SODBA SODIŠČA PRVE STOPNJE (drugi senat)

z dne 14. decembra 2006*

V združenih zadevah od T-259/02 do T-264/02 in T-271/02,

Raiffeisen Zentralbank Österreich AG, s sedežem na Dunaju (Avstrija), ki jo zastopa S. Völcker, odvetnik,

tožeča stranka v zadevi T-259/02,

Bank Austria Creditanstalt AG, s sedežem na Dunaju, ki jo zastopata C. Zschocke in J. Beninca, odvetnika,

tožeča stranka v zadevi T-260/02,

Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG, prej Bank für Arbeit und Wirtschaft AG, s sedežem na Dunaju, ki sta jo najprej zastopala H.-J. Niemeyer in M. von Hinden, nato H.-J. Niemeyer, odvetnika,

tožeča stranka v zadevi T-261/02,

* Jezik postopka: nemščina.

Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG, s sedežem na Dunaju, ki jo zastopa H. Wollmann, odvetnik,

tožeča stranka v zadevi T-262/02,

BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG, prej Österreichische Postsparkasse AG, s sedežem na Dunaju, ki sta jo najprej zastopala H.-J. Niemeyer in M. von Hinden, nato H.-J. Niemeyer, odvetniki,

tožeča stranka v zadevi T-263/02,

Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG, s sedežem na Dunaju, ki so jo najprej zastopali W. Kirchhoff, F. Montag, G. Bauer in A. Wegner, nato F. Montag in A. Wegner, odvetniki,

tožeča stranka v zadevi T-264/02,

Österreichische Volksbanken AG, s sedežem na Dunaju,

Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank AG, s sedežem v St. Pöltnu (Avstrija),

ki ju zastopajo R. Roniger, A. Ablasser, R. Bierwagen in F. Neumayr, odvetniki,

tožeči stranki v zadevi T-271/02,

proti

Komisiji Evropskih skupnosti, ki jo je najprej zastopal S. Rating, nato A. Bouquet, zastopnika, skupaj z D. Waelbroeckom in U. Zinsmeistrom, odvetnika,

tožena stranka,

primarno zaradi predlogov, naj se Odločba Komisije 2004/138/ES z dne 11. junija 2002 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 Pogodbe ES (zadeva COMP/36.571/D-1, Avstrijske banke – „klub Lombard“, UL 2004, L 56, str. 1) v celoti ali deloma razglasi za nično, in podredno zaradi predlogov za zmanjšanje glob, naloženih tožečim strankam,

SODIŠČE PRVE STOPNJE
EVROPSKIH SKUPNOSTI (drugi senat),

v sestavi J. Pirrung, predsednik, N. J. Forwood in S. Papasavvas, sodnika,

sodna tajnica: C. Kristensen, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 11. oktobra 2005,

izreka naslednjo

Sodbo

Dejansko stanje

I – *Predmet spora*

1 Komisija je z Odločbo 2004/138/ES z dne 11. junija 2002 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 Pogodbe ES (zadeva COMP/36.571/D-1, Avstrijske banke – „klub Lombard“, UL 2004, L 56, str. 1, v nadaljevanju: izpodbijana odločba ali Odločba) ugotovila, da so različna podjetja sodelovala pri celi vrsti sporazumov in usklajenih ravnanj v smislu člena 81(1) ES.

2 Šlo je zlasti za osem bank, ki so naslovnice izpodbijane odločbe:

— Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG (v nadaljevanju: Erste);

— Raiffeisen Zentralbank Österreich AG (v nadaljevanju: RZB);

— Bank Austria AG, ki se je 13. avgusta 2002 preimenovala v Bank Austria Creditanstalt AG (v nadaljevanju: BA-CA);

— Bank für Arbeit und Wirtschaft AG (v nadaljevanju: BAWAG);

— Österreichische Postsparkasse AG (v nadaljevanju: PSK);

— Österreichische Volksbanken-AG (v nadaljevanju: ÖVAG);

— Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank AG (v nadaljevanju: NÖ-Hypo);

— Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG (v nadaljevanju: RLB).

3 Komisija naslovnikom izpodbijane odločbe očita predvsem, da so vpeljali tako imenovano „mrežo Lombard“, torej celo vrsto rednih, vsebinsko izčrpnih in oblikovno tesno povezanih sestankov (v nadaljevanju: okrogle mize), v okviru katerih so se redno dogovarjali o svojem ravnanju glede glavnih parametrov, ki zadevajo konkurenco na trgu bančnih proizvodov in storitev v Avstriji.

4 Komisija je na podlagi ugotovitev dejanskega stanja in pravnih presoj iz izpodbijane odločbe obtoženim podjetjem naložila globe.

5 Cilj teh tožb ni izpodbijati resničnosti dejanskega stanja, navedenega v izpodbijani odločbi. Tožbe se nanašajo samo na nekatere vidike pravne presoje tega dejanskega stanja in na globe, naložene tožečim strankam.

II – *Tožeče stranke*

6 V Avstriji razlikujejo med bankami z enojno strukturo in tako imenovanimi „decentraliziranimi“ bančnimi skupinami z večplastno strukturo. Tako imajo hranilnice in ljudske banke dvoplastno strukturo, kmečke posojilnice (banke Raiffeisen) pa troplastno strukturo. V vsaki od teh večplastnih struktur (v nadaljevanju: sektor hranilnic, sektor Raiffeisen in sektor ljudskih bank) osrednja institucija, ki se v vsakdanjem jeziku imenuje „krovna družba“ (v nadaljevanju: osrednja institucija ali krovna družba), izvaja podporne in storitvene funkcije za banke iz sektorja. Erste, RZB in ÖVAG so osrednje institucije sektorja hranilnic, sektorja Raiffeisen in sektorja ljudskih bank. Zapletene odnose, ki povezujejo te institucije z drugimi člani strukture, ter njihove vzajemne pravice in obveznosti ureja Bundesgesetz über das Bankwesen (Bankwesengesetz – BWG) (BGBl. 1993, str. 3903 (zakon o bančnem sistemu), ki je bil objavljen 30. julija 1993 in je začel veljati 1. januarja 1994).

A – *Erste (zadeva T-264/02)*

7 Erste je delniška družba, ki je leta 1993 nasledila hranilnico, ustanovljeno leta 1819 na Dunaju pod imenom „Erste österreichische Spar-Cassa“. Ta je v 80-ih letih in še bolj po letu 1990 svoje dejavnosti razširila zunaj meja svojega izvornega trga. Tožeča družba se je najprej imenovala „Die Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG“ (v nadaljevanju: EÖ). Maja 1997 je odkupila 53 % delnic GiroCredit Bank der österreichischen Sparkassen AG (v nadaljevanju: GiroCredit), ki je imela vlogo krovne družbe hranilnic. Od leta 1994 do nakupa deležev s strani tožeče stranke (ki se je tedaj imenovala EÖ) so bile delnice banke GiroCredit v večinski lasti skupine Bank Austria.

8 Banka GiroCredit je bila še naprej samostojna pravna oseba in je ohranila vlogo krovne družbe hranilnic do oktobra 1997, ko sta se banki GiroCredit in Erste združili, firma Erste pa se je preimenovala v „Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG“. Z združitvijo oktobra 1997 je Erste prevzela funkcijo krovne družbe kakih 70 hranilnic, ki so v zadevnem obdobju obstajale v Avstriji. Ravnanje banke GiroCredit se je v izpodbijani odločbi pripisalo banki Erste.

B – *RZB (zadeva T-259/02)*

9 RZB je krovna družba sektorja Raiffeisen, ki jo na prvi ravni sestavlja približno 615 neodvisnih lokalnih bank in njihovih podružnic. Drugo raven sestavlja osem regionalnih bank (Raiffeisen-Landesbanken). Lokalne banke Raiffeisen iz iste dežele imajo v lasti svojo regionalno banko. RZB, ki so ji zaupane osrednje storitvene naloge, sestavlja tretjo raven. RZB je v 80-odstotni lasti regionalnih bank.

C – *RLB (zadeva T-262/02)*

10 RLB je ena od regionalnih bank v sektorju Raiffeisen. Leta 1997 je prevzela banko Raiffeisenbank Wien AG (v nadaljevanju: RBW), katere glavni delničarka je bila. RBW je sodelovala pri okroglih mizah in njena kršitev se je pripisala banki RLB.

D – *BA-CA (zadeva T-260/02)*

11 BA-CA je kreditna institucija, ki je nastala z združitvijo Bank Austria AG (v nadaljevanju: BA) in Creditanstalt AG (v nadaljevanju: CA) septembra 1998. Banka BA-CA se je preimenovala v Bank Austria Creditanstalt AG šele 13. avgusta 2002, torej po sprejetju izpodbijane odločbe, vendar pred vložitvijo tožbe. Ravnanje banke CA pred združitvijo se je pripisalo banki BA-CA.

E – *Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG (zadeva T-261/02) in BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG (zadeva T-263/02)*

12 Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG (tožeča stranka v zadevi T-261/02, v nadaljevanju: AVB) je od prestrukturiranja skupine družb, v kateri sta bili BAWAG in PSK, leta 2005 naprej firma banke BAWAG, ki je s 1. oktobrom 2005 vse svoje bančne dejavnosti prenesla na banko BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG (tožeča stranka v zadevi T-263/02, v nadaljevanju: BAWAG PSK). Do tega datuma je bila banka BAWAG kreditna institucija in od decembra 2000 naprej glavna delničarka banke PSK. Ta je bila kreditna institucija s pravno obliko delniške družbe, ki je leta 1997 nasledila

Österreichische Postsparkasse, pravno osebo javnega prava. PSK je bila večinska lastnica banke Bank der Österreichischen Postsparkasse AG (v nadaljevanju: PSK-B), s katero se je združila leta 1998 in katere ravnanje se ji pripisuje v izpodbijani odločbi. Do združitve PSK z banko BAWAG PSK z učinkom od 1. oktobra 2005 sta bili BAWAG in PSK delniški družbi ter pravno neodvisni banki.

F – *ÖVAG in NÖ-Hypo (zadeva T-271/02)*

13 ÖVAG je avstrijska kreditna institucija, ki kot komercialna banka na regionalni ravni ponuja bančne storitve na avstrijskem trgu, namenjene predvsem malim in srednjim podjetjem (MSP) ter posameznikom. Z geografskega vidika je njena dejavnost omejena na Dunaj in njegovo okolico; v obdobju, na katero se nanaša izpodbijana odločba, je upravljala 26 hčerinskih družb na Dunaju in dve hčerinski družbi v Spodnji Avstriji. Poleg tega, da je ÖVAG komercialna banka, ima tudi vlogo krovne družbe avstrijskega združenja ljudskih bank. Te institucije imajo prek holdinga v lasti večino delnic banke ÖVAG. ÖVAG ima deleže tudi v najmanjših podjetjih, ki ponujajo bančne in finančne storitve, med njimi izstopa zlasti NÖ-Hypo.

14 Banka NÖ-Hypo je bila ustanovljena leta 1888 kot regionalna kreditna institucija za nepremičninska posojila. Do leta 1992 je bila odvisna pravna oseba javnega prava dežele Spodnje Avstrije. Septembra 1992 se je z dokapitalizacijo preoblikovala v delniško družbo. Od 1. januarja 1997 naprej je NÖ-Hypo del skupine ÖVAG. Upravlja 27 poslovalnic, in sicer 20 v Spodnji Avstriji in sedem na Dunaju. NÖ-Hypo izvaja svoje dejavnosti predvsem v javnem sektorju. Z geografskega vidika so dejavnosti banke NÖ-Hypo omejene na deželi Spodnje Avstrije in Dunaja.

III – *Upravni postopek*

15 Potem ko se je Komisija aprila 1997 seznanila z dokumentom, na podlagi katerega je bilo mogoče domnevati, da obstajajo na avstrijskem bančnem trgu sporazumi ali usklajena ravnanja, ki so v nasprotju s členom 81 ES, je sprožila formalni postopek preiskave. Politična stranka Freiheitliche Partei Österreichs (v nadaljevanju: FPÖ) je 30. junija 1997 v skladu s členom 3 Uredbe Sveta št. 17 z dne 6. februarja 1962, prve uredbe o izvajanju členov 81 in 82 Pogodbe (UL 1962, 13, str. 204), vložila pritožbo proti osmim avstrijskim kreditnim institucijam, osumljenim sodelovanja pri sporazumih in/ali usklajenih ravnanjih, ki omejujejo konkurenco.

16 Komisija je 23. in 24. junija 1998 za več bank, med katerimi je bila večina naslovnic izpodbijane odločbe, uvedla nenapovedane preiskave. Komisija je 21. septembra 1998 na več kreditnih institucij, osumljenih sodelovanja pri teh sporazumih ali ravnanjih, naslovila zahtevo po informacijah v skladu s členom 11(2) Uredbe št. 17.

17 Največje med zadevnimi bankami so takoj po prejetju zahteve po informacijah Komisiji ponudile svoje „sodelovanje“ pri preučitvi zadeve, tako da so predlagale „prostovoljno“ predstavitev dejstev (namesto da bi odgovorile na zahtevo po informacijah) in se odpovedale zaslišanju; v zameno naj bi generalni direktorat za konkurenco Komisije preklical svojo zahtevo po informacijah in jim naložil le „zmerno“ upravno globo. Komisija je pozdravila hitro pripravljenost bank na sodelovanje, vendar je zavrnila kakršen koli dogovor o tem.

18 Vsi naslovniki so nato odgovorili na zahtevo po informacijah. Ob tem so nekateri vseeno trdili, da na večino zastavljenih vprašanj niso dolžni odgovoriti, da pa lahko nanje odgovorijo prostovoljno in v okviru navedenega sodelovanja pošljejo z njimi povezane dokumente. Komisija je tak pravni vidik zavrnila.

