniu z dnia 15 czerwca i piśmie z dnia 23 czerwca 1999 r. w celu oceny rozmiaru współpracy BASF i określenia obniżki, która miała być zastosowana do kwoty podstawowej jej grzywny na mocy pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. BASF przyznaje ponadto, że nie mogła skorzystać z zastosowania pkt B lub C wspomnianego komunikatu.

115 Sprawozdanie z dnia 15 czerwca 1999 r. opisuje na pierwszych trzech stronach sekcji G niektóre spotkania, które odbyły się w ramach światowego kartelu, nie zawierając jednak najmniejszej informacji dotyczącej tematów omawianych podczas tych spotkań. Pierwsze dwa spotkania opisane przez BASF (wiosna i lato 1992 r. w Meksyku) okazały się nie mieć znaczenia dla niniejszego postępowania, ponieważ Komisja przyznała w motywach 136 i 163 decyzji brak osiągnięcia jakiegokolwiek porozumienia w wyniku tych spotkań i określiła początek naruszenia w dniu 13 października 1992 r. (trzecie spotkanie w Meksyku).

116 Ponadto należy przypomnieć, że BASF nie ujawniła informacji o istnieniu uzgodnień europejskich, które okazały się szczególnie negatywne dla rynku EOG. Nawet w swoim piśmie z dnia 4 listopada 2002 r. BASF opisuje jedynie dwa potencjalnie istotne spotkania, których przedmiotem była „dyskusja o europejskim rynku chlorku choliny" (w lutym 1995 r. z UCB i Akzo Nobel) oraz „dyskusja o rynku chlorku choliny" (w lipcu 1995 r., bez wskazania uczestników). Dopiero po otrzymaniu pisma w sprawie przedstawienia zarzutów i wskutek niezakwestionowania prawdziwości okoliczności faktycznych BASF przyznała istnienie kartelu na poziomie europejskim. Omawiane informacje były więc przynajmniej niekompletne, albowiem nie wskazywały istotnej części działań w ramach zmowy.

117 Pismo z dnia 23 czerwca 1999 r. składa się z pięciu dokumentów rozdanych podczas spotkania w Ludwigshafen, które dotyczą zdolności produkcyjnych producentów i przetwórców w 1992 r. oraz przesyłek międzynarodowych w tym roku. W pozostałym zakresie te informacje zawierają dokumenty o ograniczonym znaczeniu, które ponadto nie zostały wykorzystane przez Komisję w decyzji.

118 Tymczasem jeśli te informacje potwierdzają popełnione naruszenie i tym samym wchodzą one w zakres zastosowania pkt D komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., ich wkład jest jednak nieznaczny, biorąc pod uwagę znaczenie i szczegółowy charakter informacji, które Komisja przedstawiła w pkt 1.4 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów i następnie w motywach 63–121 decyzji w celu opisania okoliczności faktycznych niniejszego przypadku.

119 W tych warunkach nie jest skuteczny argument BASF oparty na spóźnionym wysłaniu przez Komisję pierwszych żądań informacji i służący relatywizacji wartości informacji dostarczonych przez Bioproducts w dniu 7 maja 1999 r. Dodatkowo w związku z ich ograniczoną wartością informacje dostarczone przez BASF nie są porównywalne z informacjami dostarczonymi przez Bioproducts i Chinook. Z tego względu nawet zakładając, że wartość informacji tych dwóch przedsiębiorstw nie była taka, jak to utrzymywała Komisja, nie może to w żaden sposób zmienić oceny współpracy BASF.

120 Zatem nie popełniając żadnego błędu, Komisja oceniła wartość współpracy BASF i przyznała jej 20% obniżkę grzywny, która w przeciwnym razie zostałaby na nią nałożona. W konsekwencji trzeci zarzut należy oddalić. Należy jednak podkreślić, że ta ocena nie ma wpływu na konsekwencje, jakie może mieć ocena Sądu dotycząca piątego zarzutu dla tej obniżki (zob. pkt 212–223 dalej).

5. *W przedmiocie zarzutu czwartego podniesionego przez BASF i opartego na niewystarczającej obniżce grzywny niezależnie od komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.*

Argumenty stron

121 Niezależnie od komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. BASF uważa, że zasłużyła na większą obniżkę z następujących powodów:

— zaproponowała ona swoją współpracę w bardzo wczesnym stadium (6 maja 1999 r.);

— zakończyła ona udział w kartelu przed tą datą;

— dostarczyła ona szczegółowych informacji w trakcie spotkania w dniu 17 maja 1999 r. i następnie pisemnie, wysyłając uzupełniające informacje, których nie żądano;

— dostarczyła ona Komisji ugodę sądową zawartą z organami Stanów Zjednoczonych, która dotyczyła także chlorku choliny;

— zwolniła natychmiast wszystkie osoby na stanowiskach kierowniczych odpowiedzialne za kartel i zastosowała program zgodności z prawem wspólnotowym.

122 Biorąc pod uwagę fakt, że zgodnie z motywem 221 decyzji BASF była pierwszym z trzech producentów europejskich, który dobrowolnie przekazał dowody dotyczące naruszenia, i biorąc pod uwagę obniżki przyznane innym producentom europejskim, BASF wnosi do Sądu o zastosowanie przez niego nieograniczonego prawa orzekania w celu obniżenia nałożonej grzywny.

123 BASF podkreśla także, że każda argumentacja dotycząca znaczenia informacji dostarczonych w ramach współpracy powinna znaleźć się w decyzji, a Komisja nie może udzielić dodatkowych wyjaśnień w przypadku braku uzasadnienia.

124 BASF nie zgadza się z twierdzeniem Komisji, że dokumenty o kapitalnym znaczeniu zostały przedstawione po zamknięciu postępowania w sprawie skargi zbiorowej w Stanach Zjednoczonych. Ostatnie pismo złożone przez BASF pochodzi z dnia 23 lipca 1999 r. (zob. pkt 110 powyżej), czyli trzy miesiące przed zamknięciem postępowania w sprawie pierwszej skargi zbiorowej.

125 Komisja uznaje, że argumenty wysunięte w ramach tego zarzutu i argumenty przedstawione na poparcie poprzedniego zarzutu zbiegają się. Jest ona zdania, że zakończenie przez BASF jej udziału w kartelu przed złożeniem propozycji współpracy nie stanowi okoliczności łagodzącej ani elementu współpracy. Ponadto późniejsze zastosowanie programu zgodności z prawem wspólnotowym nie jest istotne z punktu widzenia wartości współpracy BASF. Komisja uważa zatem, że te argumenty są również nieuzasadnione.

126 Jeśli chodzi o wezwanie Sądu przez BASF do skorzystania przez niego z nieograniczonego prawa orzekania, Komisja podkreśla, że informacje, które wniosła ona za pośrednictwem tej skarżącej, nie dotyczyły europejskiego aspektu kartelu. Przypomina ona swoje twierdzenia dotyczące ich wartości i podkreśla wagę informacji dostarczonych przez UCB i Akzo Nobel, dotyczących europejskiego aspektu kartelu. Zachowanie BASF było mylące, ponieważ próbowała ona wprowadzić w błąd Komisję co do wagi spotkania, które odbyło się w Meksyku w październiku 1992 r., i co do istnienia kartelu na poziomie europejskim.

Ocena Sądu

127 Elementy znajdujące się w pkt 121 tiret pierwsze, trzecie i czwarte powyżej zostały już ocenione w ramach poprzedniego zarzutu. Biorąc pod uwagę ich analizę, Sąd jest zdania, że żaden powód nie uzasadnia dodatkowej obniżki poza 20% obniżką zastosowaną przez Komisję na podstawie pkt 3 tiret szóste wytycznych, zważywszy zwłaszcza na braki w informacjach, które BASF dostarczyła Komisji (zob. pkt 116 powyżej).

128 Okoliczność, że BASF dobrowolnie położyła kres naruszeniu przed wszczęciem dochodzenia przez Komisję, została wystarczająco uwzględniona w ramach obliczania czasu trwania naruszenia, który został w jej przypadku uwzględniony. Nie

może ona z tego względu powoływać się na pkt 3 tiret trzecie wytycznych (zob. podobnie wyroki Sądu z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawach połączonych T-236/01, T-239/01, od T-244/01 do T-246/01, T-251/01 i T-252/01 Tokai Carbon in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1181, pkt 341 i z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawie T-50/00 Dalmine przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-2395, pkt 328-332).). Zaprzestanie naruszeń, począwszy od pierwszych interwencji Komisji, nie może logicznie stanowić okoliczności łagodzącej, chyba że istnieją powody, by przypuszczać, że przedsiębiorstwa, których dotyczy sprawa, zostały nakłonione do zaprzestania sprzecznych z zasadami konkurencji zachowań rzeczonymi interwencjami. Sytuacja, w której naruszenie zostało już zakończone przed datą pierwszych interwencji Komisji, nie jest objęta zakresem tego przepisu wytycznych (wyrok Trybunału z dnia 25 stycznia 2007 r. w sprawie C-407/04 P Dalmine przeciwko Komisji, Rec. str. I-829, pkt 158).

129 Zwolnienie osób na stanowiskach kierowniczych, które odegrały decydującą rolę w naruszeniu, nie stanowi zdaniem Sądu działania uzasadniającego obniżkę nałożonej grzywny. Chodzi tu bowiem o działanie mające na celu nałożenie obowiązku przestrzegania reguł konkurencji przez pracowników, co w każdym razie należy do obowiązków przedsiębiorstwa i nie może z tego względu być postrzegane jako okoliczność łagodząca.

130 W odniesieniu do argumentu, że BASF była pierwszym producentem europejskim, który dostarczył dowodów Komisji, należy wskazać, że to stwierdzenie nie ma wpływu na powyższą ocenę. Informacje o kartelu światowym, które BASF dostarczyła dobrowolnie, miały niewielkie znaczenie i użyteczność, podczas gdy nie dostarczyła ona żadnej zasadniczej informacji o kartelu europejskim, którego znaczenie zostało ujawnione przez UCB i Akzo Nobel. W konsekwencji fakt, że BASF była pierwszym producentem europejskim, który podjął współpracę, nie może prowadzić do obniżenia grzywny.

131 Zarzut czwarty należy zatem oddalić.

6. *W przedmiocie zarzutu podniesionego przez BASF i UCB, opartego na błędzie co do prawa popełnionym w związku z kwalifikacją uzgodnień światowych i europejskich jako jednolitego i ciągłego naruszenia*

Argumenty stron

132 BASF przeprowadza swoją argumentację w dwóch częściach, które są oparte na naruszeniu praw do obrony oraz błędzie co do prawa w związku z kwalifikacją kartelu jako jednolitego i ciągłego.

133 W pierwszej części argumentacji BASF podnosi, że Komisja nie wskazała w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, że kartel światowy i europejski stworzyły jednolite naruszenie na rynku EOG. Ponieważ pismo w sprawie przedstawienia zarzutów opisywało porozumienie o podziale rynku światowego, w ramach którego działania dotyczące Europy stanowiły „uzgodnienia stanowiące część światowych uzgodnień", BASF nie miała możliwości przygotowania komentarzy na temat zasadniczo odmiennej kwalifikacji, która została przyjęta w decyzji. Według tej decyzji elementem, który przesądzał o jednolitym naruszeniu, był jednolity cel antykonkurencyjny. Ta różnica pomiędzy pismem w sprawie przedstawienia zarzutów a decyzją stanowi naruszenie prawa do obrony, ponieważ BASF broniłaby się przed taką błędną kwalifikacją prawną okoliczności faktycznych, jeśli znalazłaby się ona w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów.

134 W drugiej części argumentacji BASF podnosi, że kwalifikacja kartelu jako jednolitego naruszenia jest błędna, ponieważ uczestnicy dwóch karteli byli inni. Ponadto w niektórych motywach decyzji zostało przyjęte, że chodziło o dwa odrębne naruszenia. Słowa „zakłócić normalne warunki konkurencji" użyte w motywie 150 decyzji, służące opisaniu celu kartelu, nie są na tyle specyficzne, aby uzasadniać jednolite naruszenie. Ponadto kartel światowy miał na celu podział rynku na poziomie światowym, podczas gdy kartel europejski służył przede wszystkim ustaleniu cen

i podziałowi klientów w EOG, który był z natury odmiennym celem. Twierdzenie Komisji, że jedynym celem zachowania sprzecznego z prawem było podniesienie cen, podczas gdy pozostałe cele miały charakter pomocniczy i drugorzędny, nie odzwierciedla twierdzeń zawartych w decyzji. Dodatkowo czas trwania dwóch naruszeń był inny, a pomiędzy nimi była przerwa, ponieważ porozumienie światowe w zakresie cen obowiązywało od stycznia 1993 r. do stycznia 1994 r., podczas gdy kartel europejski trwał od marca 1994 r. do października 1998 r. Producenci północnoamerykańscy nie byli zainteresowani kartelem europejskim, ponieważ byli zobowiązani do pozostania poza rynkiem europejskim, i wywóz do Ameryki Północnej był nieznaczny. Takie wyważenie interesów nie zostało zmienione po tym, jak położono kres kartelowi światowemu.