19 Kmalu zatem so največje zadevne banke, med katere se uvrščajo vse tožeče stranke, razen RLB, na Komisijo naslovile 132 strani dolg dokument z naslovom „Skupno poročilo o dejanskem stanju“, v katerem so podrobno opisale zgodovinsko ozadje svojega omejevalnega sporazuma, nato pa na kratko povzele in predložile lastno oceno vsebine svojih okroglih miz, kot je jasno razvidno iz zaseženih in zahtevanih dokumentov. Hkrati s tem so predložile šestnajst fasciklov z dokumenti, razvrščenimi po okroglih mizah, ki so jim bila priložena podrobna kazala. Da bi lahko Komisija ocenila morebitno dodano vrednost listin, poslanih skupaj s skupnim poročilom o dejanskem stanju, je banke prosila, naj navedejo, ali se s katerimi od teh listin še ni seznanila, in če je tako, s katerimi. Njene sogovornice so menile, da tej zahtevi ni mogoče niti ni treba ugoditi.

20 Komisija je 13. septembra 1999 osmim bankam poslala obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki je bilo sprejeto 11. septembra 1999. Potem ko jim je bil omogočen vpogled v spis in so predložile svoja pisna stališča, je 18. in 19. januarja 2000 potekalo zaslišanje. Komisija je 22. novembra 2000 bankam poslala dopolnilno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Ker je bil zadevnim podjetjem omogočen nov vpogled v spis in so Komisiji predložila nova pisna stališča, je 27. februarja 2001 potekalo novo zaslišanje.

21 Komisija je 11. junija 2002 sprejela izpodbijano odločbo.

IV – *Izpodbijana odločba*

A – *Splošno*

22 Komisija v členu 1 izpodbijane odločbe navaja, da je osem bank, na katere je naslovljena ta odločba, kršilo člen 81(1) ES, ker so sodelovale pri sporazumih in usklajenih ravnanjih o cenah, bančnih provizijah in drugih parametrih konkurence, katerih namen je bil omejiti konkurenco na trgu bančnih proizvodov in storitev v Avstriji med 1. januarjem 1995 in 24. junijem 1998.

23 Na podlagi člena 2 izpodbijane odločbe so podjetja, navedena v členu 1, dolžna nemudoma prenehati z zadevno kršitvijo, če tega še niso storila, in se v prihodnje vzdržati vsakega dejanja ali ravnanja, katerega cilj ali učinek bi bil podoben učinkom navedene kršitve.

24 V členu 3 izpodbijane odločbe so njenim naslovnikom naložene naslednje globe:

— Erste: 37,69 milijona EUR,

— RZB: 30,38 milijona EUR,

— BA-CA: 30,38 milijona EUR,

— BAWAG: 7,59 milijona EUR,

— PSK: 7,59 milijona EUR,

— ÖVAG: 7,59 milijona EUR,

— NÖ-Hypo: 1,52 milijona EUR,

— RLB: 1,52 milijona EUR.

B – *Ugotovitve glede ozadja omejevalnega sporazuma, različnih okroglih miz, povezav med njimi in vloge krovnih družb*

25 V izpodbijani odločbi je navedeno, da imajo sporazumi med bankami, zlasti o obrestni meri in provizijah, v Avstriji že dolgo tradicijo, ki je do 80-ih let deloma temeljila na pravni podlagi, ta pa je bila razveljavljena najpozneje 1. januarja 1994, ko se je Republika Avstrija pridružila Evropskemu gospodarskemu prostoru (EGP) in je začel veljati BWG.

26 Kljub temu so kreditne institucije v okviru ustanovljene mreže še naprej sklepale sporazume, zlasti o aktivnih in pasivnih obrestnih merah.

27 V naslovu 5 izpodbijane odločbe je navedeno, da so bili sklenjeni sporazumi vsebinsko zelo izčrpni, večinoma institucionalizirani in medsebojno tesno povezani, pokrivali pa so vse avstrijsko ozemlje. Vsak bančni proizvod je bil predmet posebne okrogle mize, na kateri so sodelovale pristojne odgovorne osebe iz druge ali tretje hierarhične ravni zadevnih bank. V praksi se ta teoretična razdelitev ni strogo upoštevala: od časa do časa je povezana vprašanja z različnih okroglih miz obravnaval isti organ. Te različne okrogle mize so bile namreč sestavni del organizacijske celote.

28 Vsak mesec, razen v avgustu, so se predstavniki uprav največjih avstrijskih bank sestajali v okviru najvišjega organa (imenovanega klub Lombard). Poleg vprašanj splošnega interesa, ki so z vidika konkurence nevtralna, je ta organ razpravljal o spremembah obrestnih mer, ukrepih na področju oglaševanja ipd. Na nekaterih od teh sestankov so bili navzoči predstavniki nacionalne banke Avstrije (v nadaljevanju: OeNB).

29 Neposredno eno raven nižje so prirejali strokovne okrogle mize, povezane s posebnimi proizvodi. V okviru tega so bile najpomembnejše okrogle mize o aktivnih poslih, se pravi posojilih, in okrogle mize o pasivnih poslih, se pravi hranilnih vlogah; kot pove že njihovo ime, je bil njihov namen določiti pogoje (torej obrestne mere) za posojila in hranilne vloge, sestajali pa so se ločeno ali skupaj. Izmenjava informacij med „klubom Lombard“ in temi okroglimi mizami je bila še posebej živahna.

30 V vseh avstrijskih deželah so se redno srečevali pri številnih in raznolikih regionalnih okroglih mizah. V nekaterih deželah so celo posnemali hierarhično strukturo „kluba Lombard“ in strokovnih okroglih miz.

31 Predstavniki dunajskih institucij so se pri okroglih mizah o aktivnih in/ali pasivnih poslih, organiziranih na zvezni ravni, srečevali s kolegi iz posameznih regij, predvsem zato, da bi svoje odločitve razširili na vse avstrijsko ozemlje.

32 Poleg tega so obstajale specializirane okrogle mize, namenjene poslovanju s podjetji, poslovanju s posamezniki iz vrst „svobodnih poklicev“, hipotekarnim posojilom in posojilom za gradnjo (imenovane „Minilombard“, „okrogla miza upravljavcev računov ključnih strank“, „okrogla miza o svobodnih poklicih“, „sekcija za hipotekarna posojila“ in „okrogla miza bank, ki dajejo posojila za gradnjo, o pasivnih poslih“).

33 In končno, redno so se srečevali v okviru številnih drugih okroglih miz na temo konkurence: v okviru okrogle mize finančnih direktorjev (Treasurerrunde) so razpravljali o posojilih zvezni državi in vprašanjih v zvezi z obrestnimi merami, pri različnih okroglih mizah o plačilnih poslih (zlasti pri okrogli mizi pod tem imenom, okrogli mizi „Tujina“ in v organizacijskem odboru združenj avstrijskih kreditnih institucij ali Organisationskomitee der österreichischen Kreditinstitutsverbände), o provizijah in stroških, povezanih s takimi posli, v klubu „Izvoz“ (Exportklub) o financiranju izvoza in v okviru okrogle mize o vrednostnih papirjih (Bankenrunde Wertpapiere) o minimalnih stroških, provizijah in obrestnih merah za te proizvode.

34 Med temi specializiranimi okroglimi mizami je izstopala okrogla miza nadzornikov upravljanja (Controllerrunde), ki je združevala predstavnike pristojnih služb največjih avstrijskih bank. V njenem okviru so določali enotne osnove za izračun in pripravljali skupne predloge za povečanje dobička. Tako so banke okrepile medbančno preglednost glede izračunov in stroškov.

35 Med vsemi temi okroglimi mizami, pri katerih so torej obravnavali predvsem pogoje za posojila in hranilne vloge ter bančne provizije, je potekala redna izmenjava informacij. Pogosto se je zgodilo, da so se posvetovanja znotraj enega organa odložila do sklenitve dogovora v okviru drugega organa. In končno, prevlada „kluba Lombard“ je pomenila, da se je ob nesoglasjih pričakovala njegova razsodba.

36 Da bi na vsem avstrijskem ozemlju dosegli izvajanje sporazumov, sprejetih v okviru dunajskih okroglih miz (ali da bi se ti sporazumi upoštevali), so se informacije redno pošiljale tudi na deželne okrogle mize ali, obratno, so jih te pošiljale osrednjim okroglim mizam, v okviru katerih so se sestajali v prestolnici. Od časa do časa so regionalni organi svoje predstavnike poslali na zvezne okrogle mize o pasivnih in/ali aktivnih poslih.

37 Komisija v izpodbijani odločbi ugotavlja, da je v obdobju, na katero se nanaša preiskava (tj. med 1. januarjem 1994 in koncem junija 1998), samo na Dunaju potekalo najmanj 300 sestankov, pri čemer niso upoštevane številne regionalne okrogle mize. Če to številko povežemo s številom delovnih dni, bi to pomenilo, da je samo v prestolnici vsake štiri dni potekal en sestanek. Kot navaja Komisija, so imeli predstavniki zadevnih institucij celo zunaj te institucionalizirane mreže številne medsebojne stike – včasih na najvišji ravni – glede obrestnih mer in provizij.

38 Komisija poudarja posebno vlogo krovnih družb v „mreži Lombard“ pri sodelovanju in zastopanju svojih skupin, in sicer glede Erste (prej GiroCredit) sektorja hranilnic, glede družbe RZB sektor Raiffeisen in glede ÖVAG sektorja ljudskih bank. Po njenem mnenju naj bi ta vloga neposredno pripomogla k dobremu delovanju „mreže Lombard“. Na eni strani naj bi krovne družbe organizirale vzajemno izmenjavo informacij med Dunajem in deželami znotraj samih skupin; na drugi strani pa naj bi

varovale interese svoje skupine pred drugimi skupinami v kartelu. Po mnenju Komisije so jih drugi člani šteli za predstavnice teh skupin. Zato se naj sporazumi ne bi sklepali samo med temi institucijami, ampak tudi med skupinami.

39 Dalje Komisija v naslovih od 6 do 12 izpodbijane odločbe podrobno navaja, kako je ta institucionalizirana in tesno prepletena celota okroglih miz, tako raznolikih po obliki kot obsežnih po vsebini, omogočala institucijam, ki so bile njene članice, da so se redno dogovarjale o svojem ravnanju na trgu, zlasti glede obrestnih mer in bančnih provizij.

C – *Preučitev trditev bank in pravna presoja*

40 Komisija najprej navedla, da banke ne izpodbijajo dejanskega stanja, ki ga je ugotovila v zvezi s potekom in z vsebino okroglih miz, nato pa je v naslovu 13 izpodbijane odločbe zavrnila trditve bank glede posebnih zgodovinskih, družbenih, gospodarskih in socialnih vidikov omejevalnega sporazuma ter njihovo trditev, ki se opira na ekonomsko izvedensko mnenje profesorja von Weizsäckerja, v skladu s katero naj sporazumi ne bi vplivali na avstrijski bančni trg.

41 Naslov 14 izpodbijane odločbe je namenjen pravni presoji omejevalnega sporazuma. Komisija je najprej zavrnila trditev bank, da zaradi posebnega gospodarskega okvira bančnega sektorja v tem sektorju ni mogoča neomejena uporaba konkurenčnega prava.

42 Ker so banke izpodbijale pristojnost Komisije za ukrepanje zoper kršitev člena 53 Sporazuma o EGP (v nadaljevanju: Sporazum EGP), določeno leta 1994, se je Komisija ob zatrjevanju, da je tako stališče v nasprotju s polnim učinkom Sporazuma EGP, odpovedala ugotavljanju obstoja kršitve člena 53 Sporazuma EGP za zadevno leto.

43 Komisija opredeljuje ugotovljena dejstva kot večplastno dolgotrajno kršitev, ki obsega sporazume in tudi usklajena ravnanja. Poudarja, da je bil cilj zadevnih podjetij omejevati konkurenco, in poleg tega navaja, da so imela usklajena ravnanja dejanske učinke na avstrijski bančni trg, čeprav banke niso vedno izpolnjevale sprejetih obveznosti.

44 V okviru tega naslova so uvodne izjave od 438 do 469 izpodbijane odločbe namenjene obrazložitvi posledic ugotovljenih ravnanj na trgovino med državami članicami.

45 Glede dejstva, da je bila izpodbijana odločba naslovljena samo na del velikega števila bank, ki so sodelovale pri zadevnem ravnanju, Komisija poudarja, da so bile banke, na katere je bila naslovljena izpodbijana odločba, izbrane na podlagi tega, kako pogosto so sodelovale pri okroglih mizah, in da so poleg tega vse, razen bank NÖ-Hypo in RLB, zaradi svoje velikosti imele pomembno vlogo na avstrijskem bančnem trgu.

46 In končno, glede trajanja kršitve je v izpodbijani odločbi navedeno, da je zadevno ravnanje od 1. januarja 1995 naprej spadalo na področje uporabe člena 81(1) ES in da je Komisija menila, da po preiskavah junija 1998 ni bilo več nobene okrogle mize in da je bila kršitev torej odpravljena.

D – *Odredba za odpravo kršitve in izračun glob*

47 Naslov 16 izpodbijane odločbe se nanaša na „korektivne ukrepe“, ki jih je sprejela Komisija.

48 Komisija na eni strani od zadevnih podjetij zahteva, naj v skladu s členom 3 Uredbe št. 17 prenehajo s kršitvijo.

49 Na drugi strani Komisija v zvezi z naloženimi globami najprej poudari, da je bila kršitev namerna.

50 Globe, naložene naslovnikom izpodbijane odločbe (glej spodnjo točko 24), so se izračunale ob upoštevanju metodologije, določene v Smernicah o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 15(2) Uredbe št. 17, členom 65(5) Pogodbe ESPJ (UL 1998, C 9, str. 3, v nadaljevanju: Smernice) in Obvestilom o nenalaganju ali zmanjševanju glob v primeru kartelov (UL 1996, C 207, str. 4, v nadaljevanju: obvestilo o ugodni obravnavi).

51 V zvezi s tem je Komisija opredelila sestanke med bankami kot „zelo resno kršitev“ člena 81 ES, ne da bi na to presojo vplivala razmeroma omejena velikost upoštevnega geografskega trga. Nato je razdelila sodelujoče pri sporazumih v pet kategorij glede na njihove tržne deleže. Pri tem je krovnim družbam pripisala tržne deleže bank iz sektorja, na čelu katerega so bile. Na primer, tržni deleži vseh bank Raiffeisen so se pripisali banki RZB, ki je bila na podlagi tega uvrščena v prvo od petih kategorij, za katero se je določil izhodiščni znesek globe v višini 25 milijonov EUR.