135 Zdaniem BASF nigdy nie uznała ona kwalifikacji kartelu jako jednolitego naruszenia, wbrew temu, co podniesione zostało w motywie 149 decyzji. Stanowisko Komisji jest przeciwne jej wcześniejszej praktyce decyzyjnej, według której zmowy na różnych poziomach geograficznych, ale ściśle ze sobą związane, były uznawane za odrębne naruszenia, jak również tezie przedstawionej przez nią przed Sądem w ramach skargi złożonej na decyzję 2003/2. Z wcześniejszych decyzji Komisji wynika, że zmowy na różnych poziomach geograficznych mogą stanowić jednolite naruszenie, jeśli zawarte uzgodnienia na jednym poziomie mają na celu wdrożenie, wsparcie lub organizację celów ustalonych na innym poziomie, a jedno porozumienie nie przetrwało drugiego. Komisja nie może wyjaśnić, dlaczego producenci europejscy mieliby kontynuować wdrażanie kartelu światowego po jego zakończeniu. W rzeczywistości producenci europejscy popełnili nowe naruszenie, uczestnicząc w kartelu europejskim, który został stworzony po kartelu światowym i był zupełnie niezależny.

136 BASF uważa, że w konsekwencji Komisja nie może nakładać żadnej sankcji na BASF za kartel światowy, biorąc pod uwagę przedawnienie, które ma do niego zastosowanie na mocy rozporządzenia nr 2988/74.

137 Zdaniem UCB dwa poziomy rzekomo jednolitego kartelu nie są w żaden sposób ściśle ze sobą związane. Kartel światowy był negocjowany przez głównych producentów światowych chlorku choliny, to jest przez producentów północnoamerykańskich i europejskich, oraz miał na celu podział dużych rynków światowych, w szczególności za pośrednictwem porozumienia, na mocy którego producenci europejscy nie mieli już dokonywać wywozu do Ameryki Północnej, a producenci północnoamerykańscy do Europy. Podniesienie cen i kontrola przetwórców miała na celu utrwalić ten podział rynków światowych. Natomiast nigdy nie było mowy o podziale klientów i rynków krajowych w ramach EOG ani o kartelu cenowym w Europie, o czym świadczy oświadczenie pochodzące od przedstawiciela DuCoa w motywie 85 decyzji. Ponieważ te uzgodnienia poniosły fiasko, zainteresowane przedsiębiorstwa, w tym UCB, zakończyły je w kwietniu 1994 r.

138 UCB podnosi, że kontakty pomiędzy europejskimi producentami rozpoczęły się w marcu 1994 r., to jest blisko dwa lata po spotkaniu w Ludwigshafen (zob. pkt 4 powyżej) i były kontynuowane aż do 1998 r., czyli ponad cztery lata po negocjacjach na poziomie światowym. Przedmiotem uzgodnień pomiędzy producentami europejskimi nie była regulacja rynku światowego, ale jedynie rynku EOG za pośrednictwem podziału rynków krajowych i klientów. Chodzi zatem o dwa fundamentalnie odrębne usiłowania, negocjowane w różnych okresach przez różne strony i mające na celu wyraźnie różne cele. Sam fakt, że dwie praktyki skutkowały zakłóceniem warunków normalnej konkurencji w EOG, nie wystarczy do stwierdzenia, że stanowią one jednolite naruszenie. Przyznanie, że wspólny cel tak niejasno zdefiniowany może wystarczyć do udowodnienia istnienia jednolitego i ciągłego naruszenia, oznaczałoby automatyczne zezwolenie na kwalifikację kilku naruszeń art. 81 WE i 82 WE jako jednolitego i ciągłego naruszenia, bez względu na sektor działalności. UCB podkreśla, że ponieważ dwa kartele dotyczyły tego samego sektora, zastosowane praktyki wykazują nieuchronne podobieństwa. Tymczasem ten fakt nie może wystarczyć do ustalenia ścisłego związku pomiędzy dwoma kartelami, skoro te dwie praktyki miały różny przedmiot i cel gospodarczy.

139 W opinii UCB kwalifikacja dwóch karteli jako jednolitego naruszenia miała na celu pozwolić Komisji na uwzględnienie kartelu światowego, tym samym obchodząc przepisy regulujące przedawnienie. Tymczasem należy rozróżnić pomiędzy niniejszym

przypadkiem a sprawami, w których pojęcie jednolitego i ciągłego naruszenia służy pokonaniu trudności w udowodnieniu, że wszyscy członkowie kartelu uczestniczyli we wszystkich działaniach antykonkurencyjnych, które miały ten sam cel i wpisywały się w tę samą koniunkturę gospodarczą. Niniejszy przypadek jest natomiast podobny do sprawy, w której został wydany wyrok Sądu z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawach połączonych T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00 JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-2501, pkt 22 i w której to sprawie Komisja wyodrębniła światowe naruszenie i europejskie naruszenie, pomimo że oceniła to drugie jako środek do wdrożenia pierwszego. Ponadto należy odróżnić niniejszy przypadek od spraw, w których orzecznictwo zbadało, czy różne formy zachowania (porozumienia, praktyki uzgodnione) mogą być uznane w całości za jednolite naruszenie. Należy jeszcze zdaniem UCB odróżnić niniejszy przypadek od spraw, w których funkcjonowanie i wdrożenie porozumień pozostały identyczne przez cały czas trwania kartelu.

140 Wynika z tego, zdaniem UCB, że kartel europejski nie może być uznany za kontynuację w EOG uzgodnień początkowo negocjowanych na poziomie światowym. Taki wniosek jest wykluczony jedynie z tego względu, że kwestia podziału rynków krajowych w ramach EOG nigdy nie została poruszona przez uczestników spotkań światowych ani nawet przez producentów europejskich przed 1994 r. Komisja nie przedstawiła żadnego dowodu mogącego podważyć ten fakt.

141 Według UCB argument Komisji, że kartel europejski nie byłby możliwy, jeśli strony nie wdrażałyby ciągle porozumień światowych podczas całego okresu uzgodnień europejskich, jest sprzeczny z decyzją. Komisja zaznaczyła bowiem w niej, że kartel światowy zakończył się w kwietniu 1994 r. w wyniku spotkania w Johor Bahru (zob. pkt 9 powyżej) i że nie dysponowała dowodami kolejnych bezprawnych działań ze strony producentów północnoamerykańskich. Wobec braku kontynuacji kartelu na poziomie światowym po 1994 r. całe rozumowanie Komisji rozpada się. Wynika z tego, że w związku z brakiem jednoczesnego współistnienia dwóch karteli nie jest uzasadnione twierdzenie Komisji, że dwa poziomy porozumień antykonkurencyjnych był wzajemnie dla siebie niezbędne.

142 Komisja odrzuca twierdzenia BASF i podkreśla, że nigdy nie uznała zachowania producentów północnoamerykańskich i europejskich przed 1994 r. i zachowania producentów europejskich po 1994 r. za odrębne kartele. Ponadto w żaden sposób nie dokonała w decyzji rozróżnienia pomiędzy kartelem na poziomie światowym a kartelem na poziomie europejskim. Natomiast wyjaśniła ona w motywie 64 decyzji, że jednolity kartel działał na dwóch różnych poziomach, lecz ściśle ze sobą związanych, to jest na poziomie światowym i poziomie europejskim. Stanowisko to zostało wyrażone w szeregu innych motywów. W konsekwencji błędne byłoby twierdzenie, że Komisja uznała, że bezprawne zachowanie stanowiło jednolite naruszenie, tylko z tego powodu, że chciała określić kwotę grzywny i obejść termin przedawnienia.

143 Jeśli chodzi o spójność pomiędzy pismem w sprawie przedstawienia zarzutów i decyzją, Komisja podnosi, że nie można stwierdzić w tym zakresie żadnej rozbieżności. Zasady wypracowane przez orzecznictwo dotyczące pojęcia jednolitego i ciągłego naruszenia zostały bowiem przeanalizowane w pkt 164–166 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów i streszczone w motywach 145–148 decyzji. Ponadto pkt 168 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów nawiązuje do wspólnego celu polegającego na wykluczeniu konkurencji na rynku chlorku choliny, identycznego celu antykonkurencyjnego i jednolitego celu gospodarczego, to jest zakłócenia normalnej ewolucji cen na światowym rynku chlorku choliny. Te same powody skłoniły Komisję do wyprowadzenia w decyzji wniosku, że chodziło o jednolite i ciągłe naruszenie. Ze względu na ograniczenie kompetencji Komisji do naruszeń wywołujących skutki w EOG w motywie 150 decyzji skupiła się ona na tym terytorium. Ponadto Komisja zawarła w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów wszystkie niezbędne elementy dotyczące stosowania w niniejszym przypadku pojęcia jednolitego i ciągłego naruszenia, czasu trwania i wagi naruszenia, tak aby prawa do obrony BASF były w pełni przestrzegane.

144 W każdym razie zakładając, zdaniem Komisji, że pomiędzy treścią pisma w sprawie przedstawienia zarzutów a decyzją istnieje rozbieżność, pierwsze z nich zawiera informacje, które są wymagane, aby BASF mogła zostać wysłuchana w kwestii wniosku dotyczącego jednolitego i ciągłego naruszenia i aby jej prawa do obrony były przestrzegane.

145 Jeśli chodzi o rzekome błędne zastosowanie pojęcia jednolitego i ciągłego naruszenia, Komisja odrzuca argument oparty na różnicy uczestników dwóch karteli (zob. pkt 134 powyżej). Po pierwsze Komisja nigdy nie opisała „dwóch karteli", a po drugie przynajmniej trzy przedsiębiorstwa (BASF, UCB i Akzo Nobel) wśród przedsiębiorstw uczestniczących w naruszeniu były takie same. Fakt, że Komisja nie dysponowała materiałem, który dowodziłby, że Bioproducts, Chinook i DuCoa kontynuowały swój udział w naruszeniu po dniu 20 kwietnia 1994 r. (zob. pkt 9 powyżej), nie oznacza, że od tej chwili bezprawne zachowanie na poziomie europejskim stało się odrębne.

146 Komisja uważa, że ponadto uznanie, że za każdym razem, gdy przedsiębiorstwo opuszcza lub przyłącza się do kartelu, powstaje nowy odrębny kartel, który obejmuje pozostałe przedsiębiorstwa, jest sztuczne i nierealne. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy kartel polega na zachowaniu dotyczącym tego samego rynku produktowego, mającym zasadniczo ten sam cel gospodarczy i antykonkurencyjny charakter oraz utrzymywanym przez długi okres przez zwartą grupę przedsiębiorstw. Dostosowanie lub intensyfikacja przez producentów europejskich ich działalności antykonkurencyjnej po rezygnacji przez producentów północnoamerykańskich nie zmienia jednolitego i ciągłego charakteru kartelu ani jego głównego celu, którego realizacja nadal zależała od kontroli przetwórców oraz podziału rynków. Zachowanie przyjęte przez uczestników w ramach kartelu na światowym i europejskim poziomie miało ponadto taki sam charakter (podział klientów, rynków, kontrola przetwórców, wymiana informacji wrażliwych i ustalanie cen) i jednolity cel, to jest zakłócenie warunków normalnej konkurencji w EOG w zakresie rynku choliny w celu ustalenia jego ceny na sztucznie zawyżonym poziomie.

147 Komisja nie popełniła zatem żadnego błędu ani nie zaprzeczyła swojej tezie przyjętej w powołanym powyżej w pkt 39 sprawie witamin, uznając, że zachowanie producentów europejskich, począwszy od 1994 r., było jedynie kontynuacją wcześniej zawartych porozumień z producentami północnoamerykańskimi. Zdaniem Komisji producenci północnoamerykańscy mieli szczególny interes w tym, aby z jednej strony w Europie były stosowane wysokie ceny, tak aby mogli oni utrzymać wysoki poziom cen w regionach, w których działali, a z drugiej strony, aby nadzorować kontrolę

przetwórców europejskich w celu uniemożliwienia im wywozu po niskiej cenie na inne rynki. W konsekwencji opuszczenie przez tych producentów rynku europejskiego nie oznacza braku zainteresowania tym rynkiem. Gdyby należało przyjąć, tak jak sugeruje BASF, że ci producenci północnoamerykańscy nie mieli tych samych interesów ani celów co producenci europejscy, wdrożenie kartelu na poziomie światowym byłoby niemożliwe.

148 Komisja dziwi się także, że BASF kwestionuje jednolity i ciągły charakter naruszenia, skoro nie uczyniła tego w odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów.

149 Komisja podkreśla, że nie nastąpiła przerwa pomiędzy dwoma poziomami kartelu, zważywszy, że ceny minimalne oraz kontrola przetwórców były przedmiotem spotkania w Johor Bahru w kwietniu 1994 r. (zob. pkt 9 powyżej) i że kartel został wdrożony na poziomie europejskim w marcu 1994 r.

150 Komisja kwestionuje także zasadność argumentów UCB. Podkreśla ona, że według orzecznictwa istotną okolicznością dla ustalenia, czy naruszenie jest jednolite i ciągłe, czy też istnieje kilka odrębnych naruszeń, jest wspólność celu, to jest w niniejszym przypadku wpływ na konkurencję w sektorze chlorku choliny na rynku EOG (wyrok Trybunału z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-49/92 P Komisja przeciwko Anic Partecipazioni, Rec. str. I-4125, pkt 113; wyroki Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-9/99 HFB i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1487, pkt 186 i w sprawie T-21/99 Dansk Rørindustri przeciwko Komisji, Rec. str. II-1681, pkt 67). Ten wpływ ujawnił się w pierwszej kolejności poprzez oddalenie producentów północnoamerykańskich od rynku EOG i w dalszej kolejności poprzez podział tego samego rynku geograficznego. W skład okoliczności, na których Komisja oparła swoją ocenę, wchodzą: udział tych samych przedsiębiorstw w kartelu w rozumieniu art. 81 WE, kontynuacja w czasie danej działalności, identyczność działań antykonkurencyjnych oraz celów, do których dążono.

151 Producenci północnoamerykańscy wiedzieli lub powinni byli wiedzieć, że logiczną konsekwencją ich wycofania się z rynku EOG będzie podział tego rynku wśród producentów europejskich. Podział na poziomie światowym nie miałby bowiem żadnego sensu, gdyby nie nastąpił po nim podział na poziomie wspólnotowym, który z kolei nie byłby możliwy, gdyby nie doszło wcześniej do uzgodnienia na poziomie światowym. Poza tym, że naruszenia na poziomie światowym i europejskim stanowiące jednolite naruszenie miały ten sam cel, to były w nie zaangażowane także te same przedsiębiorstwa w trakcie nieprzerwanego okresu i dzięki tym samym praktykom. Brak udziału producentów północnoamerykańskich w kartelu na poziomie europejskim nie zmienia, zdaniem Komisji, ani jego celu, ani ciągłości naruszenia, zważywszy zwłaszcza, że oddalenie się od rynku EOG zakłócało konkurencję na rynku.

152 W odniesieniu do tej ostatniej tezy Komisja kwestionuje twierdzenie UCB, że nie było porozumienia na poziomie światowym w sprawie cen w EOG. Oświadczenie przedstawiciela DuCoa powtórzone w motywie 85 decyzji (zob. pkt 137 powyżej) odnosi się wyłącznie do spotkania w styczniu 1993 r. W istocie porozumienie z Ludwigshafen również dotyczyło cen w Europie, tak jak wskazano w motywie 77 decyzji.

153 Komisja twierdzi, że dodatkowo porozumienia zawarte w ramach kartelu na poziomie światowym były niezbędne do jego realizacji na poziomie europejskim, ponieważ możliwość podziału rynku europejskiego pomiędzy producentów europejskich przy jednoczesnym utrzymaniu wysokich cen zależała od zapewnienia, że ci producenci nie spotkają się z konkurencją ze strony producentów północnoamerykańskich. Różnica pomiędzy rynkami geograficznymi, których podział istniał na każdym poziomie kartelu, nie jest istotną okolicznością, ponieważ te podziały pozwalały sztucznie zwiększyć opłacalność chlorku choliny, co było celem kartelu. Teoria dotycząca jednolitego i ciągłego naruszenia miała na celu uniemożliwić sztuczny podział czegoś, co jest fundamentalnie jednolite, to jest całości działań mających ten sam cel. W niniejszym przypadku podział na poziomie europejskim nie miałby sensu bez podziału na poziomie światowym, a bez podziału na poziomie europejskim światowy kartel nie byłby użyteczny.

154 W ten sposób zdaniem Komisji utrzymanie wysokich cen w Europie pozwalało producentom północnoamerykańskim na stosowanie podobnych warunków na rynku amerykańskim. Wbrew twierdzeniom UCB ceny europejskie były faktycznie omawiane, ponieważ jakiekolwiek porozumienie co do cen światowych było uzależnione od ustalenia cen na poziomie europejskim. Kontrola przetwórców interesowała producentów północnoamerykańskich, którzy chcieli uniknąć wywozu po niskich cenach poza EOG, podczas gdy producenci europejscy dążyli do zapobieżenia sprzedaży po niskich cenach przez przetwórców w ramach EOG.

155 Ponadto pkt 369 i 374 powołanego powyżej w pkt 139 wyroku w sprawie JFE Engineering i in. przeciwko Komisji podważają tezę UCB, sprzeciwiając się sztucznemu podziałowi całości reguł dotyczących podziału rynków. Jest bowiem jasne, że porozumienia na poziomie europejskim stanowiły kontynuację i wdrożenie porozumień światowych, zastępując po prostu podział światowych rynków podziałem krajowych rynków europejskich. To zastąpienie było jedynie możliwe z tego powodu, że po zakończeniu porozumień światowych strony kontynuowały ich wdrażanie, a producenci północnoamerykańscy dalej pozostawali poza rynkiem europejskim, stosując porozumienia światowe. UCB pomyliła utrzymywanie porozumień na poziomie światowym z utrzymywaniem ich skutków. Nie ma żadnej sprzeczności w twierdzeniu, że kartel zakończył się na poziomie światowym, natomiast na poziomie europejskim czerpał on ciągle korzyści ze skutków porozumień światowych. W tych okolicznościach brak jednoczesności nie zmienia w niczym jednolitego i ciągłego charakteru naruszenia.

156 Jeśli natomiast chodzi o zarzut oparty na wykorzystaniu pojęcia jednolitego naruszenia w celu obejścia przepisów o przedawnieniu, Komisja podkreśla, że nie dąży do wyciągnięcia korzyści finansowych poprzez nałożenie grzywien i że jej celem nie jest nałożenie wysokich grzywien. Komisja ponadto uwzględniła światowe, a nie europejskie udziały w rynku w celu obliczenia kwoty wyjściowej. Jeśli uwzględniłaby europejskie udziały w rynku, byłaby zmuszona nałożyć wyższe grzywny. Jeśli chodzi o producentów północnoamerykańskich, Komisja podkreśla, że ich zachowanie zostałoby ukarane za cały okres naruszenia, jeśli ich działania na poziomie światowym nie uległyby przedawnieniu.

Ocena Sądu

Uwagi wstępne

— W przedmiocie znaczenia podwyżki BASF

157 Należy na wstępie wskazać, że pierwsza część tego zarzutu ma na celu wykazanie niespójności pomiędzy pismem w sprawie przedstawienia zarzutów i decyzją w zakresie kwalifikacji światowych i europejskich aspektów działań jako jednolitego i ciągłego naruszenia. Ta część zarzutu stanowi odrębny zarzut oparty na naruszeniu praw do obrony BASF, który w razie konieczności trzeba będzie przeanalizować po zbadaniu zarzutu opartego na błędzie co do prawa przy kwalifikacji działań światowych i europejskich jako jednolitego i ciągłego naruszenia. W przypadku bowiem gdy Sąd uzna, że ta kwalifikacja jest błędna i z tego względu powinna być odrzucona, ewentualne ustalenie naruszenia praw do obrony będzie pozbawione konsekwencji (zob. podobnie wyroki Sądu z dnia 15 marca 2000 r. w sprawach połączonych T-25/95, T-26/95, od T-30/95 do T-32/95, od T-34/95 do T-39/95, od T-42/95 do T-46/95, T-48/95, od T-50/95 do T-65/95, od T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 i T-104/95 Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, zwanych dalej „wyrokiem w sprawie Ciment", Rec. str. II-491, pkt 3436 i z dnia 14 grudnia 2005 r. w sprawie T-210/01 General Electric przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-5575, pkt 633).

— W przedmiocie pojęcia jednolitego i ciągłego naruszenia

158 Kwalifikacja niektórych bezprawnych działań jako jednego i tego samego naruszenia lub jako wielu naruszeń ma wpływ w zasadzie na sankcję, która może zostać

nałożona, ponieważ stwierdzenie wielu naruszeń może powodować nałożenie wielu odrębnych grzywien mieszczących się za każdym razem w granicach określonych przez art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 i art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003. Jednak ze stwierdzenia kilku naruszeń mogą skorzystać ich sprawcy, jeśli niektóre z nich uległy przedawnieniu (zob. podobnie ww. w pkt 43 wyrok w sprawie witamin, pkt 72).

159 Pojęcie jednolitego naruszenia może wiązać się z kwalifikacją prawną zachowania antykonkurencyjnego polegającego na porozumieniach, uzgodnionych praktykach i decyzjach związków przedsiębiorstw (ww. w pkt 150 wyrok w sprawie Komisja przeciwko Anic Partecipazioni, pkt 112–114; wyroki Sądu z dnia 24 października 1991 r. w sprawie T-1/89 Rhône-Poulenc przeciwko Komisji, Rec. str. II-867, pkt 125–127; z dnia 20 kwietnia 1999 r. w sprawach połączonych od T-305/94 do T-307/94, od T-313/94 do T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 i T-335/94 Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji, zwany „wyrokiem w sprawie PVC II", Rec. str. II-931, pkt 696–698 i ww. w pkt 150 wyrok w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 186).

160 Pojęcie jednolitego naruszenia może także wiązać się z osobistym charakterem odpowiedzialności za naruszenia reguł konkurencji. Bowiem przedsiębiorstwo, które wzięło udział w naruszeniu poprzez własne zachowanie, wchodzące w zakres pojęć porozumienia i uzgodnionej praktyki objętych art. 81 ust. 1 WE, i mające na celu przyczynienie się do realizacji naruszenia w całości, może być także odpowiedzialne przez cały okres swojego udziału w naruszeniu za zachowania podjęte przez inne przedsiębiorstwa w ramach tego samego naruszenia. Taka sytuacja ma miejsce, gdy zostanie ustalone, że dane przedsiębiorstwo wiedziało o zakazanych zachowaniach innych uczestników lub gdy mogło rozsądnie je przewidzieć i gdy było gotowe podjąć wynikające z tego ryzyko. Ten wniosek opiera się na koncepcji szeroko przyjętej w porządkach prawnych państw członkowskich w zakresie przypisania odpowiedzialności za naruszenia popełnione przez wielu sprawców w zależności od ich udziału w całym naruszeniu. Nie jest on zatem sprzeczny z zasadą, że odpowiedzialność za takie naruszenia jest natury osobistej, nie pomija indywidualnej analizy dowodów obciążających i nie narusza praw do obrony uczestniczących przedsiębiorstw (ww. w pkt 150 wyrok w sprawie Komisja przeciwko Anic Partecipazioni, pkt 83, 84 i 203 oraz ww. w pkt 150 wyrok w sprawie HFB i in. przeciwko Komisji, pkt 231).

161 Trybunał orzekł już, że naruszenie art. 81 ust. 1 WE może wynikać z szeregu działań lub nawet z ciągłego zachowania, które wpisują się w „całościowy plan" z uwagi na identyczny cel polegający na zakłóceniu konkurencji na wspólnym rynku. W takim przypadku Komisja może przypisać odpowiedzialność za te działania z punktu widzenia udziału w naruszeniu jako całości (ww. w pkt 66 wyrok w sprawie Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji, pkt 258), nawet gdy zostało wykazane, że dane przedsiębiorstwo uczestniczyło bezpośrednio tylko w jednym lub kilku elementach składających się na naruszenie (ww. w pkt 159 wyrok w sprawie PVC II, pkt 773). Podobnie fakt, że poszczególne przedsiębiorstwa odgrywały różne role w realizacji wspólnego celu, nie zmienia niczego w jego antykonkurencyjnym charakterze i tym samym w naruszeniu, o ile każde przedsiębiorstwo na swojej płaszczyźnie przyczyniało się do osiągnięcia wspólnego celu (ww. w pkt 157 wyrok w sprawie Ciment, pkt 4123 i ww. w pkt 139 wyrok w sprawie JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, pkt 370).

162 W niniejszym przypadku kwalifikacja przez Komisję światowych i europejskich odgałęzień kartelu jako jednolitego i ciągłego naruszenia skutkowała stwierdzeniem jednego kartelu trwającego od dnia 13 października 1992 r. do dnia 30 września 1998 r. Natomiast jeśli Sąd uzna, że te dwa odgałęzienia stanowią odrębne naruszenia, w konsekwencji trzeba będzie przyjąć, że ten światowy kartel trwający od dnia 13 października 1992 r. do dnia 20 kwietnia 1994 r. uległ przedawnieniu (zob. pkt 9 powyżej). Poza częściowym stwierdzeniem nieważności decyzji będzie to miało wpływ na obliczenie grzywny zarówno BASF, jak i UCB.

163 Należy zatem zbadać, czy w świetle cytowanego orzecznictwa w pkt 159–161 Komisja popełniła błąd co do prawa, kwalifikując działania zarzucone skarżącym jako jednolite i ciągłe naruszenie. W tym celu należy także przedstawić w ramach uwag wstępnych stanowisko Komisji, które zajęła ona w tym zakresie w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, i porównać je z ustaleniami zawartymi w decyzji.

— Stanowisko zajęte przez Komisję w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów i ustalenia poczynione w decyzji

164 Z pkt 111 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów z dnia 22 maja 2003 r. wynika, że Komisja uznała w tamtym czasie, że kartel trwał na poziomie światowym od 1992 do 1998 r., a na poziomie europejskim od marca 1993 do października 1998 r. W ten sposób Komisja uznała, że kartel został wdrożony na różnych poziomach: światowym, regionalnym lub ewentualnie krajowym w zależności od interesów i zaangażowania uczestników na danych rynkach (pkt 78 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów). Zdaniem Komisji kartel polegał na ciągłym porozumieniu producentów chlorku choliny, które obejmowało zasadniczo światowe uzgodnienia i na poziomie europejskim regionalne „uzgodnienia stanowiące część światowych uzgodnień" (pkt 79 i 84 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów).