52 Pri določitvi obdobja trajanja kršitve je Komisija upoštevala obdobje od 1. januarja 1995 do konca junija 1998. Ob upoštevanju tega obdobja je izhodiščni znesek povečala za 35 %.

53 Komisija pri nobeni banki ni upoštevala olajševalnih okoliščin; zlasti je menila, da v ta namen ni upoštevna porazdelitev vlog na sestankih.

54 Nazadnje, Komisija je naslovnikom izpodbijane odločbe na podlagi obvestila o ugodni obravnavi dodelila 10-odstotno zmanjšanje globe zaradi „nenasprotovanja“ dejstvom.

Postopek in predlogi strank

55 Z ločenimi vlogami, vloženimi v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 30. avgusta in 2. septembra 2002, so podjetja, na katera je bila naslovljena izpodbijana odločba, vložila tožbe.

56 Ko so se stranke opredelile do tega vprašanja, je predsednik drugega senata Sodišča prve stopnje s Sklepom z dne 12. septembra 2005 sedem zadev združil za ustni postopek in sodbe, in sicer v skladu s členom 50 Poslovnika Sodišča prve stopnje.

57 Sodišče prve stopnje (drugi senat) je na podlagi poročila poročevalca odločilo začeti ustni postopek in v okviru ukrepov procesnega vodstva, določenih v členu 64 Poslovnika, tožeče stranke in Komisijo pozvalo, naj predložijo nekatere dokumente, in jim postavilo vprašanja. Stranke so tem zahtevam ugodile v predpisanem roku.

58 Komisija je zahtevala zaupno obravnavo nekaterih podatkov iz navedenih dokumentov, ki jih je predložila, in sicer pred tožečimi strankami, ki niso banka BA-CA, z obrazložitvijo, da gre za poslovno skrivnost navedene banke, in predložila nezaupne različice zadevnih dokumentov. Ker zaupni podatki niso upoštevni pri preučitvi tožbenih razlogov banke BA-CA, ampak se navezujejo na razloge drugih tožečih strank, je Sodišče prve stopnje odločilo, da se v spis uvrstijo samo nezaupne različice zadevnih dokumentov, ker zaupnih podatkov v skladu s členom 67(3) Poslovnika ni mogoče upoštevati.

59 Stranke so na obravnavi z dne 11. oktobra 2005 predložile ustne navedbe in odgovorile na vprašanja, ki jim jih je zastavilo Sodišče prve stopnje. Banka Erste je v odgovor na njegovo vprašanje predložila dokumente v zvezi s svojim tržnim deležem. Ker so druge stranke svoje stališče o teh dokumentih izrazile pisno, je bil ustni postopek zaključen 7. novembra 2005.

60 RZB (tožeča stranka v zadevi T-259/02) Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— izpodbijano odločbo v delu, ki jo zadeva, razglasi za ničnо;

— podredno, zmanjša globo, ki ji je bila naložena;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

61 BA-CA (tožeča stranka v zadevi T-260/02) Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— izpodbijano odločbo v delu, ki jo zadeva, razglasi za ničnо;

— podredno, ustrezno zmanjša globo, ki ji je bila naložena;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

62 AVB (tožeča stranka v zadevi T-261/02, prej BAWAG) Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— člene od 1 do 3 izpodbijane odločbe v delih, ki zadevajo BAWAG, razglasi za nične;

— podredno, zmanjša globo, naloženo banki BAWAG, na primeren znesek;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

63 RLB (tožeča stranka v zadevi T-262/02) Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— izpodbijano odločbo razglasi za ničnо;

— podredno, člena 3 in 4 izpodbijane odločbe v delih, ki jo zadevajo, razglasi za nična;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

64 BAWAG PSK (tožeča stranka v zadevi T-263/02, prej PSK) Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— člene od 1 do 3 izpodbijane odločbe v delih, ki zadevajo PSK, razglasi za nične;

— podredno, ustrezno zmanjša globo, naloženo PSK;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

65 Erste (tožeča stranka v zadevi T-264/02) Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— izpodbijano odločbo v delu, ki jo zadeva, razglasi za nično;

— podredno, odpravi globo, ki ji je bila naložena;

— še bolj podredno, zmanjša navedeno globo na ustrezni znesek;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

66 ÖVAG in NÖ-Hypo (tožeči stranki v zadevi T-271/02) Sodišču prve stopnje predlagata, naj:

— člen 1 izpodbijane odločbe v delu, ki ju zadeva, razglasi za ničen;

— člen 2, prvi stavek, Odločbe v delu, ki ju zadeva, razglasi za ničen;

— člen 3 Odločbe, v delu, ki ju zadeva, razglasi za ničen ali, podredno, zmanjša globo, ki jima je bila naložena na podlagi tega člena;

— podredno v prvem predlogu, odločbo, da se FPÖ sprejme kot pritožnica, in da se ji pošljejo obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, razglasi za nično;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

67 Komisija v zadevi T-259/02 Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— tožbo zavrne;

— poveča globo, naloženo banki RZB, na 33,75 milijona EUR;

— naloži tožeči stranki plačilo stroškov.

68 Komisija v zadevah od T-260/02 do T-264/02 in T-271/02 Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— tožbe zavrne;

— tožečim strankam naloži plačilo stroškov.

Posledice prestrukturiranja bank BAWAG (zadeva T-261/02) in PSK (zadeva T-263/02)

69 Svet bank BAWAG in PSK je v dopisu z dne 16. januarja 2006 obvestil Sodišče prve stopnje, da je v okviru prestrukturiranja skupine podjetij, katere del sta bili ti dve instituciji, BAWAG PSK odslej pravna naslednica obeh tožečih strank v zadevah T-261/02 in T-263/02.

70 Iz dokumentov, priloženih temu dopisu, je razvidno, da je BAWAG svoje bančne dejavnosti prenesla na BAWAG PSK in da je svoje ime spremenila v AVB, iz njih pa izhaja tudi, da se je PSK združila z banko BAWAG PSK. Svet bank BAWAG in PSK je v dopisu z dne 16. januarja 2006 potrdil, da je BAWAG PSK edina pravna naslednica banke BAWAG glede njenih bančnih storitev.

71 Sodišča Skupnosti se seveda lahko seznanijo s spremembo imena stranke v postopku. Poleg tega lahko ničnostno tožbo, ki jo vloži naslovnik nekega akta, nadaljuje njegov univerzalni pravni naslednik, zlasti če gre za smrt fizične osebe ali prenehanje obstoja pravne osebe, medtem ko se vse njene pravice in obveznosti prenesejo na novega imetnika (v tem smislu glej sodbi Sodišča z dne 20. oktobra 1983 v zadevi Gutmann proti Komisiji, 92/82, Recueil, str. 3127, točka 2, in z dne 23. aprila 1986 v zadevi Les Verts proti Parlamentu, 294/83, Recueil, str. 1339, točke od 13 do 18). Treba je opozoriti, da v takem primeru univerzalni pravni naslednik svojega predhodnika nujno v celoti nadomesti kot naslovnik izpodbijanega akta.

72 Po drugi strani ni sodišče Skupnosti niti v okviru ničnostne tožbe, vložene na podlagi člena 230 ES, niti pri izvrševanju neomejene pristojnosti na podlagi člena 229 ES pristojno za spreminjanje odločbe institucije Skupnosti glede sankcije, tako da bi naslovnika odločbe zamenjalo z drugo fizično ali pravno osebo, kadar naslovnik še

obstaja. Za to je pristojna le institucija, ki je sprejela zadevno odločbo. Ko pristojna institucija enkrat sprejme odločbo in, posledično, določi identiteto osebe, na katero jo mora nasloviti, Sodišče prve stopnje te osebe ne more zamenjati z drugo osebo (v tem smislu glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 8. julija 2004 v združenih zadevah JFE Engineering in drugi proti Komisiji, T-67/00, T-68/00, T-71/00 in T-78/00, ZOdl., str. II-2501, točka 47).

73 Dalje je treba upoštevati, da tožbe, ki jo oseba kot naslovnik akta vloži za uveljavljanje pravic v okviru predloga za razglasitev ničnosti v skladu s členom 230 ES in/ali predloga za spremembo v skladu s členom 229 ES, ni mogoče prenesti na tretjo osebo, ki ni naslovnik pravnega akta. Če bi se tak prenos dejansko dopustil, bi obstajala neskladnost med stanjem, v okviru katerega je bila tožba vložena, in stanjem, v okviru katerega bi se lahko nadaljevala. Poleg tega bi tak prenos povzročil neskladnost med identiteto naslovnika akta in identiteto osebe, ki nastopa pred sodiščem (zgoraj v točki 72 navedena sodba JFE Engineering in drugi proti Komisiji, točka 48).

74 Zato je treba ugotoviti, da se je banka BAWAG preimenovala v AVB in da je BAWAG PSK po zgoraj navedeni združitvi postala pravna naslednica PSK. Nasprotno pa v zadevi T-261/02 ni potrebna zamenjava BAWAG PSK z AVB, in sicer ne glede na učinke izvedenega prestrukturiranja po avstrijskem pravu. Zato je BAWAG (ki se odslej imenuje AVB) še naprej tožeča stranka v zadevi T-261/02, medtem ko je BAWAG PSK avtomatično postala tožeča stranka v zadevi T-263/02.

75 Ker je bila izpodbijana odločba naslovljena na BAWAG in na PSK ter sta obe pisna stališča in ustne argumente Sodišču prve stopnje predstavili s svojimi prejšnjimi imeni, se za oznako tožečih strank v nadaljevanju te sodbe uporabljata ti dve imeni.

Pravno stanje

I – *Predlogi, naj se izpodbijana odločba v celoti razglasi za ničnо*

A – *Tožbeni razlogi: kršitev postopkovnih pravil*

1. Končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje (zadeve T-260/02, T-61/02 in T-263/02)

a) Trditve tožečih strank

76 BA-CA, BAWAG in PSK opozarjajo, da izvod končnega poročila pooblaščenca za zaslišanje, ki je bil tožečim strankam poslan v skladu s členom 16(3) Odločbe Komisije 2001/462/ES, ESPJ, z dne 23. maja 2001 o mandatu pooblaščenca za zaslišanje v nekaterih postopkih o konkurenci (UL L 162, str. 21, v nadaljevanju: mandat), ni podpisan. Po njihovem mnenju gre za kršitev postopkovnih pravil, na podlagi katerih je mogoče utemeljiti razglasitev ničnosti izpodbijane odločbe.

77 BAWAG in PSK (zadevi T-261/02 in T-263/02) trdita, da je negotovost v zvezi z vprašanjem, ali je bil izvod končnega poročila, ki jima je bil poslan, v resnici dokončna različica, posegala v njune možnosti za ustrezno obrambo zoper izpodbijano odločbo.

78 Po trditvah BA-CA (zadeva T-260/02) je očitno, da sprejetje izpodbijane odločbe Komisije ni bilo pravilno, ker dokončno poročilo pooblaščenca za zaslišanje ni bilo

overjeno. Poleg tega bi lahko navedba „osnutek“ na izvodih, ki sta bila poslana svetovalnemu odboru in kolegijskemu organu, vplivala na presojo poročila s strani teh organov in torej na rezultat upravnega postopka. V domnevi se zatrjuje tudi, da je bilo končno poročilo kolegijskemu organu Komisije predloženo samo v nemškem jeziku, kar naj bi bila kršitev člena 6, četrti odstavek, Poslovnika Komisije z dne 29. novembra 2000 (UL L 308, str. 26, v nadaljevanju: Poslovnik). Sodišču prve stopnje predlaga, naj sprejme ukrep procesnega vodstva, na podlagi katerega bi ji bil omogočen popoln vpogled v spis Komisije.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

79 V členu 15, prvi odstavek, mandata je navedeno:

„Na osnovi osnutka odločbe, ki se predloži Svetovalnemu odboru v zadevnem primeru, pooblaščenec za zaslišanje pripravi v pisni obliki končno poročilo o spoštovanju pravice do zaslišanja iz člena 13(1). To poročilo bo tudi upoštevalo, ali osnutek odločbe obravnava samo pritožbene točke, v zvezi s katerimi so stranke dobile priložnost podati svoja stališča, in če je primerno, nepristranskost vsake poizvedbe v smislu člena 14.“

80 V členu 16 mandata je navedeno:

„1. Končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje se priloži k osnutku odločbe, predložene Komisiji, za zagotovitev, da je le-ta po sprejetju odločbe o posameznem primeru v celoti seznanjena z vsemi pomembnimi podatki glede poteka postopka in spoštovanja pravice do zaslišanja.

2. Pooblaščenec za zaslišanje lahko spreminja končno poročilo v smislu kakršnega koli dopolnila k osnutku odločbe do trenutka, ko Komisija sprejme odločbo.

3. Komisija pošlje končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje skupaj z odločbo naslovljencem odločbe. Končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje objavi v Uradnem listu Evropskih skupnosti skupaj z odločbo ob upoštevanju pravno utemeljenega interesa podjetij pri varovanju njihovih poslovnih skrivnosti.“

81 Prvič, v zvezi z očitkom, da končno poročilo ni bilo podpisano, je treba opozoriti, da je Komisija odgovorom na tožbe priložila tri izvode navedenega poročila (v nemškem jeziku), in sicer:

— izvod, poslan naslovnikom izpodbijane odločbe;

— izvod, poslan svetovalnemu odboru;

— izvod, poslan kolegijskemu organu Komisije,

katerih besedilo je popolnoma enako, podpisan pa je samo drugi izvod. Poleg tega sta na zadnjih dveh navedenih izvodih oznaki „Entwurf“ (osnutek) in „Intern“ (interno).

82 Iz teh dokumentov izhaja, da je pooblaščenec za zaslišanje podpisal vsaj en izvod končnega poročila, kar dokazuje, da je bilo to besedilo dokončno in da je bilo njegovo pošiljanje pristojnim organom v skladu z nameni pooblaščenca za zaslišanje. V teh okoliščinah se dejstvo, da so bili drugi izvodi tega poročila, ki so bili popolnoma enaki podpisani različici (razen tega, da na nekaterih ni bilo navedbe „osnutek“), poslani naslovnikom nepodpisani, ne more opredeliti kot kršitev postopkovnih pravil, na podlagi katere bi bilo mogoče utemeljiti razglasitev ničnosti izpodbijane odločbe.

83 Očitek bank BAWAG in PSK, da naj bi nepodpisan izvod končnega poročila, ki sta ga prejeli hkrati z vročitvijo izpodbijane odločbe, posegal v njune pravice do obrambe, ker naj bi oteževal pripravo njune obrambe zoper navedeno odločbo, ni relevanten. Tak neobstoj podpisa namreč ne more posegati v pravice tožečih strank do obrambe med upravnim postopkom. Če naj bi trditev tožečih strank razumeli, kot da bi lahko neobstoj podpisa povzročil dvome glede dokončnosti navedenega poročila, ker bi njegovo grajo in torej tudi njuno obrambo pred Sodiščem prve stopnje naredila bolj tvegano, je treba ugotoviti, da se je bilo takih pomislekov mogoče znebiti z ukrepi procesnega vodstva in da lahko stranke na podlagi člena 48(2) Poslovnika branijo svoje pravice v zvezi z učinkom takih ukrepov tako, da po potrebi navedejo nove tožbene razloge.

84 Drugič, zavrniti je treba očitek BA-CA glede kršitve domnevne obveznosti overitve končnega poročila pooblaščenca za zaslišanje. Končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje namreč ne spada med akte, ki imajo eno od oblik iz člena 14 ESPJ, člena 249 ES in člena 161 ESAE, katerih overitev se zahteva v skladu s členom 18, peti odstavek, Poslovnika.

85 Tretjič, v zvezi z navedbo „osnutek“ na izvodih končnega poročila, poslanih svetovalnemu odboru in kolegijskemu organu Komisije, je treba opozoriti, da je

v členu 16(2) mandata navedeno, da lahko pooblaščenec za zaslišanje spreminja končno poročilo v smislu kakršnega koli dopolnila k osnutku odločbe do trenutka, ko Komisija sprejme odločbo. Zato ni nezakonito, če je ob pošiljanju pristojnim organom na poročilu navedba „osnutek“. Dejstvo, da tega „osnutka“ ne zamenja dokončna različica, če se ne spremeni, še ne pomeni, da odločba, sprejeta na njegovi podlagi, ni zakonita. Ni namreč mogoče domnevati, da naj bi člani Komisije, ki odločajo o naložitvi glob, zaradi oznake „osnutek“ na končnem poročilu pooblaščenca za zaslišanje zanemarili obveznost njegovega upoštevanja, navedeno v členu 16(1) mandata.

86 Četrtič, treba je ugotoviti, da domneva, na katero se sklicuje BA-CA, ki dvomi, da je bilo končno poročilo pristojnim organom predloženo v vseh zahtevanih jezikih, ni utemeljena. V zvezi s tem je v členu 6, četrti odstavek, Poslovnika navedeno:

„Dnevni red in potrebno delovno gradivo se članom Komisije razdeli v roku in v delovnih jezikih, ki jih predpiše Komisija v skladu s členom 23.“

87 Splošno znano je, da se delovno gradivo Komisije načeloma predloži v nemškem, angleškem in francoskem jeziku.

88 Tako je Komisija v okviru ukrepov procesnega vodstva predložila nemško, angleško in francosko različico končnega poročila, skupaj z opombami generalnega sekretariata Komisije, datiranimi s 4. junijem 2002, iz katerih izhaja, da so bile navedene različice poslane članom Komisije. Zato očitek banke BA-CA nima dejanske podlage.

89 Treba je zavrniti tudi predlog banke BA-CA, naj se ji omogoči popoln vpogled v upravni spis Komisije. Iz navedenega namreč izhaja, da ta ukrep ni nujno potreben za njeno preverjanje, ali je bilo končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje v resnici predloženo v potrebnih jezikovnih različicah. Poleg tega BA-CA ni natančno navedla, v okviru katerih drugih tožbenih razlogov, ki jih je navedla, bi bila lahko predložitev upravnega spisa Komisije nujno potrebna.

90 Iz navedenega izhaja, da se očitki v zvezi s končnim poročilom pooblaščenca za zaslišanje, ki so jih navedle banke BA-CA, BAWAG in PSK, zavrnejo.

2. Vloga politične stranke FPÖ v upravnem postopku (zadevi T-260/02 in T-271/02)

a) Trditve strank

91 BA-CA, ÖVAG in NÖ-Hypo Komisiji očitajo, da je zagrešila nepravilnosti, s tem da je na podlagi člena 3 Uredbe št. 17 FPÖ sprejela kot pritožnico in ko je tej politični stranki poslala nezaupne različice obvestil o ugotovitvah o možnih kršitvah. Po njihovih trditvah je s takima odločitvama kršila člena 3 in 20 Uredbe št. 17 ter njihove pravice do obrambe, prvič, ker pritožba FPÖ ni bila predmet tega postopka, saj je bila vložena po sprožitvi postopka Komisije, drugič, ker se FPÖ ni mogla sklicevati na legitimni interes za predložitev takega predloga na podlagi člena 3 Uredbe št. 17, saj za to njen status stranke banke ni zadostoval, tretjič, ker so se ustne obravnave ob sprejetju teh dveh odločb že zgodile, in četrtič, ker Komisija od FPÖ ni dobila zaveze o izpolnjevanju obveznosti, ki veljajo za pritožnika. Po njihovem mnenju je treba zaradi teh nepravilnosti izpodbijano odločbo razglasiti za ničnо.

92 Poleg tega BA-CA Komisiji očita, da je kršila njene pravice, ker ji – kljub več tozadevnim prošnjam – v zvezi s tem ni poslala odločbe, ki bi jo bilo mogoče izpodbijati na sodišču, in ji je tako odvzela možnost, da bi vložila tožbo zoper pošiljanje obvestil o ugotovitvah o možnih kršitvah. Trdi tudi, da je Komisija kršila Pogodbo ES, ker ni storila vsega, kar je bilo v njeni moči, da bi FPÖ prenehala zlorabljati obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, in ker ni nasprotovala zlorabi poslanih dokumentov s strani FPÖ ter zlasti ni zahtevala njihovega vračila.

93 Komisija meni, da očitki o pošiljanju obvestil o ugotovitvah o možnih kršitvah stranki FPÖ niso v nobeni povezavi s predmetom tega postopka. Trdi, da sprejetje stranke FPÖ, da intervenira kot pritožnica, ni niti najmanj vplivalo na izpodbijano odločbo, ter da bi morala biti odločba, ki dovoljuje pošiljanje obvestil o ugotovitvah o mogočih kršitvah stranki FPÖ, že zaradi prekluzije predmet ločenega postopka, ker naknadna tožba v okviru tega spora ni bila več mogoča.

94 Komisija v dupliki dodaja, da tožeče stranke ne morejo sprožiti postopkov v smislu člena 230, četrti odstavek, ES zoper sprejetje stranke FPÖ kot pritožnice in zoper pošiljanje obvestil o ugotovitvah o možnih kršitvah, ker ti ukrepi ne vplivajo na njihov pravni položaj. Komisija trdi tudi, da vpliv, nad katerim se pritožujejo, in škoda, ki naj bi jo po njihovem mnenju utrpele, nista posledici dejanj Komisije, ampak naknadnega in popolnoma neodvisnega ravnanja stranke FPÖ. Poleg tega Komisija meni, da je imela popolno pravico sprejeti FPÖ za pritožnico, zato ji je bila tudi dolžna poslati obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

95 V členu 3(1) Uredbe št. 17 je navedeno, da lahko Komisija, kadar „na zahtevo ali na lastno pobudo“ ugotovi kršitev člena 81 ES ali 82 ES, od vpletenih podjetij ali

podjetniških združenj z odločbo zahteva, naj tako kršitev odpravijo. Tak predlog lahko v skladu s členom 3(2) Uredbe št. 17 vloži fizična ali pravna oseba, ki se v ta namen sklicuje na legitimni interes. Dalje, iz členov od 6 do 8 Uredbe Komisije (ES) št. 2842/98 z dne 22. decembra 1998 o zaslišanju pogodbenic v nekaterih postopkih na podlagi člena 81 in 82 Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (UL L 354, str. 18) izhaja, da imajo osebe, ki so vložile tak predlog, določene postopkovne pravice, med katerimi je pomembna zlasti pravica do prejema izvoda nezaupne različice obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah.

96 Prvič, glede vprašanja, ali je Komisija kršila člen 3 Uredbe št. 17, s tem da je stranko FPÖ sprejela v postopek, je treba zavrniti trditev tožečih strank, da je tak predlog mogoče veljavno vložiti samo, dokler se po uradni dolžnosti ne sproži postopek za ugotavljanje kršitve. Za priznanje statusa vlagatelja se v uredbah št. 17 in št. 2842/98 namreč ne zahteva, naj bo zadevni predlog razlog, zaradi katerega Komisija sproži postopek za ugotavljanje kršitve, in da preiskava v zvezi s prijavljeno kršitvijo še ne sme biti sprožena. Drugače bi se osebam z legitimnim interesom za ugotavljanje kršitve pravil o konkurenci preprečilo, da bi lahko med potekom postopka uveljavljale postopkovne pravice, povezane s tem statusom v skladu s členi od 6 do 8 Uredbe št. 2842/98.

97 Drugič, treba je ugotoviti, da je Komisija pravilno ugotovila, da se lahko FPÖ utemeljeno sklicuje na svoj položaj uporabnice bančnih storitev v Avstriji in na dejstvo, da je protikonkurenčno ravnanje škodilo njenim gospodarskim interesom, da bi tako dokazala legitimni interes za vložitev predloga, na podlagi katerega naj bi Komisija ugotovila, da je navedeno ravnanje kršitev členov 81 ES in 82 ES.

98 V zvezi s tem nič ne nasprotuje temu, da lahko končna stranka kot kupec blaga ali storitev zadosti pojmu legitimnega interesa v smislu člena 3 Uredbe št. 17. Sodišče

prve stopnje namreč meni, da ima končna stranka, ki dokaže, da je bila zaradi zadevnega omejevanja konkurence oškodovana ali da bi to lahko škodovalo njenim gospodarskim interesom, legitimni interes v smislu navedene določbe za vložitev predloga ali pritožbe, na podlagi katere naj bi Komisija ugotovila kršitev členov 81 ES in 82 ES.

99 V zvezi s tem je treba opozoriti, da je končni cilj pravil, katerih namen je preprečiti izkrivljanje konkurence na notranjem trgu, povečati blaginjo potrošnika. Ta cilj je razviden zlasti iz besedila člena 81 ES. Čeprav se lahko razglasi, da se prepoved iz odstavka 1 navedene določbe ne uporablja za omejevalne sporazume, ki pripomorejo k izboljšanju proizvodnje ali distribucije zadevnih proizvodov ali spodbujanju tehničnega ali gospodarskega napredka, za to možnost iz člena 81(3) ES namreč velja zlasti pogoj, da se sorazmerni delež dobička, ki iz nje izhaja, nameni uporabnikom navedenih proizvodov. Konkurenčno pravo in politika torej nedvomno vplivata na dejanske gospodarske interese končnih strank kot kupcev blaga ali storitev. Priznanje legitimnega interesa teh strank – ki trdijo, da so utrpele gospodarsko škodo zaradi pogodbe ali ravnanja, ki bi lahko omejevalo ali izkrivljalo konkurenco – zato, da Komisija ugotovi kršitev členov 81 ES in 82 ES, prispeva k uresničitvi ciljev konkurenčnega prava.

100 Takega sklepa ne more omajati dejstvo, da se je FPÖ najprej sklicevala na splošni interes, ki ga je nameravala braniti kot opozicijska politična stranka, in da je šele nato navedla, da je zaradi prijavljenega omejevalnega sporazuma utrpela gospodarsko škodo kot končna uporabnica bančnih storitev v Avstriji. Na podlagi tega prvega stališča ji namreč ni bilo mogoče odvzeti možnosti, da se za utemeljitev legitimnega interesa v smislu Uredbe št. 17 v nadaljevanju sklicuje na svoj položaj stranke bank, proti katerim je bil sprožen postopek, in na gospodarsko škodo, ki jo je domnevno utrpela zaradi zadevnih sporazumov.

101 Tretjič, za sprejetje zainteresirane stranke kot pritožnice in pošiljanje obvestil o ugotovitvah o možnih kršitvah za to stranko ne more veljati pogoj, da morata biti predhodna vsem ustnim zaslišanjem pred Komisijo. V uredbah št. 17 in št. 2842/98 namreč ni določen poseben rok, v katerem lahko tretja oseba kot vlagateljica ali pritožnica, ki izkaže legitimni interes, uveljavlja pravico do prejema ugovorov in do zaslišanja v okviru postopka za ugotavljanje kršitve. Člena 7 in 8 Uredbe št. 2842/98 tako določata samo, da Komisija navedenemu vlagatelju ali pritožniku pošlje ugovore in določi rok, v katerem lahko ta pisno predloži stališča, pri čemer se ga lahko na njegovo zahtevo tudi zasliši. Iz tega izhaja, da lahko vlagatelj ali pritožnik ves čas postopka uveljavlja pravico do prejema ugovorov in do zaslišanja v upravnem postopku ugotavljanja kršitve členov 81 ES in 82 ES.

102 Četrtič, v zvezi s trditvami, ki se nanašajo na uporabo dokumentov, poslanih FPÖ, je treba opozoriti, da je bila ta politična stranka v skladu s členom 7 Uredbe št. 2842/98 kot vlagateljica upravičena do prejema nezaupne različice obvestila o ugotovitvah o mogočih kršitvah. Zato Komisija samo na podlagi domnev o morebitni zlorabi navedenih dokumentov ne more omejiti pravice vlagatelja, ki veljavno izkaže legitimni interes, do pošiljanja obvestil o ugotovitvah o možnih kršitvah, določene v členu 7 Uredbe št. 2842/98. In končno, tega, kako je lahko FPÖ uporabila dokumente, ki so ji bili poslani, ni mogoče očitati Komisiji, zato to ne more vplivati na zakonitost izpodbijane odločbe.