165 Z pkt 168 i 196 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów wynika, że zgodnie z oceną Komisji europejskie odgałęzienie kartelu stanowiło szczególne zastosowanie zasad ustanowionych na poziomie światowym, co stało się możliwe dzięki zapewnieniu, że producenci północnoamerykańscy nie będą ingerować w rynek europejski poprzez wywóz na ten rynek chlorku choliny. Chodzi zatem o „uzgodnienia stanowiące część światowych uzgodnień" dotyczące Europy, zgodnie z wyrażeniem użytym przez Komisję kilka razy w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów (zob. na przykład pkt 79, 84, 90 i 169). Jeśli chodzi o producentów północnoamerykańskich, Komisja uznała, że ich odpowiedzialność za całość działań była oparta na tym, że wiedzieli oni o istnieniu tych „uzgodnień stanowiących część światowych uzgodnień" (pkt 169 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów).

166 Okazuje się więc, że w chwili gdy pismo w sprawie przedstawienia zarzutów zostało skierowane do stron, Komisja uważała, że uzgodnienia światowe i europejskie stanowiły jedno naruszenie, w którego realizacji każdy uczestnik odgrywał szczególną rolę.

167 Jednak wskutek uwag przedstawionych przez producentów północnoamerykańskich na temat treści pisma w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja wycofała swoje zastrzeżenia dotyczące kontaktów kartelowych na poziomie światowym, które rzekomo miały miejsce po dniu 20 kwietnia 1994 r. (pkt 121–123, 144–147, 149 i 151 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów).

168 W tych okolicznościach Komisja przyjęła stanowisko opisane w decyzji i dotyczące relacji pomiędzy spornymi uzgodnieniami na poziomie światowym i europejskim.

169 Zatem w motywie 64 decyzji zatytułowanym „Organizacja kartelu" Komisja utrzymuje, że kartel ten działał „na dwóch poziomach, ale ściśle ze sobą związanych". Zgodnie z tym samym motywem działania podjęte na poziomie światowym miały na celu podniesienie cen w skali światowej, kontrolę przetwórców i dystrybutorów chlorku choliny w celu zapewnienia, że nie będą oni oferować chlorku choliny po niskich cenach, oraz podział rynków światowych za pośrednictwem porozumienia, zgodnie z którym producenci północnoamerykańscy wycofają się z rynku europejskiego.

170 W motywie 65 decyzji poświęconym spotkaniom na poziomie europejskim Komisja wskazuje, że te spotkania służyły kontynuacji porozumienia zawartego na poziomie światowym, w tym pomiędzy producentami europejskimi, w celu podniesienia cen i kontroli przetwórców w Europie. Te spotkania dotyczyły zatem podniesienia cen nie tylko w całym EOG, ale także na rynkach krajowych oraz wobec klientów indywidualnych. To wszystko było tak zorganizowane, aby przestrzegać udziałów w rynku producentów europejskich w celu zapewnienia większej opłacalności i stabilizacji rynków. Ta stabilizacja miała zostać osiągnięta, zgodnie z motywem 68 decyzji, poprzez wykluczenie lub uniknięcie wywozu konkurentów na obszary geograficzne, na których inni konkurenci mieli duże udziały w rynku. Kluczowym elementem w tym względzie było, zgodnie z tym samym motywem, porozumienie stanowiące, że producenci europejscy nie będą eksportować do Ameryki Północnej, a producenci

północnoamerykańscy na rynek europejski. Dzięki takiemu podziałowi rynku wspomniani producenci mogliby „ustabilizować" ich rynek krajowy i polepszyć opłacalność w ich regionie. Zawarte zostało także porozumienie w celu podniesienia cen na świecie do identycznych poziomów. To porozumienie miało pozwolić nie tylko na podniesienie opłacalności rynku, ale także na uniknięcie wszelkiej destabilizacji wywozu pomiędzy regionami. Do osiągnięcia tych celów niezbędna była kontrola przetwórców i dystrybutorów.

171 Zgodnie z motywem 69 decyzji porozumienia zawarte na poziomie światowym dotyczyły czterech działań antykonkurencyjnych powiązanych ze sobą i polegających na ustaleniu i podwyżce cen światowych, na podziale rynków światowych (wycofanie się producentów północnoamerykańskich i producentów europejskich odpowiednio z rynków europejskiego i północnoamerykańskiego), na kontroli dystrybutorów i przetwórców i wreszcie na regularnych wymianach informacji wrażliwych z punktu widzenia handlowego w celu zapewnienia, że porozumienia zostaną wdrożone.

172 Po przedstawieniu spotkań na poziomach światowym i europejskim Komisja poświęca dziesięć kolejnych motywów analizie pojęcia jednolitego i ciągłego naruszenia oraz zastosowaniu zasad dotyczących niniejszego przypadku. Tak więc w motywie 145–148 decyzji pod tytułem „Pojęcie jednolitego i ciągłego naruszenia — zasady" Komisja utrzymała większą część rozumowania przedstawionego w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów (zob. pkt 166 powyżej), cytując powołany powyżej w pkt 150 wyrok w sprawie Komisja przeciwko Anic Partecipazioni. Natomiast w motywach 150–154 decyzji Komisja przedstawia uzasadnienie swojego nowego rozumowania dotyczącego zastosowania w niniejszym przypadku zasady jednolitego i ciągłego naruszenia.

173 Zgodnie z motywem 150 decyzji uzgodnienia światowe i europejskie miały jednolity cel antykonkurencyjny, to jest zakłócenie warunków normalnej konkurencji w EOG. Dokładniej porównanie uzgodnień zawartych na tych dwóch poziomach wskazywałoby, że uzgodnienia zawarte na poziomie europejskim mogły być uznane za kontynuację przez producentów europejskich tego, co zostało uzgodnione na

poziomie światowym nie tylko z producentami północnoamerykańskimi, ale także pomiędzy samymi producentami europejskimi w zakresie podwyżek cen i kontroli przetwórców. Komisja wskazuje, że w celu podniesienia cen pobieranych od niektórych klientów europejskich zostali oni podzieleni pomiędzy producentów europejskich. Aby pomiędzy tymi producentami mogło dojść do porozumienia co do takiego podziału, nie ma wątpliwości, zdaniem Komisji, że musieli oni przestrzegać w Europie swoich odpowiednich całościowych udziałów w rynku.

174 Zgodnie z motywem 151 decyzji Akzo Nobel, UCB i BASF wzięły udział w spornych działaniach zarówno na poziomie europejskim, jak i na poziomie światowym, uzgadniając na wstępie na poziomie światowym pewne działania, które należało podjąć w EOG, a następnie kontynuując te działania w ramach spotkań na poziomie europejskim. Producenci północnoamerykańscy nie wzięli udziału w spotkaniach europejskich, ponieważ w chwili kiedy się one rozpoczynały, uzgodnienia światowe właśnie się kończyły. Ponadto nawet zakładając, że uzgodnienia europejskie rozpoczęły się przed dniem 14 marca 1994 r. (czego Komisja w jej opinii nie jest w stanie udowodnić), udział w takich spotkaniach byłby bezużyteczny dla producentów północnoamerykańskich, ponieważ zgodzili się oni na wycofanie z rynku europejskiego.

175 Zgodnie z motywem 152 decyzji producenci północnoamerykańscy wiedzieli lub powinni byli wiedzieć o uzgodnieniach europejskich. Głównym celem producentów europejskich, który realizowali oni dzięki wycofaniu się producentów północnoamerykańskich z rynku europejskiego, była „stabilizacja" tego rynku. Jednak ta „stabilizacja" nie byłaby możliwa bez innych dodatkowych uzgodnień kartelowych pomiędzy producentami europejskimi.

176 Na zakończenie Komisja wskazuje w motywie 153 decyzji, że producenci europejscy rzeczywiście przyznali się do zakłócenia konkurencji w EOG od samego początku uzgodnień światowych aż do końca uzgodnień europejskich. Zdaniem Komisji 80% udział w rynku europejskim, jakim dysponowali razem producenci europejscy,

dowodzi, że byli oni w stanie wdrożyć swoje uzgodnienia nawet po upływie okresu obowiązywania porozumień światowych.

W przedmiocie kwalifikacji zarzucanego zachowania sprzecznego z prawem

177 Należy wskazać, że na podstawie cytowanego w pkt 159 powyżej orzecznictwa działania antykonkurencyjne podjęte na poziomie światowym i opisane w motywie 69 decyzji jako takie stanowią jednolite naruszenie. Polega ono na porozumieniach (w sprawie ustalania i podwyżki cen światowych, wycofania się producentów północnoamerykańskich z rynku europejskiego i kontroli dystrybutorów i przetwórców) oraz na uzgodnionych praktykach (wymiana informacji wrażliwych w celu wzajemnego wywierania wpływu na zachowanie handlowe uczestników).

178 Podobnie jest w przypadku działań antykonkurencyjnych na poziomie europejskim, które jako takie stanowią jednolite naruszenie polegające na porozumieniach (w sprawie ustalania podwyżki cen w EOG, na rynkach krajowych oraz wobec klientów indywidualnych, w sprawie podziału klientów, udziałów w rynku i kontroli dystrybutorów oraz przetwórców) oraz na uzgodnionych praktykach (wymiana informacji wrażliwych w celu wzajemnego wywierania wpływu na zachowanie handlowe uczestników).

179 Jednak z zastosowania tego orzecznictwa do niniejszego przypadku nie wynika automatycznie, że uzgodnienia na poziomach światowym i europejskim tworzą razem jednolite i ciągle naruszenie. W rzeczywistości istnienie wspólnego celu polegającego na zakłóceniu normalnego rozwoju cen uzasadniało w sprawach rozpatrywanych przez orzecznictwo kwalifikację różnych porozumień i uzgodnionych praktyk jako elementów stanowiących jedno naruszenie. W tym względzie nie można pomijać faktu, że te działania były wzajemnie komplementarne w tym znaczeniu, że każde

z nich miało być odpowiedzią na jedną lub kilka konsekwencji normalnej gry konkurencji, a wzajemne oddziałując, każde z nich przyczyniało się do realizacji całości skutków antykonkurencyjnych zamierzonych przez ich autorów w ramach całościowego planu mającego jednolity cel.

180 W tej sytuacji należy wskazać, że pojęcie jednolitego celu nie może zostać zdefiniowane za pomocą ogólnego odniesienia do zakłócenia konkurencji na rynku chlorku choliny, ponieważ wpływ na konkurencję jako cel lub skutek jest elementem współistniejącym wraz z wszelkim zachowaniem wchodzącym w zakres stosowania art. 81 ust. 1 WE. Taka definicja pojęcia jednolitego celu mogłaby pozbawić pojęcie jednolitego i ciągłego naruszenia części jego znaczenia, ponieważ pociągałaby za sobą konieczność systematycznej kwalifikacji kilku zachowań dotyczących jednego sektora gospodarki, które są zakazane przez art. 81 ust. 1, jako elementów stanowiących jednolite naruszenie.

181 Należy zatem sprawdzić, czy pomiędzy dwoma blokami porozumień i uzgodnionych praktyk, które Komisja ukarała jako jednolite i ciągłe naruszenie, istniał związek komplementarności w rozumieniu opisanym w pkt 179 powyżej. Ponadto sama Komisja uzasadnia swoją tezę, powołując się na fakt, że uzgodnienia światowe i europejskie były „ściśle ze sobą związane" (zob. pkt 4, 142 i 169 powyżej). W tym względzie będzie trzeba uwzględnić wszelkie okoliczności mogące wykazać lub podważyć ten związek, takie jak okres stosowania, treść (w tym zastosowane metody) i jednocześnie cel różnych zarzucanych porozumień i uzgodnionych praktyk.

182 Jeśli chodzi o okres stosowania rozpatrywanych porozumień, należy stwierdzić, że zakończenie uzgodnień światowych najpóźniej w dniu 20 kwietnia 1994 r. oznacza, że od tego momentu producenci północnoamerykańscy nie byli już zobowiązani powstrzymywać się od wywozu do Europy. Sama Komisja utrzymuje, że nie ma dowodów dotyczących innych spotkań lub kontaktów, w których uczestniczyliby producenci północnoamerykańscy i za których pośrednictwem ustaliliby ceny dla EOG lub potwierdzili swoje pierwotne zobowiązanie do niedokonywania wywozu do Europy po tym dniu (zob. motyw 165 decyzji). Wynika z tego, że ocena, zgodnie

z którą dla możliwości podziału pomiędzy nich rynku europejskiego, przy utrzymaniu wysokich cen, konieczne było zapewnienie producentom europejskim, że nie będą musieli stawiać czoła konkurencji ze strony producentów północnoamerykańskich (zob. pkt 153 powyżej), nie uwzględnia faktu, że uzgodnienia światowe nie obowiązywały już od dnia 20 kwietnia 1994 r. Porozumienia w sprawie podziału rynku europejskiego zostały bowiem wdrożone bez jakiegokolwiek porozumienia zakazującego wywozu ze Stanów Zjednoczonych.