103 Iz tega izhaja, da se tožbeni razlogi tožečih strank v zvezi s sprejetjem FPÖ v postopek zavrnejo kot neutemeljeni, Sodišču prve stopnje pa ni treba odločati o njihovi dopustnosti.

3. Sklep

104 Tožbeni razlogi, ki se nanašajo na kršitev postopkovnih pravil, se torej v celoti zavrnejo.

B – *Tožbeni razlogi: napačna presoja sporazumov*

1. Uvodne ugotovitve

105 Ne da bi prerekali obstoj okroglih miz, BAWAG in PSK (zadevi T-261/02 in T-263/02) predlagata, naj se izpodbijana odločba v celoti razglasi za nično, pri tem pa navajata tožbeni razlog, ki se nanaša na kršitev člena 81(1) ES zaradi napačne presoje sporazumov.

106 Po eni strani prerekata opredelitev okroglih miz kot enotnega omejevalnega sporazuma. RLB, ÖVAG in NÖ-Hypo (zadevi T-262/02 in T-271/02), ne da bi navedle samostojni tožbeni razlog, prerekajo opredelitev enotnega omejevalnega sporazuma v okviru razlogov, ki se nanašajo na neobstoj čezmejnih učinkov sporazumov, in navajajo, da mora biti zmožnost okroglih miz, da vplivajo na trgovino med državami članicami, predmet ločene preučitve za vsako od njih. Te trditve bodo preučene v okviru tega tožbenega razloga.

107 Po drugi strani BAWAG in PSK navajata, da okrogle mize niso pripeljale do visoke ravni usklajevanja med bankami, ki se spopadajo z močno konkurenco. Zadnji razlog se nanaša na presojo teže kršitve in ob predpostavki, da je utemeljen, ne more pripeljati do razglasitve ničnosti celotne izpodbijane odločbe. Preučen bo torej v nadaljevanju, in sicer v okviru predlogov za zmanjšanje globe, skupaj z drugimi očitki v zvezi s težo kršitve.

2. Opredelitev okroglih miz kot enotne kršitve (zadeve od T-261/02 do T-263/02 in T-271/02)

a) Trditve strank

108 Tožeče stranke v teh zadevah trdijo, da je Komisija napačno sklepala, da te okrogle mize pomenijo enoten globalni omejevalni sporazum. Zlasti trdijo, da so različne okrogle mize delovale samostojno ter da v zvezi z njimi „klub Lombard“ ni imel usklajevalne in usmerjevalne vloge.

109 RLB (zadeva T-262/02) ne izpodbija dejstva, da so med okroglimi mizami, ki so se nanašale na depozite in posojila (okrogle mize o aktivnih in pasivnih poslih, „klub Lombard“, okrogla miza nadzornikov), potekale izmenjave informacij, vendar trdi, da se „klub Lombard“ ni nikoli ukvarjal s čezmejnimi storitvami. Poleg tega trdi, da se je Komisija na obstoj globalnega sporazuma prvič sklicevala v odgovoru na tožbo.

110 Komisija trdi, da je opredelitev okroglih miz kot globalnega omejevalnega sporazuma upravičena. Dupliki prilaga celo vrsto dokumentov iz upravnega spisa, da bi dokazala tesno medsebojno povezanost okroglih miz.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

111 Kršitev člena 81(1) ES je lahko ne le posledica ločenega dejanja, ampak celega niza dejanj ali tudi neprekinjenega ravnanja. Tej razlagi ni mogoče oporekati, ker bi lahko

tudi eden ali več elementov tega niza dejanj ali neprekinjenega ravnanja sam po sebi in ločeno pomenil kršitev navedene določbe. Kadar se različna dejanja zaradi istega cilja, ki izkrivlja konkurenco na skupnem trgu, uvrščajo v „enoten načrt“, lahko Komisija naloži odgovornost za ta dejanja glede na sodelovanje pri kršitvi kot celoti (sodba Sodišča z dne 7. januarja 2004 v združenih zadevah Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, Recueil, str. I-123, točka 258).

112 V zvezi s tem je v uvodni izjavi 73 izpodbijane odločbe navedeno: „[…] Cilj zadevnih sporazumov je bil omejevati in izkrivljati konkurenco med institucijami, ki so sodelovale pri okroglih mizah, ob upoštevanju vprašanj, ki so se na njih obravnavala. Ti sporazumi (in dogovorjeni izvedbeni ukrepi) naj bi bankam omogočili povečanje dobička. Po drugi strani naj bi vsako odstopanje od teh omejevalnih sporazumov – ki so po trditvah bank zagotavljali ‚razumno konkurenco‘ – povzročilo ‚znižanje marž‘.“ Komisija na tem mestu tako v bistvu trdi, da je obstajal globalni načrt, katerega cilj je bila izključitev cenovne konkurence pri vseh bančnih storitvah, ki so bile predmet okroglih miz. Treba je torej zavrniti očitek RLB, da naj bi se Komisija na obstoj enotnega globalnega omejevalnega sporazuma prvič sklicevala v odgovoru na tožbo.

113 Da bi preverili, ali je lahko Komisija na podlagi dokazov, ki jih je imela na voljo, zakonito sklepala, da so usklajevanja pri različnih okroglih mizah spadala v globalni načrt, katerega cilj je bil omejevati konkurenco, je treba preučiti dele izpodbijane odločbe, ki vsebujejo nekatere ugotovitve, na katere je oprla svojo ugotovitev o obstoju enotnega omejevalnega sporazuma in se nanje sklicevala v duplikah, vloženih v zadevah od T-261/02 do T-263/02 in T-271/02, ter dokumente, na katerih te ugotovitve temeljijo in so bili priloženi navedenim duplikam.

114 Prvič, da bi Komisija dokazala, da je „klub Lombard“ kot najvišji organ vseh drugih okroglih miz obravnaval vprašanja s številnih drugih posebnih okroglih miz, se sklicuje na dokumente o sestankih navedenega organa 7. junija 1995 in 8. maja 1996.

115 V zvezi s prvim od teh sestankov je v uvodni izjavi 167 izpodbijane odločbe navedeno „zaupno sporočilo“ enega od direktorjev banke CA, ki se nanaša na neformalni razgovor 24. maja 1995 med predstavniki bank BA, CA, BAWAG, GiroCredit, RZB in PSK, predmet katerega so bila vprašanja, ki naj bi jih preučili in rešili na sestanku „kluba Lombard“ 7. junija 1995. Iz tega dokumenta je razvidno, da je „klub Lombard“ dejansko obravnaval vprašanja z okroglih miz z različnimi vsebinami, vključno s čezmejnimi storitvami, kot so dogovarjanja o aktivnih in pasivnih obrestnih merah za posameznike in podjetja ter o drugih pogojih za posojila, vključno z izvoznimi posojili.

116 V zvezi s sestankom „kluba Lombard“ z dne 8. maja 1996 uvodna izjava 248 izpodbijane odločbe vsebuje sklicevanje na tri dokumente, prvi med njimi pa je sporočilo, uvrščeno v spis banke NÖ-Hypo, z dne 10. maja 1996, ki je med drugim namenjeno generalnim direktorjem te banke in v katerem je navedeno, da so se na sestanku „kluba Lombard“ 8. maja 1996 „generalni direktorji dogovorili o nekaterih temeljnih vprašanjih“, zlasti o marži hišnih bank (Hausbankspanne) pri financiranju izvoza, obrestnih merah in drugih pogojih za različne vrste posojil, objavah obrestnih mer in stroških obdelave. V drugem dokumentu je dodano, da „bi bilo treba pripraviti predlog za minimalno provizijo za posle z vrednostnimi papirji in plačilne posle“, medtem ko tretji dokument vsebuje predloge, sprejete na tem sestanku „kluba Lombard“. Ti dokumenti tudi potrjujejo, da je „klub Lombard“ obravnaval zadeve s številnih posebnih okroglih miz in o njih odločal. Prva dva še zlasti potrjujeta ugotovitev, da se je „klub Lombard“ štel za pristojnega za odločanje o določitvi cen nekaterih pomembnih čezmejnih poslov, kot so izvozna posojila, plačila in transakcije z vrednostnimi papirji.

117 Drugič, iz dokumentov, ki jih je Komisija navedla v uvodnih izjavah od 216 do 284 izpodbijane odločbe, izhaja, da je „klub Lombard“ sprejemal temeljne odločitve. Tako uvodna izjava 216 izpodbijane odločbe vsebuje sklicevanje na sporočilo iz spisa o sestanku dunajske okrogle mize o pasivnih poslih in posojilih posameznikom z dne 6. februarja 1996, ki je bilo naslovljeno na generalnega direktorja ene od zadevnih bank in katerega namen je bila priprava sestanka „kluba Lombard“, predvidenega za naslednji dan. V sporočilu je navedeno, da „se pričakuje, da bo ‚klub Lombard‘ 7. februarja [1996] sprejel temeljne odločitve“ o nekaterih vprašanjih, obravnavanih pri okrogli mizi. V uvodni izjavi 284 izpodbijane odločbe je navedeno sporočilo iz spisa, ki ga je napisal eden od zaposlenih v banki BAWAG in se nanaša na sestanek okrogle mize o „pasivnih poslih“ z dne 25. oktobra 1996, na katerem so razpravljali o znižanju obrestnih mer za hranilne knjižice. Kot je navedeno v tem sporočilu, je bila za 12. november 1996 predvidena zvezna okrogla miza o pasivnih poslih, da bi lahko pripravili „priporočila za sestanek generalnih direktorjev v okviru kluba Lombard 13. novembra 1996“. V teh dokumentih je jasno navedeno, da so njihovi pisci pričakovali, da bo „klub Lombard“ sprejel načelne odločitve o vsebinah, o katerih se je razpravljalo v okviru drugih okroglih miz.

118 Tretjič, Komisija je ugotovila, da je imel „klub Lombard“ vlogo razsodnika in da so se ob disciplinskih težavah nanj obračale različne skupine, v zvezi s tem pa se v uvodni izjavi 166 izpodbijane odločbe zlasti sklicuje na interno sporočilo banke PSK z dne 24. maja 1995, v katerem je povzeta „izmenjava izkušenj med bankami“, v njem pa je tudi navedeno, da „[je] predvideno, da se [bo] o disciplini na področju pogojev razpravljalo na junijskem sestanku ‚kluba Lombard‘“, in da so udeleženci menili, da se večja disciplina lahko pričakuje samo, „če ohranitev minimalnih marž za člane upravnih odborov [postane] ‚častna zadeva‘“.Ta dokument dokazuje, da so člani drugih okroglih miz „klub Lombard“ pojmovali kot ustrezen organ za reševanje „disciplinskih“ težav pri upoštevanju sporazumov.

119 Četrtič, v uvodni izjavi 67 izpodbijane odločbe je opisana tesna povezava med okroglimi mizami in njihovim postopkom odločanja, pri čemer je navedeno, da „[j]e proces sprejemanja skupnih odločitev pogosto zahteval […] pripravo več okroglih miz (največkrat dunajskih in zveznih okroglih miz o aktivnih in/ali pasivnih poslih ‚Minilombarda‘ in ‚kluba Lombard‘)“.Ta ugotovitev temelji na dokumentih, ki se

nanašata na sestanek dunajske okrogle mize o aktivnih in pasivnih poslih 30. avgusta 1995 in iz katerih izhaja, da so predstavniki bank razpravljali o svojem odzivu na znižanje obrestnih mer OeNB. Odločitev glede obrestnih mer za varčevanje in posojila posameznikom je bila predvidena za naslednji sestanek o aktivnih in pasivnih poslih 7. septembra 1995, medtem ko naj bi končno odločitev o morebitni prilagoditvi obrestnih mer za posojila podjetjem „klub Lombard“ sprejel 13. septembra 1995, in sicer na podlagi predloga, pripravljenega na sestanku „Minilombarda“ 8. septembra 1995. Iz teh ujemajočih se dokumentov izhaja, da so okrogle mize o aktivnih in pasivnih obrestnih merah za posameznike in podjetja spadale v skupni načrt, katerega namen je bil globalno omejiti konkurenco na področju obrestnih mer.

120 Petič, v uvodnih izjavah 126, 130 in 237 izpodbijane odločbe so navedeni primeri, ki pojasnjujejo dejstvo, da so v okviru okroglih miz včasih potekali skupni sestanki, da so se pristojnosti skupin prekrivale in da so se okrogle mize medsebojno obveščale o svojih dejavnostih. Medtem ko je v uvodni izjavi 126 opisana okrogla miza nadzornikov, ki je potekala decembra 1994, uvodna izjava 130 vsebuje sklicevanje na okroglo mizo finančnih direktorjev iz začetka januarja 1995. Vabilo na to okroglo mizo, na podlagi katerega naj bi se na njej preučile kratkoročne aktivne in pasivne obrestne mere, naj bi namigovalo na to, da so morali sodelujoči, ki niso imeli neposrednega vpliva na določanje obrestnih mer za kratkoročna posojila s fiksno obrestno mero svoje banke, s seboj povabiti upravljavca „računov ključnih strank“ (na primer člana okrogle mize upravljavcev „računov ključnih strank“). V uvodni izjavi 237 je navedeno sporočilo, ki ga je združenje regionalnih bank za nepremičninska posojila naslovilo na svoje članice, v katerem jih obvešča o sestanku „Minilombarda“ 23. aprila 1996 in ki predvideva postopek odločanja, enak postopku, ki je opisan v točki 119.

121 Ti dejavniki, obravnavani kot celota, utemeljujejo ugotovitev Komisije, da je obstajal načelni dogovor med vsemi bankami, ki so sodelovale pri omejevalnem sporazumu, da bi izključili cenovno konkurenco pri široki paleti bančnih storitev, namenjenih posameznikom in podjetjem, skupaj s „ključnimi strankami“. Na to ugotovitev ne

vpliva dejstvo, da v navedenih dokumentih ni izrecnega sklicevanja na vse bančne storitve, o katerih so potekali različni sestanki, niti na vse okrogle mize.