183 Ponadto nie może zostać uwzględniony wniosek Komisji, że podział rynków światowych nie przedstawiałby korzyści dla przedsiębiorstw uczestniczących bez podziału rynku europejskiego i odwrotnie (zob. pkt 153 powyżej). W niniejszym przypadku zakaz wywozu na rynek europejski miał na celu zapobieżenie zakłóceniu tego rynku przez sprzedaż chlorku choliny po sztucznie obniżonych cenach, która doprowadziłaby do zwrotu części kosztów stałych nadmiernej produkcji (motywy 39 i 68 decyzji). Wykluczenie tej groźby handlowej jest odrębnym celem w stosunku do podziału rynku europejskiego, ponieważ do osiągnięcia tego podziału, tak jak zostanie to przedstawione dalej, konieczne jest zastosowanie różnych mechanizmów.

184 W konsekwencji uzgodnienia europejskie, które zostały zawarte dopiero w dniu 14 marca 1994 r. podczas spotkania w Schoten, podczas gdy strony uznały fiasko porozumień światowych podczas ostatnich spotkań w Brugii i w Johor Bahru w listopadzie 1993 r. i w kwietniu 1994 r. (motywy 92–95 decyzji), były z tego punktu widzenia niezależne w stosunku do porozumienia w sprawie wzajemnego wycofania się z rynków europejskiego i północnoamerykańskiego. To twierdzenie tym bardziej się narzuca, jeśli chodzi o okres następujący po formalnym zakończeniu jakiegokolwiek usiłowania zawarcia porozumienia na poziomie światowym (podczas spotkania w Johor Bahru w dniach 14–20 kwietnia 1994 r.). Komisja zatem niesłusznie podnosi w motywie 68 decyzji, że producenci europejscy mogli „ustabilizować" rynek EOG dzięki uprzedniemu podziałowi rynków światowych, ponieważ nie istniał już podział tych rynków pomiędzy producentami północnoamerykańskimi i producentami europejskimi podczas okresu wdrażania porozumień na poziomie europejskim.

185 Ponadto podnosząc, że po formalnym zakończeniu porozumień światowych strony kontynuowały ich wdrażanie, a producenci północnoamerykańscy dalej pozostawali poza rynkiem europejskim, stosując porozumienia światowe (zob. pkt 155 powyżej), Komisja przeczy motywowi 165 decyzji, zgodnie z którym nie dysponowała ona dowodami wskazującymi, że miały miejsce inne spotkania lub kontakty, w których uczestniczyliby producenci północnoamerykańscy i za których pośrednictwem ustaliliby ceny dla EOG lub potwierdzili swoje pierwotne zobowiązanie do niedokonywania wywozu do Europy (zob. pkt 9 powyżej).

186 Zapytana o to na rozprawie Komisja odpowiedziała, że poprzez tę argumentację nie zamierzała utrzymywać, że porozumienie światowe nadal trwało po dniu jego zakończenia, który został wskazany w decyzji, ale że w praktyce zachowanie uczestniczących przedsiębiorstw było mniej więcej takie jak wtedy, gdy porozumienia ciągle obowiązywały. Należałoby zatem dokonać rozróżnienia pomiędzy tą okolicznością a okolicznością wskazaną w motywie 165 decyzji, która dotyczy czasu trwania porozumienia światowego.

187 Należy stwierdzić, że to rozróżnienie, które przeczy ponadto pismom Komisji (zob. pkt 155 powyżej), opiera się na błędnej wykładni art. 81 WE. Bowiem zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przedmiotem zainteresowania systemu konkurencji ustanowionego przez art. 81 WE i 82 WE są raczej rezultaty gospodarcze porozumień lub wszelkiej innej porównywalnej formy uzgodnienia lub koordynacji aniżeli ich forma prawna. W konsekwencji do zastosowania art. 81 WE w przypadku karteli, które przestały obowiązywać, wystarczy, że ich skutki nadal istnieją po formalnym zakończeniu ich obowiązywania (zob. wyroki Sądu z dnia 29 czerwca 1995 r. w sprawie T-30/91 Solvay przeciwko Komisji, Rec. str. II-1775, pkt 71 i z dnia 11 grudnia 2003 r. w sprawie T-59/99 Ventouris przeciwko Komisji, Rec. str. II-5257, pkt 182 i przywołane tam orzecznictwo). Wynika z tego, że czas trwania naruszenia nie musi być oceniany na podstawie okresu obowiązywania porozumienia, ale na podstawie okresu, podczas którego oskarżone przedsiębiorstwa zachowywały się w sposób zakazany przez art. 81 WE. Tymczasem teza Komisji nie pozwala na wyjaśnienie, dlaczego żadna grzywna nie została nałożona na producentów północnoamerykańskich, skoro ciągle po dniu 20 kwietnia 1994 r. zachowywali się w sposób określony w porozumieniach światowych. Nie można zatem zgodzić się na wykładnię motywu 165 decyzji zaproponowaną przez Komisję.

188 Jeśli chodzi o okoliczność przytoczoną przez Komisję w duplice dotyczącej sprawy T-111/05, że skutki kartelu nadal istniały po jego formalnym zakończeniu (zob. pkt 155 powyżej), należy wskazać, że podobnie jak w przypadku twierdzenia opisanego w poprzednim punkcie, nie znajduje się ona w decyzji. Nie można przyjąć wyjaśnienia udzielonego przez Komisję na rozprawie, że w motywie 96 decyzji odniosła się ona do tej okoliczności w zakresie, w jakim wyjaśniała, że wywóz z Ameryki Północnej do EOG był niewielki po zakończeniu uzgodnień światowych. Z motywów 40 i 44 decyzji wynika bowiem, że w 1990 r. wywóz chlorku choliny wynosił blisko 9% szacowanej wartości rynku Wspólnoty złożonego z dwunastu państw członkowskich, podczas gdy w 1997 r. wywóz chlorku choliny osiągnął poziom 9,3% wielkości sprzedaży w całym EOG. Te liczby nie mogą potwierdzać tezy Komisji, zważywszy, że wskazują, iż sytuacja wwozu na rynek europejski była mniej więcej identyczna w okresie poprzedzającym zawarcie porozumień na poziomie światowym i w okresie po ich wygaśnięciu, i że w związku z tym te porozumienia, jeśli chodzi o wwóz międzykontynentalny, nie wpłynęły zasadniczo na strukturę rynku europejskiego.

189 W każdym razie nawet zakładając, że motyw 96 decyzji odnosi się zasadniczo do rzekomych zmian struktury rynku europejskiego wskutek uzgodnień światowych, które ułatwiły realizację uzgodnień europejskich, to ta okoliczność nie została udowodniona. Sąd wezwał bowiem strony i Akzo Nobel do przedstawienia ich szacunków co do udziałów skarżących i Akzo Nobel w rynku europejskim (rozumianym jako państwa EFTA, które utworzyły EOG w 1994 r.) w trzecim trymestrze 1992 r., to jest na początku uzgodnień światowych. Jednak żadna strona nie przedstawiła dokładnych informacji w tym zakresie ze względu na upływ czasu od spornych operacji. W konsekwencji należy dokonać oceny na podstawie okoliczności wynikających z decyzji oraz z administracyjnych akt sprawy, do których odsyła decyzja.

190 Jak wskazano w motywach 97 i 153 decyzji, Akzo Nobel, BASF i UCB posiadały ponad 75% rynku europejskiego w chwili, w której rozpoczęły się uzgodnienia europejskie (marzec 1994 r.), i mogły z tego względu podzielić między sobą ten rynek bez martwienia się o zachowanie innych producentów światowych. Jednak ten duży

udział w rynku nie wydawał się być wynikiem uzgodnień światowych. Z motywu 40 decyzji wynika bowiem, że w 1990 r. wwóz chlorku choliny wyniósł 9% wartości rynku Wspólnoty (3525 t zostało wwiezionych w stosunku do 40 000 t). W trakcie pierwszych siedmiu miesięcy 1992 r., który był pierwszym rokiem naruszenia na poziomie światowym, wwóz ze Stanów Zjednoczonych do Europy, na rynek o wartości 43 800 t, wyniósł 2900 t, to jest 6,6% rynku europejskiego (motyw 71). W tym samym roku udział w rynku Ertisa wyniósł maksymalnie 7,9% (zdolność produkcyjna 3500 t, zgodnie ze stroną 1999 akt administracyjnych załączoną do odpowiedzi na skargę w sprawie T-101/05). Jeśli uwzględnimy około 15% udział ICI (czwarty producent europejski, nieuczestniczący w rozpatrywanych tu działaniach ze względu na tradycyjne ograniczenie się przez niego do rynku Zjednoczonego Królestwa), zgodnie z przypisem w decyzji na dole strony nr 152, dla Akzo Nobel, BASF i UCB pozostaje w 1992 r. zbiorowy udział w rynku o wartości 70,5%. Należy zatem stwierdzić, że uzgodnienia światowe nie spowodowały wystarczająco istotnej zmiany struktury rynku europejskiego, zwłaszcza jeśli chodzi o zbiorowy udział w rynku BASF, UCB i Akzo Nobel, pozwalając tym samym na wyprowadzenie wniosku, że to właśnie dzięki nim trzej producenci europejscy mogli podzielić między siebie rynek EOG.

191 W tych okolicznościach twierdzenie, że porozumienia na poziomie europejskim stanowiły kontynuację i wdrożenie porozumień światowych, zastępując po prostu podział światowych rynków podziałem krajowych rynków europejskich (zob. pkt 155 powyżej), nie może zostać przyjęte. Bowiem porozumienie antykonkurencyjne nie może w zasadzie być uznawane za środek wdrożenia innego porozumienia, które już się zakończyło (zob. podobnie wyrok w sprawie JFE Engineering i in. przeciwko Komisji pkt 139 powyżej, pkt 363).

192 Jeśli chodzi natomiast o cel każdego z dwóch bloków uzgodnień, to z motywów 64–68 i 150–153 decyzji wynika, że Komisja wskazała na istnienie jednolitego celu antykonkurencyjnego, polegającego na osiągnięciu sztucznie wysokich cen. Wprawdzie porozumienie światowe określało ceny minimalne, które miały być stosowane przez producentów (zob. przykładowo motywy 77, 79, 85, 88, 90–92 decyzji), jednak

jedynym celem tego środka było zachowanie kluczowego elementu tego porozumienia, to jest uniknięcie wywozu z Europy do Ameryki Północnej i odwrotnie, a nie dokonanie podziału rynku europejskiego pomiędzy producentów europejskich. Jeśli bowiem producenci zdecydowaliby się na sprzedaż przetwórcom i dystrybutorom europejskim po zbyt niskich cenach (ze względu na ich nadmierne zdolności), pozwoliłoby to tym ostatnim, zgodnie z motywem 151 decyzji, na wywóz chlorku choliny do Stanów Zjednoczonych po konkurencyjnych cenach. Najwyraźniej producenci północnoamerykańscy musieliby w zamian przyjąć odpowiednie zachowanie w rozumieniu porozumienia względem swoich klientów (przetwórców i dystrybutorów) w Stanach Zjednoczonych.

193 Zgodnie z motywem 85 decyzji, który zawiera cytat DuCoa, „jest słuszne twierdzenie, że gdy oświadczył, że zamierzali oni spróbować podnieść ceny na poziomie światowym, chodziło przede wszystkim o ceny na Dalekim Wschodzie i w Ameryce Łacińskiej; nie omawiali oni ani nie zawarli porozumienia co do cen w Ameryce Północnej z Europejczykami, ani co do cen w Europie z Europejczykami, a te kwestie nie były przedmiotem żadnych prób zawarcia porozumienia". Zgodnie z tym samym oświadczeniem „producenci amerykańscy nigdy nie usiłowali dyktować cen choliny w Europie Zachodniej […], ale przywołali fakt, że jeśliby ceny były bardzo niskie w Europie, produkt mógłby być narażony na dalszy wywóz do Stanów Zjednoczonych". Wbrew twierdzeniom Komisji treść tego oświadczenia nie pozwala na uznanie, że odnosi się ono wyłącznie do spotkania w styczniu 1993 r.

194 Twierdzenie zawarte w dwóch ostatnich zdaniach motywu 152, że powiązanie pomiędzy gałęziami światową i europejską jest udowodnione przez fakt, że stabilizacja rynku europejskiego, która była jednym z celów porozumienia światowego, byłaby niemożliwa bez innych uzgodnień kartelowych pomiędzy producentami europejskimi, jest oparte na błędnym założeniu. Ani bowiem z decyzji, ani z akt przedstawionych przed Sądem, na których opiera się Komisja, nie wynika, że „stabilizacja" rynków, o których mowa w porozumieniu światowym, przekładała się w niniejszym przypadku na podział rynków europejskiego i amerykańskiego pomiędzy producentów, którzy dalej tam działali.

195 Natomiast ta „stabilizacja", jak wskazano (zob. pkt 192 powyżej), miała na celu uniknięcie wywozu międzykontynentalnego po cenach niższych od cen obowiązujących w regionie wwozu. Zgodnie z motywem 39 decyzji, „gdyby miało do tego dojść [ten wwóz], choć niewielki, może mieć destabilizujący skutek na poziom cen obowiązujących w regionie wwozu, w szczególności gdy ten poziom jest szczególnie wysoki". W motywie tym zaznaczono, że ten rodzaj sprzedaży może być atrakcyjny dla spółki, która ma nadmierną produkcję i która próbuje odzyskać część kosztów stałych.