122 Čeprav drži, da je Komisija v okviru tega navedla tudi nekatere dokumente, na katere ni mogoče opreti njenih ugotovitev, ker se ne nanašajo na obdobje kršitve ali ne zadevajo dunajskega „kluba Lombard“ (tak je primer dokumentov, navedenih v uvodnih izjavah 66, 107 in 160 izpodbijane uredbe, ki se nanašajo na upoštevanje odločitev „kluba Lombard“ na ravni različnih okroglih miz), pa na podlagi tega dejstva ni mogoče ovreči ugotovitve, da so okrogle mize sodile v globalni načrt, saj so si prizadevale za skupni cilj.

123 Poleg tega je iz dokumentov, preučenih v zgoraj navedenih točkah od 114 do 121, razvidno, da so se odločitve „kluba Lombard“ nanašale zlasti na načelna vprašanja in da so jih podrobno pripravljale druge okrogle mize. Ta razdelitev vlog brez težav in v nasprotju s trditvami banke RLB pojasnjuje, kako so lahko generalni direktorji bank, združenih znotraj „kluba Lombard“, usmerjali omejevalni sporazum, čeprav so se sestajali samo enajstkrat na leto.

124 Poleg tega je treba zavrniti trditev bank BAWAG in PSK, ki si prizadevata čim bolj zmanjšati dokazno vrednost teh dokumentov in zato trdita, da „so udeleženci drugih sestankov, običajno zaposleni na srednjih vodstvenih položajih, narobe razumeli in precenili vlogo ‚kluba Lombard‘“. Avtorji ali naslovniki dela zgoraj preučenih dokumentov so bili namreč generalni direktorji nekaterih bank, ki so bili osebno navzoči na sestankih „kluba Lombard“ in so torej zelo dobro poznali njegovo vlogo. Komisiji tako ni mogoče očitati, da je tem dokumentom pripisovala preveliko dokazno vrednost.

125 In končno, v nasprotju s trditvami bank BAWAG in PSK iz preučenih dokumentov izhaja, da pri sklicevanjih na usmerjevalno vlogo „kluba Lombard“ v uvodnih izjavah 304 in 306 izpodbijane odločbe ne gre za osamljena primera. To potrjuje tudi interno sporočilo banke CA, ki sta ga BAWAG in PSK priložili svojim tožbam ter naslovnike obvešča o vsebini okrogle mize o aktivnih in pasivnih poslih z dne 17. aprila 1996. V tem sporočilu je predvidena priprava predloga, ki naj bi bil najprej predmet usklajevanja v okviru te okrogle mize, nato pa predmet razprave in po potrebi sporazuma znotraj „kluba Lombard“.

126 Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da očitki zoper opredelitev okroglih miz kot enotnega globalnega omejevalnega sporazuma niso utemeljeni.

C – *Izbira naslovnikov izpodbijane odločbe (zadeva T-271/02)*

1. Trditve strank

a) Trditve tožečih strank

127 ÖVAG in NÖ-Hypo menita, da je izbira naslovnikov izpodbijane odločbe, kar zadeva njiju, ni zakonita. Kot trdita, ne nasprotujeta uporabljenim merilom za to izbiro, ki sta pogostnost sodelovanja pri glavnih okroglih mizah in velikost institucije na avstrijskem bančnem trgu. Kljub temu trdita, da uporaba teh meril ni zakonita, ker ni zadosti obrazložena, temelji na napačnih ugotovitvah dejanskega stanja in ne upošteva načela enakega obravnavanja. ÖVAG in NÖ-Hypo trdita, da v izpodbijani

odločbi ni navedeno, zaradi kakšnih razlogov ter na podlagi katerih meril so bile dunajske okrogle mize in zvezne okrogle mize o aktivnih in/ali pasivnih poslih, vključno z okroglimi mizami o posojilih posameznikom in o svobodnih poklicih, „Minilombardom“ ter okroglimi mizami nadzornikov, izbrane kot „najpomembnejše“ okrogle mize.

128 Poleg tega Komisiji očitata, da se v izpodbijani odločbi ni opredelila o njuni trditvi, da je proces odločanja pri okroglih mizah določal „ozek krog“ velikih bank, med katere nista sodili in ki je bil po njunih trditvah najpomembnejši izmed okroglih miz.

129 ÖVAG in NÖ-Hypo priznavata, da sta sodelovali pri nekaterih okroglih mizah, ki so v izpodbijani odločbi opredeljene kot „najpomembnejše“, vendar trdita, da je bila pogostnost njunega sodelovanja pri teh okroglih mizah majhna in precej nižja od pogostnosti večine drugih bank, na katere je bila naslovljena odločba, in tudi od pogostnosti nekaterih bank, na katere odločba ni bila naslovljena.

130 Kot navajata, je v izpodbijani odločbi na več mestih obravnavano sodelovanje bank CA, BA, RZB, Erste ali GiroCredit, PSK in (manj pogosto) BAWAG v „ozkem krogu bank“, znotraj katerega so se sestajali predstavniki največjih avstrijskih bank, zlasti za pripravo „kluba Lombard“. Kot trdita, je sam proces usklajevanja določal navedeni „ozek krog“, v katerem nista bili. Po trditvah bank ÖVAG in NÖ-Hypo bi bil krog naslovnikov izpodbijane odločbe popolnoma drugačen, če bi Komisija kot „glavne okrogle mize“ pravilno opredelila „klub Lombard“ in še zlasti sestanke „ozkega kroga“, na katerih so se pripravljale vse odločitve.

131 Poleg tega ÖVAG in NÖ-Hypo menita, da njuna vključitev v postopek na podlagi izpodbijane odločbe ni upravičena glede na merilo velikosti bank in da je Komisija kršila načelo enakosti, s tem da ju je izbrala za naslovnika izpodbijane odločbe.

b) Trditve Komisije

132 Komisija trdi, da se velikost institucij na avstrijskem trgu ni upoštevala kot merilo za izbiro in da so bili naslovniki izpodbijane odločbe izbrani izključno na podlagi pogostnosti sodelovanja pri glavnih okroglih mizah. Nasprotuje trditvi, da sta ÖVAG in NÖ-Hypo pri okroglih mizah sodelovali precej manj pogosto kot večina drugih naslovnikov izpodbijane odločbe.

133 Komisija meni, da pri svoji odločitvi ni bila dolžna upoštevati obstoja ožjega bančnega kroga. Navaja, da sta o izbiri bank ÖVAG in NÖ-Hypo za naslovnici odločbe odločala samo njuno pogosto sodelovanje pri glavnih okroglih mizah skupaj z drugimi bankami ter dejstvo, da sta se pri teh okroglih mizah strinjali z obrestnimi merami in pogoji, ki naj bi se uporabili. V dupliki dodaja, da čeprav so se lahko nekateri člani „kluba Lombard“ predhodno dogovarjali in izmenjavali informacije, naj bi bil namen prav teh usklajevanj pripraviti usklajevanja v okviru različnih okroglih miz.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

a) Merila, ki jih je uporabila Komisija, in velikost institucij

134 Najprej je treba opozoriti, da trditev bank ÖVAG in NÖ-Hypo, da se je kot merilo za opredelitev naslovnikov izpodbijane odločbe uporabila velikost podjetij, izhaja iz napačne razlage uvodne izjave 470 izpodbijane odločbe, v kateri je zlasti navedeno:

„Naslovniki te odločbe so bili določeni na podlagi še posebej pogostega sodelovanja pri glavnih okroglih mizah; okroglih mizah o ‚aktivnih in pasivnih poslih' na Dunaju in na zvezni ravni (skupaj z okroglimi mizami o posojilih posameznikom in svobodnim poklicem), okroglih mizah ‚Minilombard' in okroglih mizah nadzornikov. Poleg tega imajo vse banke, razen bank NÖ-Hypo in RBW (od julija 1997 dalje RLB), zaradi svoje velikosti pomembno vlogo na avstrijskem bančnem trgu."

135 V zadnjem stavku te uvodne izjave namreč ni določeno merilo, ki ga je uporabila Komisija, ampak je z vidika velikosti zadevnih podjetij naveden rezultat uporabe edinega uporabljenega merila, ki je pogosto sodelovanje pri glavnih okroglih mizah.

136 Zato očitki tožečih strank v zvezi z uporabo domnevnega merila velikosti podjetij niso relevantni.

137 Ob predpostavki, da želita ÖVAG in NÖ-Hypo tudi trditi, da bi morala Komisija kot merilo za izbiro naslovnikov uporabiti velikost podjetij, take trditve ni mogoče sprejeti.

138 V skladu z ustaljeno sodno prakso na podlagi okoliščine, da Komisija za udeleženca na trgu, ki je bil v podobnem položaju kot tožeča stranka, ni ugotovila nikakršne kršitve, v nobenem primeru ni mogoče zavrniti kršitve, ki se očita tej tožeči stranki, če je bila ustrezno dokazana (sodba Sodišča z dne 31. marca 1993 v združenih zadevah Ahlström Osakeyhtiö in drugi proti Komisiji, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 in od C-125/85 do C-129/85, Recueil, str. I-1307, točka 146).

139 Iz te sodne prakse izhaja, da ima Komisija pravico, da na vsako podjetje, ki se mu dokaže kršitev, naslovi odločbo o ugotovitvi kršitve in mu naloži sankcijo. Trditve, ki se nanašajo na primerjavo položaja naslovnika take odločbe s položajem drugih podjetij (ne glede na to, ali so naslovniki iste odločbe ali ne), v nobenem primeru ne more vzbuditi dvomov o zakonitosti odločbe v delu, ki se nanaša na ugotovitev dejansko dokazane kršitve in zanjo nalaga sankcijo. Take trditve torej niso relevantne pri izbiri bank ÖVAG in NÖ-Hypo za naslovnika odločbe.

b) Opredelitev glavnih okroglih miz

Obrazložitev

140 V uvodni izjavi 470 izpodbijane odločbe, navedeni v točki 134 zgoraj, so kot „glavne okrogle mize“ opredeljene okrogle mize o „aktivnih in/ali pasivnih poslih“ na Dunaju in na zvezni ravni (skupaj z okroglimi mizami o posojilih posameznikom in svobodnim poklicem), okrogle mize „Minilombard“ in okrogle mize nadzornikov.

141 Različne okrogle mize so opisane v uvodni izjavi 51 izpodbijane odločbe, v kateri je glede večine navedenih okroglih miz jasno navedeno, zakaj jim je dodeljen poseben pomen. Pomen „Minilombarda“ v tej uvodni izjavi res ni izrecno naveden. Vendar je, kot pravilno poudarja Komisija, samoumevno, da je okrogla miza, namenjena obrestnim meram za posojila poslovnim strankam, še posebej pomembna. Ta pomen bi moral biti bankam, na katere je bila naslovljena izpodbijana odločba, jasen.

142 Ker je Komisija navedla razloge, zaradi katerih je nekatere okrogle mize opredelila kot še posebej pomembne, ni bila dolžna naprej pojasnjevati, zakaj enakega pomena ni pripisala tudi drugim okroglim mizam.

143 Zato očitek, ki se nanaša na nezadostno obrazložitev izbire „glavnih okroglih miz“, ni utemeljen.

Presoja pomembnosti okroglih miz in „ozek krog bank“

144 Komisija je imela zaradi obstoja tako zapletene mreže sporazumov, kot je ta v obravnavanem primeru, diskrecijsko pravico, da je med različnimi usklajevanji izbrala tista, ki jih je štela za posebej pomembna, ta izbira pa je lahko samo predmet omejenega sodnega nadzora. Pri tem je lahko Komisija, ne da bi storila očitno napako, dodelila večji pomen splošnim okroglim mizam v prestolnici kot regionalnim ali specializiranim usklajevanjem, ker so lahko prve vplivale na zadnja. Na podlagi dejstva, da so te okrogle mize, ki jih je Komisija opredelila kot še posebej

pomembne, pogosteje vključevale banke s sedežem na Dunaju kot tiste s sedežem v drugih mestih ali regijah, ni mogoče ovreči sklepa, da je bila izbira Komisije zakonita.

145 Komisija tudi ni prekoračila meja svoje diskrecijske pravice, ker se ni strinjala s tem, da bi med najpomembnejše okrogle mize vključili „ozek krog bank“, v okviru katerega so se pred okroglimi mizami dogovarjale največje banke. Poleg tega se ÖVAG in NÖ-Hypo ne moreta sklicevati na položaj drugih podjetij, ki so sodelovala pri kršitvi, da bi izpodbijali svojo vključitev med naslovnice izpodbijane odločbe.

c) Pogostnost sodelovanja bank ÖVAG in NÖ-Hypo pri glavnih okroglih mizah

146 Glede pogostnosti sodelovanja bank ÖVAG in NÖ-Hypo pri okroglih mizah je iz preglednice, ki jo je Komisija priložila odgovoru na tožbo in katere vsebina se ne izpodbija, razvidno, da sta obe instituciji sodelovali pri vseh glavnih okroglih mizah. Seveda pa se sodelovanje banke NÖ-Hypo na „Minilombardu“ (3 sestanki od 21) in pri okrogli mizi nadzornikov (1 sestanek od 40) ne zdi zelo pomembno. Nasprotno je NÖ-Hypo sodelovala na 14 od skupno 15 sestankov zveznih okroglih miz in pri 32 od skupno 50 dunajskih okroglih miz. Iz te tabele izhaja, da je bila ÖVAG navzoča na vseh sestankih zveznih okroglih miz, na 42 od skupno 50 sestankov dunajskih okroglih miz, na 17 od skupno 21 sestankov „Minilombarda“ in na 14 od skupno 40 sestankov okrogle mize nadzornikov. Očitek, da je Komisija napačno presodila pogostnost sodelovanja bank ÖVAG in NÖ-Hypo pri glavnih okroglih mizah, se torej zavrne.

d) Sklep

147 Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da je treba zavrniti očitke, ki sta jih v zvezi z izbiro naslovnikov izpodbijane odločbe navedli banki ÖVAG in NÖ-Hypo.