196 Taką interpretację pojęcia „stabilizacji" rynków potwierdza motyw 68 decyzji poświęcony funkcjonowaniu kartelu na poziomie światowym, który stanowi: „[…] nie można było wykluczyć, że producenci będą pozbywać się pewnych nadwyżek produkcji w formie pojedynczej sprzedaży co jakiś czas, przeznaczonej do pokrycia stałych kosztów produkcji. Nawet jeśli wywóz dotyczyłby tylko niewielkich ilości, mógłby zakłócić cenę na rynkach wwozu, ponieważ klienci mogliby wykorzystać sprzedaż, jeśli by do niej doszło, do negocjowania obniżki cen. Stabilizacja rynku zostałaby więc osiągnięta przez wykluczenie lub uniknięcie wywozu przez konkurentów do obszarów geograficznych, w których inni konkurenci dysponowali dużymi udziałami w rynku. Kluczowym elementem było tu porozumienie stanowiące, że producenci europejscy nie będą dokonywać wywozu do Ameryki Północnej, a producenci północnoamerykańscy na rynek europejski. Dzięki takiemu podziałowi rynków inne podmioty gospodarcze mogłyby »ustabilizować« swój rynek krajowy i poprawić opłacalność w swoim regionie". Nawet zakładając, że poprzez słowa »poprawić opłacalność w swoim regionie« Komisja ma na myśli nie tylko wycofanie się producentów północnoamerykańskich, ale także podział rynku EOG pomiędzy producentów europejskich, taka analiza nie może być skuteczna w świetle konsekwencji wynikających z zakończenia działań antykonkurencyjnych na poziomie światowym najpóźniej w dniu 20 kwietnia 1994 r. (zob. pkt 184–190 powyżej).

197 Należy dodać, jak wynika z motywów 71 i 75 oraz z przypisów na dole strony nr 31 i 66 decyzji, że w momencie, w którym porozumienie światowe zostało wdrożone, wszyscy producenci mieli nadmierne zdolności produkcyjne, co sprzyjało wywozowi międzykontynentalnemu chlorku choliny po niskiej cenie, w konsekwencji grożąc stabilności rynków światowych (zob. pkt 192 i 195 powyżej). Zatem pojęcie „stabilizacji" rynków w ramach porozumienia światowego nie dotyczyło podziału rynków

europejskiego i północnoamerykańskiego, tak jak zasugerowano w motywie 152 decyzji. Okoliczność, że producenci europejscy zapoczątkowali podział rynku europejskiego dopiero pod koniec okresu trwania kartelu światowego i w chwili, w której fiasko tego ostatniego zostało stwierdzone przez uczestników (motyw 93 decyzji), świadczy o tym, że ich celem nie był udział w uzgodnieniach światowych w celu dokonania następnie podziału rynków, które zostały dla nich zastrzeżone. Należy ponadto stwierdzić, że Komisja nie podaje w decyzji żadnego dowodu, który potwierdzałby istnienie takiego celu.

198 Jednocześnie kontrola, jakiej byli poddani dystrybutorzy i przetwórcy, różni się pod względem treści w zależności od celu. W ramach uzgodnień światowych ta kontrola polegała na pobieraniu za chlorek choliny „odpowiednich cen" [motyw 69 lit. c) decyzji]. Jeśli chodzi o ten środek, Komisja wskazuje w motywie 81 decyzji: „[…] ta kontrola przetwórców mogłaby w szczególności być wykonywana, zapewniając, że przetwórcy będą kupować chlorek choliny od członków kartelu po odpowiednich cenach. W notatkach Bioproducts znajdziemy: »[m]usimy kontrolować surowce przetwórców. Korzystajmy z podwyżki cen«. Ten sam cel wynika także z dokumentu cytowanego w motywie 75, który brzmi następująco: »[p]rzetwórcy i dystrybutorzy powinni być kontrolowani za pośrednictwem odpowiednich cen«. Wreszcie zgodnie z innym dokumentem pochodzącym ze spotkania [w Ludwigshafen]: »[k]ażdy producent chlorku choliny jest odpowiedzialny za kontrolę przetwórców na swoim rynku krajowym. Dostawa chlorku choliny w formie płynnej pochodząca z innego regionu narusza tę zasadę i szkodzi rynkowi«". W konsekwencji ta kontrola oznaczała przestrzeganie cen „minimalnych" ustalonych na spotkaniach producentów europejskich i północnoamerykańskich (motyw 77 i 79 decyzji).

199 Jeśli chodzi o cel tej kontroli, Komisja wskazuje w motywie 151 decyzji: „Jeśli chodzi o podwyżki cen w Europie, interes producentów północnoamerykańskich ograniczał się do zapewnienia, że poziom cen w Europie nie spadnie poniżej poziomu w innych regionach świata. Ponieważ wyraźnie nie istniało zagrożenie, że to nastąpi tak długo, jak przetwórcy będą poddani kontroli, nie istniała konieczność analizowania cen

europejskich w szczególności podczas spotkań światowych, chyba że jako elementy podwyżek cen ustalonych na poziomie światowym". W ten sposób kontrola miała na celu powstrzymać dystrybutorów i przetwórców od zagrażania celowi uzgodnień, to jest od wzajemnego wycofania się z rynków europejskiego i północnoamerykańskiego. Tymczasem strony tego porozumienia dotyczącego wzajemnego wycofania się zakończyły je najpóźniej w dniu 20 kwietnia 1994 r., zgodnie z motywem 165 decyzji (zob. pkt 185–187 powyżej).

200 Natomiast kontrola dystrybutorów i przetwórców w ramach uzgodnień europejskich przyjęła zgodnie z motywem 99 lit. d) decyzji kilka form. Polegała ona na uniknięciu sprzedaży po cenach preferencyjnych (środek dotyczący dystrybutorów), zapewnieniu, że przetwórcy będą kupować surowce od członków kartelu po odpowiednich cenach, informowaniu ich o cenach ustalonych przez członków kartelu i stworzeniu z nimi relacji opartej na wyłączności. W tym samym motywie podkreślono, że cel tej kontroli polegał na zapewnieniu skuteczności porozumień co do udziałów w rynku, podziału klientów i cen, tak jak zostały one uzgodnione, pomiędzy producentów europejskich.

201 W konsekwencji porozumienia światowe nie wykazują takiego „ścisłego związku", jaki utrzymuje Komisja, z podziałem rynku EOG pomiędzy producentów europejskich, który został dokonany po ostatecznym zakończeniu tych porozumień. Zostało to także wykazane przez fakt, że ten podział wymagał, zgodnie z motywami 65, 103, 105 i 113 decyzji, zastosowania innej techniki polegającej na ustaleniu różnych cen przez każdego producenta europejskiego w stosunku do każdego klienta w celu „przypisania" go do określonego producenta na podstawie zmów kartelowych na poziomie europejskim. Taki rezultat nie mógłby zostać osiągnięty jedynie za pośrednictwem ceny „minimalnej", która miała być stosowana przez wszystkich producentów w sposób określony przez porozumienia światowe.

202 Ponadto nic nie zobowiązywało producentów europejskich, aby po zakończeniu uzgodnień światowych opierali się na cenach „minimalnych" ustalonych w ramach tych uzgodnień w celu dokonania podziału między siebie rynku europejskiego. W tych okolicznościach nie jest skuteczny argument Komisji, że ustalenie ceny „minimalnej" na poziomie światowym oznacza ustalenie cen na poziomie europejskim.

203 Należy także podkreślić, że decyzja nie zawiera żadnego elementu, który mógłby dowodzić, że producenci europejscy zawarli porozumienie w sprawie podziału (nawet późniejszego) rynku EOG podczas spotkań w ramach kartelu światowego, ani że mieli zamiar wykorzystać uzgodnienia światowe dla ułatwienia późniejszego podziału rynku EOG. Komisja przyznaje ponadto w motywie 151 decyzji, że nie była w stanie udowodnić tej okoliczności. Jeśliby tak było, nie istniałby żaden powód, aby nie wyznaczyć początku uzgodnień dotyczących podziału EOG przed dniem 14 marca 1994 r., w którym odbyło się pierwsze spotkanie producentów europejskich. Jednak nie miało to miejsca.

204 W tych okolicznościach motyw 151 decyzji (zob. pkt 174 powyżej) jest pozbawiony znaczenia, ponieważ ma on na celu wyjaśnienie, dlaczego producenci północnoamerykańscy nie uczestniczyli w spotkaniach europejskich. W istocie ta część motywu 151 jest odpowiedzią na nieskuteczny argument wysunięty przez producentów europejskich podczas postępowania administracyjnego dotyczący nieokreślenia stron porozumień światowych i europejskich.

205 Podobnie motyw 152 decyzji (zob. pkt 175) nie może skutecznie wspierać tezy Komisji, ponieważ stanowi on, że producenci północnoamerykańscy wiedzieli lub powinni byli wiedzieć o istnieniu uzgodnień europejskich. Wiedza producentów północnoamerykańskich o tych uzgodnieniach prowadziłaby bowiem w przypadku stwierdzenia jednolitego naruszenia do rozszerzenia ich odpowiedzialności na całe naruszenie, pod warunkiem że te uzgodnienia wykazywałyby związek

z uzgodnieniami światowymi (zob. podobnie ww. w pkt 139 wyrok w sprawie JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, pkt 371). W konsekwencji ta okoliczność nie może mieć wpływu na odpowiedzialność producentów europejskich i nie dowodzi istnienia jednolitego i ciągłego naruszenia.

206 Ogólne twierdzenie, że uzgodnienia europejskie mogą być uznane za kontynuację przez producentów europejskich pierwotnych uzgodnień poczynionych na poziomie światowym nie tylko z producentami północnoamerykańskimi, ale także pomiędzy samymi producentami europejskimi w zakresie podwyżki cen i kontroli przetwórców, jest zatem błędne. To samo dotyczy także oceny, zgodnie z którą całość uzgodnień stanowi jeden kartel, z którego producenci północnoamerykańscy wycofali się w danej chwili i który po tym wycofaniu został dostosowany przez pozostałe strony.

207 W świetle powyższych rozważań Komisja nie może opierać się na pkt 67 powołanego powyżej w pkt 150 wyroku w sprawie Dansk Rørindustri przeciwko Komisji. Wprawdzie w odniesieniu do naruszenia, które w pierwszej kolejności dotyczyło duńskiego rynku rur preizolowanych, a po przerwie całego rynku europejskiego, Sąd uwzględnił jednolity cel, którym była kontrola rynku ogrzewania miejskiego, w ramach kwalifikacji tych działań jako jednolitego i ciągłego naruszenia, jednak ta ocena została także oparta na innych, równie istotnych rozważaniach. W związku z tym Sąd podkreślił w wyroku, tak jak Komisja, że „od samego początku kartel [istniał] w Danii, a długoterminowym celem było rozciągnięcie kontroli na cały rynek […] i że istniała wyraźna kontynuacja pod względem metod i praktyk pomiędzy nowym porozumieniem zawartym pod koniec 1994 r. obejmującym cały rynek europejski i wcześniejszymi uzgodnieniami" (pkt 65 i 68). Ponadto w pkt 67 przytoczonym przez Komisję zostało podkreślone, że z pierwszego porozumienia w sprawie koordynacji podwyżki cen na rynkach zagranicznych wynikało, że „od samego początku porozumienie pomiędzy producentami duńskimi wykraczało poza granice samego rynku duńskiego".

208 Tymczasem w niniejszym przypadku Komisja nie udowodniła, że skarżące, uczestnicząc w uzgodnieniach światowych, miały długoterminowy cel, którym był podział rynku EOG, taki jaki miał miejsce w ramach porozumień europejskich. Nie wykazała ona także związku pomiędzy metodami i praktykami zastosowanymi w ramach każdego bloku uzgodnień.

209 W związku z konsekwencjami braku jednoczesnego wdrażania uzgodnień światowych i europejskich (zob. pkt 182–191 powyżej), wynikającego z tego, że wzajemne wycofanie się z rynków europejskiego i północnoamerykańskiego i podział rynku EOG poprzez podział klientów stanowią różne cele realizowane za pomocą różnych metod (zob. pkt 192–202), i wreszcie w związku z brakiem dowodów wskazujących na zamiar producentów europejskich przystąpienia do uzgodnień światowych w celu realizacji późniejszego podziału rynku EOG (zob. pkt 203 powyżej), należy stwierdzić, że producenci europejscy popełnili dwa odrębne naruszenia art. 81 ust. 1 WE, a nie jednolite i ciągłe naruszenie.

210 W konsekwencji należy stwierdzić nieważność decyzji w zakresie, w jakim została w niej nałożona grzywna na skarżące za ich udział w kartelu światowym, które to naruszenie należy uznać za przedawnione. Wpływ stwierdzenia nieważności decyzji na obliczenie kwoty grzywny nałożonej na BASF zostanie zbadany w pkt 212–223 poniżej. Natomiast jeśli chodzi o wpływ tego stwierdzenia nieważności na obliczenie grzywny nałożonej na UCB, trzeba będzie to zbadać pod koniec analizy zarzutu drugiego tej skarżącej (zob. pkt 235–241 poniżej).

211 W tych okolicznościach nie ma potrzeby orzekać w przedmiocie zarzutu opartego na naruszeniu praw do obrony BASF (zob. pkt 157 powyżej).

W przedmiocie obliczenia grzywny BASF

212 Należy podkreślić na wstępie, że na żądanie Sądu zarówno skarżące, jak i Komisja przedstawiły na rozprawie ich szacunki dotyczące obliczenia kwoty grzywien w przypadku, gdyby zarzut oparty na błędzie prawnym w kwalifikacji prawnej uzgodnień światowych i europejskich jako jednolitego naruszenia został uwzględniony przez Sąd. Jak zostało podkreślone w pkt 120 powyżej, ocena współpracy BASF w ramach zarzutu trzeciego nie ma wpływu na konsekwencje, jakie może mieć ocena Sądu dotycząca zarzutu piątego na tę obniżkę.

213 Nieograniczone prawo do orzekania przyznane sądowi wspólnotowemu przez art. 31 rozporządzenia nr 1/2003 uprawnia go, poza zwykłą kontrolą zgodności kary z prawem, do zastąpienia oceny Komisji własną oceną i w konsekwencji do uchylenia, zmniejszenia lub zwiększenia nałożonej grzywny lub okresowej kary pieniężnej, w przypadku gdy zostaje mu przedłożona do rozważenia kwestia wysokości grzywny (ww. w pkt 65 wyrok w sprawie Groupe Danone przeciwko Komisji, pkt 61 i 62). W związku z tym należy wskazać, że wytyczne nie przesądzają ustalenia wysokości grzywny przez sąd wspólnotowy, który orzeka na podstawie nieograniczonego prawa orzekania (wyrok Sądu z dnia 27 lipca 2005 r. w sprawach połączonych od T-49/02 do T-51/02 Brasserie nationale i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-3033, pkt 169).

214 W konsekwencji Sąd musi wykonać swoje nieograniczone prawo orzekania, ponieważ BASF poddała jego ocenie kwestię kwoty grzywny, która została na nią nałożona.

215 W tym względzie należy zbadać na wstępie twierdzenie Komisji zawarte w odpowiedzi na skargę w sprawie T-111/05, że ponowne obliczenie kwoty grzywien wymaga zmiany podziału producentów europejskich na kategorie. To twierdzenie jest oparte na tym, że w decyzji dokonano podziału, uwzględniając światowe udziały w rynku przedsiębiorstw uczestniczących w naruszeniu w 1997 r., który był ostatnim pełnym rokiem naruszenia. Na podstawie tej oceny UCB i Akzo Nobel zostały zaliczone

do trzeciej kategorii (z odpowiednio 13,4% i 12% udziałem w rynku), podczas gdy BASF została zaliczona do czwartej kategorii z 9,1% udziałem w rynku (zob. pkt 15 powyżej).

216 Jednak ponieważ należy jedynie uwzględnić naruszenie dotyczące rynku EOG (zob. pkt 210 powyżej), w celu podziału producentów europejskich na kategorie należy wziąć pod uwagę tylko te udziały w rynku, które dotyczą tego rynku. Taka zmiana nie może jednak zmienić klasyfikacji przedsiębiorstw według kategorii ani kwot wyjściowych uwzględnionych z tytułu wagi naruszenia. Z motywu 44 decyzji wynika bowiem, że w 1997 r. Akzo Nobel i UCB posiadały odpowiednio 28,9% i 28,5% udział w rynku europejskim, podczas gdy udział BASF w rynku wynosił 20,9%. Ten układ udziałów w rynku uzasadnia utrzymanie podziału dokonanego przez Komisję, według którego Akzo Nobel i UCB znalazły się w tej samej kategorii, a BASF w kategorii niższej.

217 Jeśli natomiast chodzi o ogólny poziom kwot wyjściowych, powinny one pozostać takie same jak kwoty określone w motywie 202 decyzji. Te kwoty zostały bowiem ustalone w związku z bardzo poważnym charakterem zachowania sprzecznego z prawem, przyjętego zarówno na poziomie światowym, jak i na poziomie europejskim, oraz z odpowiednio niewielką wartością europejskiego rynku chlorku choliny (52,6 miliona EUR w 1997 r.). Te czynniki mają nadal znaczenie, nawet jeśli naruszenie, które należy uwzględnić, dotyczy EOG.

218 W konsekwencji kwota wyjściowa ustalona dla BASF w oparciu o wagę naruszenia musi pozostać niezmieniona i wynosić 18,8 miliona EUR.

219 Jeśli chodzi o czas trwania udziału BASF w uzgodnieniach europejskich, z motywów 101, 102, 105 i 206 decyzji wynika, że rozpoczął się on w dniu 29 listopada 1994 r. podczas spotkania w Amersfoort (Niderlandy) i zakończył się w dniu 30 września

1998 r. W tym względzie należy wskazać, że podejście zaproponowane przez Komisję polegające na podwyższeniu kwoty wyjściowej o 10% za każdy cały rok i o 5% za każdy dodatkowy okres całych sześciu miesięcy może prowadzić do dużych różnic pomiędzy skarżącymi w okolicznościach niniejszego przypadku. Bowiem udział BASF w naruszeniu trwał całe trzy lata i dziesięć miesięcy, natomiast zastosowanie przez Sąd 5% podwyżki w celu uwzględnienia tych dziesięciu miesięcy oznaczałoby pominięcie czterech pozostałych miesięcy. Należy także wskazać, że w niniejszym przypadku Sąd dysponuje dokładnymi informacjami na temat czasu trwania udziału każdej skarżącej w naruszeniu i że jest on zatem w stanie obliczyć ich grzywnę w sposób odzwierciedlający dokładny czas trwania tego udziału, podkreślając w ten sposób ich proporcjonalność.

220 Zatem wykonując nieograniczone prawo orzekania, Sąd uważa, że należy zastosować podwyżkę w wysokości 38% w celu uwzględnienia udziału BASF w naruszeniu, trwającego trzy lata i dziesięć miesięcy.

221 Kwotę podstawową grzywny BASF należy zatem ustalić w wysokości 25,944 miliona EUR. Tę kwotę należy podwyższyć o 50% z tytułu powrotu do naruszenia (zob. pkt 18 powyżej). W ten sposób kwota grzywny wynosi 38,916 miliona EUR.

222 Ostateczna kwota grzywny BASF zostanie ustalona po 10% obniżce z tytułu współpracy za niepodważenie prawdziwości okoliczności faktycznych. Natomiast w odniesieniu do dowodów dostarczonych przez BASF z tytułu współpracy, za co uzyskała ona dodatkową obniżkę w wysokości 10% (zob. pkt 87 powyżej), należy przypomnieć, że nie stanowi współpracy wchodzącej w zakres zastosowania komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. fakt udostępnienia przez przedsiębiorstwo Komisji informacji dotyczących działań, za które nie musiałoby ono uiścić grzywny na podstawie rozporządzenia nr 17 i 1/2003 (ww. w pkt 108 wyrok w sprawie Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients przeciwko Komisji, pkt 297). Zważywszy, że te informacje dotyczyły wyłącznie uzgodnień światowych, podczas gdy informacje na temat uzgodnień europejskich dostarczone przez BASF miały jedynie niewielką wartość (zob. pkt 116 powyżej), że naruszenie dotyczące uzgodnień światowych

zostało uznane za przedawnione (zob. pkt 210 powyżej) i że w konsekwencji BASF nie była zobowiązania do uiszczenia żadnej grzywny w tym zakresie, nie może ona skorzystać z 10% obniżki, która została jej przyznana na tej podstawie.

223 W konsekwencji kwota grzywny BASF powinna zostać ustalona w wysokości 35,024 miliona EUR.

7. *W przedmiocie zarzutu drugiego wysuniętego przez UCB i opartego na błędnym zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.*

Argumenty stron

224 Zdaniem UCB rozróżnienie, którego należy dokonać pomiędzy uzgodnieniami światowymi i uzgodnieniami europejskimi, miałoby następstwa w zakresie zastosowania komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. w jej przypadku. W szczególności ponieważ UCB była pierwszym przedsiębiorstwem, które ujawniło tajny kartel na poziomie wspólnotowym (zob. pkt 19 powyżej) i które spełniło wszystkie inne warunki wymienione w pkt B komunikatu w sprawie współpracy, uważa ona, że ma prawo do obniżki wynoszącej 75–100% kwoty grzywny, która w przeciwnym razie zostałaby na nią nałożona.

225 UCB podnosi, że nowy komunikat Komisji w sprawie zwolnienia z grzywien oraz zmniejszania grzywien w przypadkach karteli (Dz.U. 2002, C 45, str. 3, zwany dalej „komunikatem w sprawie współpracy z 2002 r.”), który zastępuje komunikat w sprawie współpracy z 1996 r., przewiduje, że Komisja zwolni z grzywny przedsiębiorstwo, które jako pierwsze dostarczy informacji pozwalających jej na stwierdzenie

naruszenia art. 81 WE. Model ochrony praw podstawowych we wspólnotowym porządku prawnym wymaga zastosowania zasady lex retro agit in mitius, która jest ogólną zasadą prawa uznaną na całym świecie i konsekwencją zasady niedziałania wstecz ustawy zaostrzającej karę. Komisja jest zobowiązana do stosowania tej zasady w każdym postępowaniu mogącym zakończyć się nałożeniem kary na podstawie prawa konkurencji. Wynika z tego, że Komisja powinna była zastosować pkt A komunikatu w sprawie współpracy z 2002 r. jako „prawo" łagodniejsze w porównaniu z pkt B komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r., ponieważ wprowadza on całkowite zwolnienie i nie pozostawia Komisji zakresu swobodnego uznania w zakresie kwoty obniżki, jak było to uregulowane w komunikacie w sprawie współpracy z 1996 r. Zastosowanie komunikatu w sprawie współpracy z 2002 r. doprowadziłoby do całkowitego zwolnienia z grzywny nałożonej na UCB.

226 Zdaniem UCB pojęcie zasady lex retro agit in mitius obejmuje zmianę każdego szczególnego przepisu, takiego jak komunikaty Komisji dotyczące grzywien nałożonych w dziedzinie konkurencji, który określona władza zamierza stosować przeciwko danej osobie. Ta zasada jest nadrzędna w stosunku do pkt 28 komunikatu w sprawie współpracy z 2002 r., który ogranicza jego stosowanie do okresu po dniu 14 lutego 2002 r. Fakt, że uzasadnione oczekiwania UCB opierały się w chwili jej współpracy na komunikacie w sprawie współpracy z 1996 r., nie jest istotną okolicznością, która mogłaby przeszkodzić w stosowaniu lex mitior.

227 W każdym razie UCB uważa, że zastosowanie komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. powinno było doprowadzić Komisję do nienałożenia grzywny na UCB, ponieważ była ona pierwszym przedsiębiorstwem, które dostarczyło informacji na temat kartelu europejskiego, jeszcze przed wystosowaniem jakiegokolwiek żądania przez Komisję i w chwili, w której nie miała ona żadnej wiedzy na temat tego kartelu.

228 Komisja podkreśla, że ten zarzut stanowi w praktyce analizę konsekwencji, które należy wyciągnąć w przypadku, w którym zarzut pierwszy wysunięty przez USB zostałby uznany za zasadny. Odsyła ona zatem do swojej argumentacji dotyczącej tego zarzutu i uważa, że niniejszy zarzut należy oddalić.

229 Tytułem posiłkowym Komisja przyznaje, że gdyby działania skarżących nie wpisywały się w ramy jednolitego i ciągłego naruszenia, UCB skorzystałaby z obniżenia kwoty grzywny przynajmniej o 75%. W tym przypadku zostałyby zmienione inne elementy służące obliczeniu kwoty grzywny, takie jak czas trwania, okoliczności łagodzące i obciążające oraz obrót, które zostały uwzględnione w celu zróżnicowanego traktowania.

230 Jeśli chodzi o zasadę stosowania wstecz lex mitior, Komisja podkreśla, że wprawdzie chodzi tu o ogólną zasadę prawa karnego, jednak decyzje nakładające grzywny w dziedzinie konkurencji nie mają charakteru prawnokarnego. Orzecznictwo nie potwierdza tezy skarżącej co do obowiązkowego stosowania z mocą wsteczną lex mitior w dziedzinie konkurencji. Ponadto stosowanie tej zasady wymaga zmiany podstawy prawnej do obliczania grzywny, to jest art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17, który nie został zmieniony przez komunikat w sprawie współpracy z 2002 r.

231 Zdaniem Komisji dysponuje ona swobodnym uznaniem w zakresie ustalania kwoty grzywien, którego granice są wyznaczone przez komunikaty w sprawie współpracy. Orzecznictwo potwierdziło, że tak długo jak te komunikaty mieszczą się w ramach przepisów rozporządzenia nr 17, Komisja dysponuje dużą swobodą działania w określeniu poziomu grzywien, odpowiadającego potrzebom jej polityki konkurencji. Ponadto Komisja jest związana przy wykonywaniu tego uprawnienia tylko tak długo, jak długo obowiązuje komunikat mający tu zastosowanie. Komisja podkreśla w tym względzie, że komunikat w sprawie współpracy z 2002 r. zastąpił komunikat z 1996 r. od dnia 14 lutego 2002 r. Jednak uzasadnione oczekiwania UCB są ograniczone wskutek stosowania ratione temporis każdego komunikatu, a w niniejszym przypadku komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r.