D – *Izvedba dokazov na podlagi dokumentov iz leta 1994 (zadeva T-271/02)*

1. Trditve strank

148 ÖVAG in NÖ-Hypo Komisiji očitata, da je kršila obveznost obrazložitve, ker je nekatere pomembne ugotovitve oprla na dokumente, ki so se nanašali na obdobje, preden je bila ugotovljena kršitev. Poleg tega trdita, da je lahko uporaba teh dokumentov vplivala na odločbo o globah.

149 Komisija priznava, da se je pri opisovanju globalnega okvira omejevalnega sporazuma sklicevala na dokumente iz leta 1994. Kljub temu trdi, da se njene ugotovitve v zvezi s kršitvami opirajo na dokumente iz leta 1995.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

150 Uporaba dokumentov, predhodnih obdobju, na katero se nanaša izpodbijana odločba, ne more biti kršitev obveznosti obrazložitve. Popolnoma zakonito je namreč, da Komisija v odločbi o naložitvi glob opiše širši okvir, v kateri se uvršča kršitev.

151 Poleg tega ÖVAG in NÖ-Hypo trdita, da ne izpodbijata vsebine obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah. Prav tako ne izpodbijata pravilnosti konkretnih ugotovitev iz izpodbijane odločbe, ker naj ne bi temeljile na dokazih iz upoštevnega obdobja.

152 V teh okoliščinah v izpodbijani odločbi navedeno sklicevanje na dokumente, ki so predhodni obdobju, za katero je bila ugotovljena kršitev, ne more vplivati na veljavnost izpodbijane odločbe.

E – *Tožbeni razlogi: neobstoj učinka okroglih miz na trgovino*

1. Uvodne ugotovitve

153 Vse tožeče stranke trdijo, da za okrogle mize „kluba Lombard“ ne velja prepoved iz člena 81(1) ES, ker niso mogle vplivati na trgovino med državami članicami.

154 Komisija je v izpodbijani odločbi celovito preučila zmožnost, da bi okrogle mize kot celota vplivale na trgovino med državami članicami. Rezultat te celovite preučitve, navedene v uvodnih izjavah 442, 451 in 469 izpodbijane odločbe, je mogoče povzeti tako:

— mrežo, ki jo je stkal „klub Lombard“, je sestavljalo veliko med seboj tesno povezanih okroglih miz, pokrivala pa je vse ozemlje Avstrije;

— vključevala je skoraj vse avstrijske kreditne institucije;

— nanašala se je na celotno paleto bančnih proizvodov in storitev, ki so na voljo v Avstriji;

— protikonkurenčni cilj okroglih miz se ne izpodbija;

— omejevalni sporazum je spreminjal pogoje konkurence po vsej Avstriji;

— z vidika povpraševanja je tako lahko vplival na ravnanje podjetij in potrošnikov, neposredno ali posredno povezano s čezmejno trgovino;

— vplival je lahko tudi na odločitve o vstopu na trg tujih bank;

— tako je lahko močno vplival na trgovino med državami članicami.

Ta ugotovitev je v uvodnih izjavah od 454 do 465 ponazorjena s številnimi primeri, ki se nanašajo na povpraševanje in ponudbo.

155 Tožeče stranke tej presoji nasprotujejo. Prvič, navajajo nekatere splošne ugotovitve v zvezi z razlago merila čezmejne narave in njegovo uporabo v obravnavanem primeru, pri tem pa zlasti trdijo, da bi bilo treba zmožnost različnih okroglih miz, da vplivajo na trgovino med državami članicami, preučiti ločeno za vsako od njih. Drugič, izpodbijajo primere mogočega vpliva na trgovino med državami članicami, ki jih je Komisija navedla v uvodnih izjavah od 454 do 465 izpodbijane odločbe. Tretjič, RLB se sklicuje na poseben položaj RBW.

2. Razlaga merila zmožnosti vpliva na trgovino med državami članicami in njegova uporaba v obravnavanem primeru

a) Trditve strank

156 Tožeče stranke trdijo, da so sporazumi „kluba Lombard“ sestavljali izključno nacionalni omejevalni sporazum, ker so v njem sodelovale samo avstrijske kreditne institucije in ker je bil njegov edini cilj zagotavljati storitve na avstrijskem nacionalnem trgu in celo na regionalnih ali lokalnih trgih.

157 RLB se sklicuje na načelo subsidiarnosti iz člena 5 ES, ki po njenem mnenju nasprotuje široki razlagi pogoja meddržavnega učinka iz člena 81(1) ES. Poudarja, da lahko cilj ohranitve neizkrivljene konkurence pripelje do navzkrižja z drugimi cilji ekonomske politike, na primer s ciljem monetarne stabilnosti, pri čemer je reševanje teh navzkrižij pravzaprav politične narave. Kot opozarja, je Komisija sporazume med bankami, ki so se nanašali izključno na obrestne mere in so jih dovolili ali odobrili nacionalni organi, vsaj do leta 1986 štela za zakonit instrument monetarne politike držav članic. RLB s sklicevanjem na sodelovanje OeNB pri zadevnih okroglih mizah

trdi, da ni dolžnost Komisije, da v zadevi, katere učinke je mogoče čutiti samo na avstrijskem ozemlju, s svojo trenutno vizijo odnosa med konkurenčno in monetarno politiko zamenja vizijo avstrijskega organa za nadzor nad bankami.

158 Vse tožeče stranke trdijo, da je treba zmožnost različnih okroglih miz, da vplivajo na trgovino med državami članicami, preučiti ločeno za vsako od njih. V podporo svoji trditvi, da med okroglimi mizami ni povezave, ki bi utemeljevala celovito presojo njihovih učinkov, navajajo, da je opredelitev okroglih miz kot enotnega globalnega omejevalnega sporazuma napačna in da bančne storitve, na katere se nanašajo okrogle mize, spadajo na različne trge. RZB, ÖVAG in NÖ-Hypo trdijo, da če nobeden od sporazumov posamezno ne more imeti meddržavnih učinkov, potem čezmejna narava vseh teh sporazumov ne more biti razvidna iz celovite preučitve. BAWAG, RLB, PSK in Erste poudarjajo, da iz čezmejne narave storitev, ki zadevajo nekaj okroglih miz, ni mogoče sklepati na tak učinek vseh sporazumov. Nazadnje, RLB meni, da je treba večstranske medbančne tarife, obravnavane v okviru okroglih miz o plačilih, preučiti ločeno, ker so lahko z njimi povezani sporazumi upravičeni do izvzetja na podlagi člena 81(3) ES.

159 Tožeče stranke menijo, da ni mogoče na splošno trditi, da bi lahko omejevalni sporazum, ki se nanaša na celotno ozemlje države članice, že po svoji naravi močno vplival na trgovino med državami članicami. Iz sodne prakse (sodba Sodišča z dne 21. januarja 1999 v združenih zadevah Bagnasco in drugi, C-215/96 in C-216/96, Recueil, str. I-135) in prakse odločanja Komisije (Odločba Komisije 1999/687/ES z dne 8. septembra 1999 o postopku na podlagi člena 81 Pogodbe ES (IV/34.010 Nederlandse Vereniging van Banken (sporazum GSA iz leta 1991), IV/33.793 Nederlandse Postorderbond, IV/34.234 Verenigde Nederlandse Uitgeversbedrijven in IV/34.888 Nederlandse Organisatie van Tijdschriften Uitgevers/Nederlandse Christelijke Radio Vereniging, UL L 271, str. 28, v nadaljevanju: odločba Nizozemske banke II)) sklepajo, da to še posebej velja za sporazume med kreditnimi institucijami. Po njihovem mnenju so za ugotovitev čezmejne narave „nacionalnega“ omejevalnega

sporazuma poleg ozemeljske razširjenosti potrebne dodatne okoliščine (ki jih v tem primeru ni). Del tožečih strank meni, da mora omejevalni sporazum v ta namen nujno imeti učinke delitve trga.

160 V zvezi s tem tožeče stranke trdijo, da ni bil sprejet niti predviden noben ukrep, katerega namen bi bil tuje konkurente izključiti z avstrijskega trga. Na eni strani trdijo, da taki ukrepi niso bili potrebni, ker bančne storitve, na katere so se nanašali najpomembnejši sporazumi (hranilne vloge ter posojila posameznikom in malim podjetjem), za tuje banke niso bile posebej zanimive. Po njihovem mnenju je bilo tako, prvič, ker so bile postavljene ovire za dostop na trg (zlasti naklonjenost strank lokalnim bankam, jezikovne težave in nujno potrebna velika mreža poslovalnic), drugič, ker ponujanje teh storitev ni ustvarjalo velikega dobička, in tretjič, ker je bil trg teh storitev v Avstriji zasičen. Na drugi strani trdijo, da so bile na avstrijskem trgu navzoče tuje banke.

161 Komisija tem trditvam nasprotuje.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

Načela, ki urejajo presojo zmožnosti vpliva na trgovino med državami članicami

162 Namen pogoja v zvezi z učinki na trgovino med državami članicami iz člena 81(1) ES je v okviru konkurenčne ureditve opredeliti področje uporabe prava Skupnosti v razmerju do prava držav članic. Na področje uporabe prava Skupnosti tako spadajo vsi omejevalni sporazumi in vsa ravnanja, ki bi lahko svobodo trgovanja med

državami članicami postavili pod vprašaj, tako da bi bila lahko ogrožena uresničitev ciljev enotnega trga med državami članicami, zlasti z razdelitvijo nacionalnih trgov ali s spreminjanjem konkurenčne strukture na skupnem trgu. Po drugi strani pa ravnanje, katerega učinki so omejeni na ozemlje ene same države članice, spada na področje nacionalnega prava (sodba Sodišča z dne 31. maja 1979 v zadevi Hugin proti Komisiji, 22/78, Recueil, str. 1869, točka 17).

163 V skladu z ustaljeno sodno prakso bi lahko sporazum med podjetji vplival na trgovino med državami članicami samo, če se lahko na podlagi vseh objektivnih pravnih dokazov ali dejstev v zadostni meri predvidi, da bi lahko neposredno ali posredno, dejansko ali potencialno vplival na blagovno menjavo med državami članicami na način, ki bi lahko ogrozil uresničitev ciljev enotnega trga med državami članicami (sodba Sodišča z dne 11. julija 1985 v zadevi Remia in drugi proti Komisiji, 42/84, Recueil, str. 2545, točka 22). Vpliv na trgovino znotraj Skupnosti je torej na splošno posledica združitve več dejavnikov, ki ne bi bili nujno odločilni (sodba Sodišča z dne 15. decembra 1994 v zadevi DLG, C-250/92, Recueil, str. I-5641, točka 54; sodba Bagnasco in drugi, točka 159 zgoraj, točka 47, in sodba Sodišča z dne 29. aprila 2004 v zadevi British Sugar proti Komisiji, C 359/01 P, Recueil, str. I-4933, točka 27).

164 Pri tem ni tako pomembno, ali vpliv omejevalnega sporazuma na trgovino ni ugoden, ali je nevtralen ali ugoden. Omejevanje konkurence bi lahko vplivalo na trgovino med državami članicami, če bi lahko preusmerilo običajne trgovinske tokove (sodba Sodišča z dne 29. oktobra 1980 v združenih zadevah van Landewyck in drugi proti Komisiji, od 209/78 do 215/78 in 218/78, Recueil, str. 3125, točka 172). Zato je treba v obravnavanem primeru trditev nekaterih tožečih strank, da se lahko pri ugotavljanju zmožnosti omejevalnega sporazuma, da vpliva na trgovino med državami članicami, upoštevajo samo učinki delitve trgov, zavrniti.

165 Ta široka razlaga merila zmožnosti vplivanja na trgovino med državami članicami ni v nasprotju z načelom subsidiarnosti, na katero se sklicuje RLB. Kot pravilno navaja Komisija, je v Pogodbi določeno, da se morebitna navzkrižja med ohranitvijo neizkrivljene konkurence in drugimi zakonitimi cilji ekonomske politike rešujejo na podlagi člena 81(3) ES. Ta se torej lahko šteje za posebno določbo o izvajanju načela subsidiarnosti na področju omejevalnih sporazumov. Zato se na to načelo ni mogoče sklicevati, da bi tako omejili področje uporabe člena 81 ES (v tem smislu glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 23. oktobra 2003 v zadevi van den Bergh Foods proti Komisiji, T-65/98, Recueil, str. II-4653, točka 197).

166 Dalje je treba poudariti, da je zmožnost omejevalnega sporazuma, da vpliva na trgovino med državami članicami, torej njegov mogoči učinek, dovolj, da ta spada na področje uporabe člena 81 ES, in da ni nujno, da se dokaže dejanska škoda za trgovino (zgoraj v točki 159 navedena sodba Bagnasco in drugi, točka 48, in sodba Sodišča z dne 17. julija 1997 v zadevi Ferriere Nord proti Komisiji, C-219/95 P, Recueil, str. I-4411, točka 19). Dejstvo, da gre v tem primeru za naknadno presojo pretekle kršitve, tega merila ne more spremeniti, ker mogoči učinek omejevalnega sporazuma na trgovino tudi v tem primeru zadostuje. Zato je treba zavrniti trditve bank Erste, ÖVAG in NÖ-Hypo, da bi se domnevni neobstoj učinkov sporazumov na trg moral upoštevati kot pokazatelj, da ti sporazumi ne morejo vplivati na trgovino med državami članicami.

167 Kljub temu mora biti potencialni učinek omejevalnega sporazuma na trgovino med državami občuten, ali povedano z drugimi besedami, ne sme biti neznaten (sodba Sodišča z dne 28. aprila 1998 v zadevi Javico, C-306/96, Recueil, str. I-1983, točke od 12 do 17; sodba Sodišča prve stopnje z dne 19. marca 2003 v zadevi CMA CGM in drugi proti Komisiji, T-213/00, Recueil, str. II-913, v nadaljevanju: sodba FETTCSA, točka 207).