232 W każdym przypadku Komisja wyraża swoje wątpliwości co do ogólnie korzystniejszego komunikatu w sprawie współpracy z 2002 r. w porównaniu z komunikatem z 1996 r. Ten bardziej korzystny charakter nie może zostać przeanalizowany na podstawie wybiórczej oceny przepisów komunikatu w sprawie współpracy z 2002 r.

W przeciwnym razie Komisja byłaby zobowiązana do stosowania tego komunikatu z mocą wsteczną w stosunku do przedsiębiorstw, które znalazłyby w nim korzystniejszy przepis, co zagroziłoby spójności jej polityki.

Ocena Sądu

W przedmiocie stosowania lex mitior

233 Z orzecznictwa wynika, że zasada niedziałania prawa wstecz nie sprzeciwia się stosowaniu wytycznych, które z założenia skutkują zaostrzeniem poziomu nałożonych grzywien za naruszenia popełnione przed ich wydaniem, pod warunkiem że politykę, którą realizują, można logicznie przewidzieć w chwili, w której zostały popełnione naruszenia (ww. w pkt 91 wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 202–232).

234 W konsekwencji prawo Komisji, które ma nawet charakter warunkowy, do stosowania z mocą wsteczną na niekorzyść zainteresowanych podmiotów reguł postępowania mających na celu wywołanie skutków zewnętrznych, takich jak wytyczne, wyklucza wszelkie zobowiązanie tej instytucji do stosowania lex mitior.

W przedmiocie obliczenia kwoty grzywny UCB

235 W celu obliczenia kwoty grzywny UCB należy przede wszystkim odwołać się do oceny znajdującej się w pkt 212–217 powyżej.

236 Następnie fakt, że ocena Komisji dotycząca jednolitego i ciągłego charakteru naruszeń jest błędna, ma wpływ na grzywnę nałożoną na UCB w świetle komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. Tak jak przyznaje Komisja (zob. pkt 229 powyżej), UCB skorzystałaby z przepisów pkt B komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. zatytułowanego „Nienakładanie grzywny lub bardzo istotne obniżenie jej kwoty", jeśli uzgodnienia światowe zostałyby uznane za odrębne naruszenie w stosunku do uzgodnień europejskich i tym samym za przedawnione. W rzeczywistości w tych okolicznościach należy stwierdzić, że UCB zawiadomiła Komisję o porozumieniu europejskim i spełniła pozostałe warunki przewidziane przez pkt B komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. (zob. pkt 237 poniżej).

237 Zgodnie z pkt B komunikatu w sprawie współpracy:

„Przedsiębiorstwo, które

a) zawiadamia Komisję o tajnym porozumieniu, zanim Komisja podjęła na podstawie decyzji kontrolę w przedsiębiorstwach uczestniczących w kartelu, pod warunkiem że nie posiadała ona już informacji wystarczających do stwierdzenia istnienia tego kartelu;

b) jako pierwsze dostarcza danych, które mają decydujące znaczenie dla udowodnienia istnienia tego kartelu;

c) zakończyło swoje uczestnictwo w niedozwolonej działalności nie później niż w momencie, w którym zawiadamia o kartelu;

d) dostarcza Komisji wszelkich odpowiednich informacji, jak również wszelkich dostępnych mu dokumentów i środków dowodowych dotyczących kartelu i zapewnia nieprzerwaną i pełną współpracę w trakcie całego dochodzenia;

e) nie zmuszało innego przedsiębiorstwa do udziału w kartelu i nie było inicjatorem niedozwolonej działalności ani nie pełniło w niej decydującej roli;

korzysta z obniżenia o co najmniej 75% kwoty grzywny, którą by nałożono na nie przy braku współpracy, bądź z całkowitej rezygnacji z nałożenia grzywny".

238 W tych okolicznościach należy zwiększyć kwotę wyjściową wynoszącą 12,9 miliona EUR, ustaloną przez Komisję w oparciu o wagę naruszenia (zob. pkt 15 poniżej), o 45% w oparciu o czas trwania naruszenia wynoszący około czterech i pół roku (od dnia 14 marca 1994 r. do dnia 30 września 1998 r.). Kwota podstawowa powinna zatem zostać ustalona w wysokości 18,705 miliona EUR.

239 Ponieważ żadna okoliczność obciążająca nie została uwzględniona na niekorzyść UCB, do kwoty podstawowej należy zastosować procentową obniżkę za jej współpracę. W celu określenia tego procentu, należy stwierdzić, że UCB ujawniła kartel europejski, co pozwoliło Komisji na nałożenie dużych kar. Nie miałaby ona takiej możliwości jedynie na podstawie kartelu światowego, który uległ przedawnieniu

w momencie podjęcia przez nią pierwszych działań (zob. pkt 9 powyżej). Ponadto z motywów 102, 105, 107–109, 114 i 118–120 decyzji wynika, że dziewięć spotkań ujawnionych przez UCB obejmowało cały czas trwania naruszenia dotyczącego EOG, podczas gdy sześć spotkań ujawnionych przez Akzo Nobel miało jedynie charakter pośredni, tak jak wynika z motywów 110, 112, 113 i 115–117 decyzji.

240 Niemniej UCB ujawniła blisko dwie trzecie spotkań. Chociaż UCB działała z własnej inicjatywy, jednak w chwili, w której dostarczyła te informacje Komisji (w dniu 26 lipca 1999 r.), wiedziała już, że Komisja rozpoczęła działania w stosunku do światowego kartelu chlorku choliny.

241 W tych warunkach należy zastosować do kwoty podstawowej obniżkę w wysokości 90%, tak jak określone to zostało w pkt 238 powyżej, i tym samym obniżyć kwotę grzywny UCB do poziomu 1,870 miliona EUR.

242 Ponieważ zarzut trzeci został podniesiony przez UCB tytułem pomocniczym na wypadek, gdyby Sąd uwzględnił tezę Komisji dotyczącą jednolitego i ciągłego charakteru uzgodnień światowych i europejskich (zob. pkt 35 powyżej), nie ma potrzeby orzekać w tym przedmiocie. Bowiem nawet jeśli UCB domaga się w ramach tego zarzutu, aby nie została na nią nałożona żadna grzywna, jej argumentacja opiera się po pierwsze na istnieniu jednolitego i ciągłego naruszenia, która to okoliczność nie została uwzględniona, po drugie na stosowaniu komunikatu w sprawie współpracy z 2002 r. (zob. pkt 225 powyżej), a po trzecie na tym, że w przypadku braku współpracy z jej strony Komisja nie byłaby w stanie nałożyć grzywny. Tymczasem argument oparty na stosowaniu komunikatu w sprawie współpracy z 2002 r. został już odrzucony (zob. pkt 233 i 234 powyżej), a Sąd w ramach wykonania swojego nieograniczonego prawa orzekania ocenił wartość współpracy UCB, przyznając jej 90% obniżkę kwoty grzywny, która zostałaby w przeciwnym razie na nią nałożona.

243 W konsekwencji kwota grzywny UCB musi zostać ustalona w wysokości 1,870 miliona EUR.

244 W związku z powyższymi rozważaniami należy po pierwsze stwierdzić nieważność art. 1 lit. b) i f) decyzji w zakresie, w jakim dotyczy on naruszenia zarzucanego skarżącym, które objęło okres przed dniem 29 listopada 1994 r. w przypadku BASF i przed dniem 14 marca 1994 r. w przypadku UCB, po drugie ustalić kwotę grzywien nałożonych na BASF i UCB odpowiednio w wysokości 35,024 miliona EUR i 1,870 miliona EUR, a po trzecie oddalić skargę w pozostałej części.

W przedmiocie kosztów

245 Zgodnie z art. 87 § 3 regulaminu, w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron Sąd może postanowić, że koszty zostaną rozdzielone albo że każda ze stron poniesie własne koszty.

246 Ponieważ w sprawie T-101/05 wiele żądań BASF nie zostało uwzględnionych, natomiast w odniesieniu do piątego zarzutu wyrok jest dla niej korzystny, należy postanowić, że każda strona poniesie własne koszty.

247 Ponieważ w sprawie T-111/05 większość żądań Komisji nie zostało uwzględnionych, należy postanowić, że poza własnymi kosztami poniesie ona 90% kosztów UCB.

Z powyższych względów

SĄD (druga izba)

orzeka, co następuje:

1) Sprawę T-112/05 Akzo Nobel i in. przeciwko Komisji należy rozłączyć od spraw T-101/05 i T-111/05 do celów wydania wyroku.

2) Stwierdza się nieważność art. 1 lit. b) i f) decyzji Komisji 2005/566/WE z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie postępowania na podstawie art. 81 WE i art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-2/37.533 — Chlorek choliny) w zakresie, w jakim uwzględniono w nim, że naruszenie zarzucane BASF AG i UCB SA objęło okres przed dniem 29 listopada 1994 r. w przypadku BASF i przed dniem 14 marca 1994 r. w przypadku UCB.

3) W sprawie T-101/05 kwota grzywny nałożona na BASF została ustalona w wysokości 35,024 miliona EUR.

4) W sprawie T-111/05 kwota grzywny nałożona na UCB została ustalona w wysokości 1,870 miliona EUR.

5) Skarga zostaje oddalona w pozostałej części.

6) W sprawie T-101/05 każda strona poniesie własne koszty.

7) W sprawie T-111/05 Komisja poniesie oprócz własnych kosztów także 90% kosztów poniesionych przez UCB.

Meij Forwood Papasavvas

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 12 grudnia 2007 r.

Sekretarz

E. Coulon

Pełniący obowiązki Prezesa

A.W.H. Meij

Spis treści

Okoliczności powstania sporu i zaskarżona decyzja ..... II - 4960

Postępowanie i żądania stron ..... II - 4968

Co do prawa ..... II - 4971

1. Uwagi wstępne ..... II - 4971

2. W przedmiocie zarzutu pierwszego podniesionego przez BASF i opartego na naruszeniu rozporządzeń nr 17 i 1/2003 oraz wytycznych wskutek zwiększenia kwoty grzywny o 100% w celu odstraszenia ..... II - 4972

Argumenty stron ..... II - 4972

Ocena Sądu ..... II - 4974

3. W przedmiocie zarzutu drugiego podniesionego przez BASF, opartego na naruszeniu zasad pewności prawa i proporcjonalności poprzez 50% podwyżkę kwoty grzywny z tytułu powrotu do naruszenia oraz błędne obliczenie tej podwyżki .. II - 4977

Argumenty stron ..... II - 4977

Ocena Sądu ..... II - 4980

4. W przedmiocie zarzutu trzeciego podniesionego przez BASF i opartego na błędnym zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. ..... II - 4984

Argumenty stron ..... II - 4984

Ocena Sądu ..... II - 4989

W przedmiocie pisma z dnia 6 maja 1999 r. ..... II - 4991

W przedmiocie spotkania w dniu 17 maja 1999 r. ..... II - 4992

W przedmiocie pisma z dnia 21 maja 1999 r. ..... II - 4996

W przedmiocie pisma z dnia 23 lipca 1999 r. ..... II - 4997

W przedmiocie oceny sprawozdania z dnia 15 czerwca i pisma z dnia 23 czerwca 1999 r. w świetle żądania informacji z dnia 26 maja 1999 r. .... II - 4997

W przedmiocie pisma z dnia 16 lipca 1999 r. ..... II - 4998

Ogólna ocena obniżki przyznanej BASF ..... II - 4998

5. W przedmiocie zarzutu czwartego podniesionego przez BASF i opartego na niewystarczającej obniżce grzywny niezależnie od komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. ..... II - 5000

Argumenty stron ..... II - 5000

Ocena Sądu ..... II - 5002

6. W przedmiocie zarzutu podniesionego przez BASF i UCB, opartego na błędzie co do prawa popełnionym w związku z kwalifikacją uzgodnień światowych i europejskich jako jednolitego i ciągłego naruszenia ..... II - 5004

Argumenty stron ..... II - 5004

Ocena Sądu ..... II - 5013

Uwagi wstępne ..... II - 5013

— W przedmiocie znaczenia podwyżki BASF ..... II - 5013

— W przedmiocie pojęcia jednolitego i ciągłego naruszenia ..... II - 5013

— Stanowisko zajęte przez Komisję w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów i ustalenia poczynione w decyzji ..... II - 5016

W przedmiocie kwalifikacji zarzucanego zachowania sprzecznego z prawem ..... II - 5020

W przedmiocie obliczenia grzywny BASF ..... II - 5033

7. W przedmiocie zarzutu drugiego wysuniętego przez UCB i opartego na błędnym zastosowaniu komunikatu w sprawie współpracy z 1996 r. ..... II - 5036

Argumenty stron ..... II - 5036

Ocena Sądu ..... II - 5039

W przedmiocie stosowania lex mitior ..... II - 5039

W przedmiocie obliczenia kwoty grzywny UCB ..... II - 5039

W przedmiocie kosztów ..... II - 5043