Celovita preučitev čezmejnega učinka okroglih miz

168 Glede vprašanja, ali je imela Komisija pravico, da je tak potencialni vpliv v obravnavanem primeru preučila globalno za vsa usklajevanja, do katerih je prišlo v okviru okroglih miz „kluba Lombard“, iz sodne prakse izhaja, da je treba učinke neposredno povezanih sporazumov, ki sestavljajo celoto, na trgovino med državami članicami preučiti skupaj, medtem ko morajo biti sporazumi, ki niso neposredno povezani in zadevajo različne dejavnosti, predmet ločene preučitve (sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1997 v zadevi VGB in drugi proti Komisiji, T-77/94, Recueil, str. II-759, točke 126, 142 in 143).

169 V nasprotju s trditvami bank ÖVAG in NÖ-Hypo pri tem ni odločilno, ali gre za enotne pogodbene sporazume, ki se nanašajo na preproste proizvode enake vrste in katerih pomen za trgovino med državami je očiten.

170 Povezava, ki upravičuje in zahteva skupno preučitev zmožnosti za vplivanje na trgovino med državami članicami, namreč obstaja zlasti med sporazumi ali drugimi ravnanji, ki izhajajo iz enotne kršitve. Zato je lahko Komisija, kot izhaja iz točk od 111 do 125 te sodbe, zakonito sklepala, da so bila usklajevanja v okviru različnih okroglih miz „kluba Lombard“ del enotne kršitve, ker so se uvrščala v skupni načrt, katerega cilj je bil izkrivljati konkurenco.

171 Tožeče stranke iz dejstva, da je v sodbi Bagnasco in drugi, točka 159 zgoraj, Sodišče ločeno preučilo določbe o dveh različnih bančnih poslih iz enotnih bančnih pogojev, ki jih uporabljajo člani združenja italijanskih bank, niso mogle sklepati o splošnem pravilu, ki bi prepovedovalo celovito preučitev zmožnosti sporazumov iz obravnavanega primera, da vplivajo na trgovino med državami članicami. Sodišče je bilo v zadevi, v kateri je bila sprejeta zgoraj navedena sodba Bagnasco in drugi,

točka 159, pozvano, naj predhodno izrazi svoje stališče o združljivosti navedenih določb s členom 85 Pogodbe ES (postal člen 81 ES). Ugotovilo je, da pri enem od zadevnih poslov cilj ali učinek enotnih bančnih pogojev ni bil omejevati konkurenco, medtem ko določbe v zvezi z drugim poslom niso mogle vplivati na trgovino med državami članicami. V tej zadevi se torej ni zastavljalo vprašanje celovite preučitve čezmejnih učinkov bančnih pogojev, katerih del so bile navedene določbe.

172 Glede trditev bank BA-CA, BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG in NÖ-Hypo, da Komisija ni upoštevala dejstva, da so različni bančni proizvodi, na katere so se nanašale okrogle mize, sodili na različne trge in da bi bilo treba zmožnost vplivanja na trgovino med državami članicami preučiti ločeno glede na vsakega od teh trgov, je treba najprej opozoriti, da opredelitev zadevnega trga nima enake vloge glede na to, ali gre za uporabo člena 81 ali 82 ES. V okviru uporabe člena 81 ES je namreč treba zadevni trg opredeliti, da se ugotovi, ali lahko zadevni sporazum, sklep podjetniškega združenja ali usklajeno ravnanje vpliva na trgovino med državami članicami in je njegov cilj ali posledica preprečevati, omejevati ali izkrivljati konkurenco na skupnem trgu. Prav zato v okviru uporabe člena 81(1) ES očitki glede opredelitve trga, ki ga je upoštevala Komisija, ne morejo biti neodvisni od očitkov glede vplivanja na trgovino med državami članicami in škodovanja konkurenci. Zato nasprotovanje opredelitvi upoštevnega trga ni relevantno, če je Komisija na podlagi dokumentov, navedenih v izpodbijani odločbi, pravilno ugotovila, da zadevni sporazum izkrivlja konkurenco in bi lahko močno vplival na trgovino med državami članicami (sodba Sodišča prve stopnje z dne 11. decembra 2003 v zadevi Adriatica di Navigazione proti Komisiji, T-61/99, Recueil, str. II-5349, točka 27). Vendar je v obravnavanem primeru namen očitka v zvezi z opredelitvijo trgov izpodbijati metodo, ki jo je Komisija uporabila pri presoji učinkov na trgovino, tako da ga ni mogoče že takoj zavrniti kot brezpredmetnega.

173 Trg, ki ga je treba upoštevati, v skladu s sodno prakso obsega vse proizvode, ki so zaradi svojih značilnosti še posebej primerni za zadovoljevanje stalnih potreb in jih je težko zamenjati z drugimi proizvodi (sodba Sodišča z dne 9. novembra 1983 v zadevi Michelin proti Komisiji, 322/81, Recueil, str. 3461, točka 37).

174 V obravnavanem primeru različne bančne storitve, na katere se nanašajo sporazumi, niso medsebojno zamenljive. Kljub temu večina strank univerzalnih bank zahteva celo vrsto bančnih storitev, kot so depoziti, posojila in plačilni posli, konkurenca med temi bankami pa bi lahko zadevala vse te storitve. Zato bi bila ozka opredelitev zadevnega trga v tem sektorju dejavnosti umetna. Poleg tega naj ne bi bilo mogoče na podlagi ločene preučitve v celoti zaobjeti učinkov sporazumov, ki čeprav zadevajo različne proizvode ali storitve in različne stranke (posameznike ali podjetja), vendar spadajo v isti sektor dejavnosti. Vpliv na trgovino med državami članicami je lahko posreden in trg, na katerem bi se lahko pojavil, ni nujno enak trgu proizvodov ali storitev, katerih cene se določijo z omejevalnim sporazumom (sodba Sodišča z dne 30. januarja 1985 v zadevi BNIC, 123/83, Recueil, str. 391, točka 29, in sodba Ahlström Osakeyhtiö in drugi proti Komisiji, točki 138 in 142). Kot je Komisija pravilno poudarila v uvodnih izjavah od 456 do 459 izpodbijane odločbe, lahko torej določanje cen široke palete bančnih storitev za posameznike in podjetja kot celota povzroči posledice na drugih trgih.

175 Zato Komisija pri presoji učinkov na trgovino med državami članicami v obravnavanem primeru ni bila dolžna ločeno preučiti trgov različnih bančnih proizvodov, na katere so se nanašale okrogle mize (po analogiji glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 21. februarja 1995 v zadevi SPO in drugi proti Komisiji, T-29/92, Recueil, str. II-289, točke od 76 do 83, v kateri je bil upoštevni trg trg gradenj na Nizozemskem).

176 Nato je treba kot brezpredmetno zavrniti trditev banke RLB, da je treba zmožnost sporazumov o medbančnih tarifah, obravnavanih v okviru okroglih miz o mednarodnih plačilih, da vplivajo na trgovino med državami članicami, preučiti ločeno od drugih sporazumov, ker so lahko ti sporazumi upravičeni do izvzetja na podlagi člena 81(3) ES. Prvič, RLB ne navaja, da naj bi se za te sporazume zahtevalo izvzetje. Nadalje iz sodbe Sodišča z dne 25. februarja 1986 v zadevi Windsurfing International proti Komisiji (193/83, Recueil, str. 611, točki 96 in 97) izhaja, da dejstvo, da cilj ali učinek nekaterih določb sporazuma ni omejevanje konkurence, ne nasprotuje njegovi celoviti preučitvi. To velja še toliko bolj, kadar so lahko nekateri sporazumi znotraj omejevalnega sporazuma upravičeni do izvzetja.

177 Iz tega izhaja, da lahko Komisija pri ugotavljanju, ali bi lahko globalni omejevalni sporazum vplival na trgovino med državami članicami, upošteva skupni morebitni učinek vseh okroglih miz (zgoraj v točki 168 navedena sodba VGB in drugi proti Komisiji, točka 140). Po drugi strani pa v zvezi s tem ni upoštevno, ali lahko katera od posameznih okroglih miz vpliva na trgovino med državami članicami (po analogiji glej zgoraj v točki 176 navedeno sodbo Windsurfing International proti Komisiji, točka 96). Iz tega tudi izhaja, da ni nujno dokazati, da bi lahko katera od posameznih okroglih miz vplivala na trgovino med državami članicami, da bi to lahko ugotovili za globalni omejevalni sporazum.

178 Zato se za zmožnost okroglih miz, da vplivajo na trgovino med državami, ne predpostavlja, da so bile predmet enega ali drugega usklajevanja čezmejne storitve. Trditev, da Komisija na podlagi celovite preučitve iz čezmejnega učinka nekaterih okroglih miz, ki v primerjavi z vsemi sporazumi niso preveč pomembne, ne more sklepati o čezmejnem učinku omejevalnega sporazuma, torej ni relevantna.

Zmožnost omejevalnega sporazuma, ki pokriva celotno ozemlje države članice, da vpliva na trgovino med državami članicami

179 Ni sporno, da je globalni omejevalni sporazum, ki ga je Komisija ugotovila v obravnavanem primeru, pokrival vse avstrijsko ozemlje.

180 Omejevalni sporazum, ki vključuje vse ozemlje države članice, v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča in Sodišča prve stopnje že po svoji naravi krepi delitev trgov na nacionalni ravni in tako ovira gospodarsko prepletenost, za katero si prizadeva Pogodba (sodba Sodišča z dne 17. oktobra 1972 v zadevi Vereeniging van Cementhandelaren proti Komisiji, 8/72, Recueil, str. 977, točka 29; zgoraj v točki 163 navedena sodba Remia in drugi proti Komisiji, točka 22; sodbi Sodišča z dne 18. junija 1998 v zadevi Komisija proti Italiji, C-35/96, Recueil, str. I-3851, točka 48, in z dne 19. februarja 2002 v zadevi Wouters in drugi, C-309/99, Recueil, str. I-1577, točka 95; glej tudi sodbo Sodišča prve stopnje z dne 6. julija 2000 v zadevi Volkswagen proti Komisiji, T-62/98, Recueil, str. II-2707, točka 179). Poleg tega je presodilo, da lahko državni ukrep potrditve tarife za honorarje odvetnikov, ki se nanaša na vse ozemlje države članice, vpliva na trgovino med državami članicami v smislu člena 81(1) ES (v tem smislu glej sodbo Sodišča z dne 19. februarja 2002 v zadevi Arduino, C-35/99, Recueil, str. I-1529, točka 33).

181 V skladu s to sodno prakso obstaja vsaj močna domneva, da bi lahko omejevalno ravnanje na področju konkurence, ki se uporablja na vsem ozemlju države članice, pripomoglo k delitvi trgov in vplivalo na trgovino znotraj Skupnosti. To domnevo je mogoče ovreči samo, če se s preučitvijo značilnosti sporazuma in gospodarskega okvira, v katerega se uvršča, dokaže nasprotno.

182 V zvezi s tem, kar zadeva bančništvo, je iz zgoraj v točki 159 navedene sodbe Bagnasco in drugi (točke od 51 do 53) razvidno, da lahko obstajajo sporazumi, ki pokrivajo vse ozemlje države članice, vendar ne vplivajo močno na trgovino med državami članicami. Sicer pa je Komisija zagovarjala popolnoma enak pristop v uvodni izjavi 61 odločbe Nizozemske banke II. (točka 159 zgoraj, uvodna izjava 61).

183 Vendar se zapletena kršitev, za kakršno gre v obravnavanem primeru, razlikuje od sporazumov, na katere se nanašata sodba in odločba iz prejšnje točke, ki se vsaka posebej navezujeta na poseben bančni posel (na eni strani na splošno poroštvo kot jamstvo za odobreni limit in na drugi strani na strukturirani plačilni nalog). Usklajevanja znotraj „kluba Lombard“ namreč niso zajemala samo skoraj vseh kreditnih institucij v Avstriji, ampak tudi zelo široko paleto bančnih proizvodov in storitev, zlasti depozite in posojila, zato so lahko spreminjala konkurenčne pogoje po vsej navedeni državi članici.

184 V teh okoliščinah iz trditve, da člani omejevalnega sporazuma niso sprejemali ukrepov za izključitev tujih konkurentov s trga, ni mogoče sklepati o neobstoju čezmejnega učinka.

185 „Klub Lombard“ je namreč lahko prispeval k ohranitvi ovir za dostop do trga, ki so jih opisale tožeče stranke (glej zgoraj navedeno točko 160), če je lahko omogočil ohranitev struktur avstrijskega bančnega trga, katerega neučinkovitost je priznala sama banka BA-CA, in navad potrošnikov.

186 Zato tožeče stranke niso ovrgle domneve, da je imel lahko omejevalni sporazum, obravnavan kot celota in razširjen po vsej Avstriji, za posledico delitev trgov in je lahko vplival na trgovino med državami.

c) Sklep

187 Ker je Komisija v obravnavanem primeru iz dejstva, da se je globalni omejevalni sporazum nanašal na celotno ozemlje države članice, zakonito sklepala, da bi lahko vplival na trgovino med državami članicami, očitki tožečih strank glede primerov iz izpodbijane odločbe niso relevantni.

3. Poseben primer banke RLB (zadeva T-262/02)

a) Trditve strank

188 RLB navaja, da RBW, katere ravnanje se ji pripisuje, ni sodelovala pri večini okroglih miz in da tiste, pri katerih je sodelovala, niso bile povezane s čezmejnimi posli. Meni, da banki RBW ni mogoče očitati sodelovanja pri omejevalnem sporazumu, ki je brez razlik pokrival vso paleto bančnih storitev, in da je torej treba zmožnost vplivanja na trgovino med državami članicami preučiti ločeno za okrogle mize, pri katerih je RBW sodelovala.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

189 Da bi ugotovili, ali je neko podjetje sodelovalo pri enotnem sporazumu, mora Komisija dokazati, da je to podjetje z ravnanjem nameravalo prispevati k skupnim ciljem, za katere so si prizadevali vsi sodelujoči, in da je bilo seznanjeno z dejanskim ravnanjem, ki so ga druga podjetja predvidela ali izvajala za dosego istih ciljev, ali da

ga je lahko razumno predvidelo in je bilo pripravljeno sprejeti tveganje (zgoraj v točki 111 navedene sodbe Sodišča Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 83; sodbi Sodišča z dne 8. julija 1999 v zadevi Komisija proti Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Recueil, str. I-4125, točka 87, in z dne 28. junija 2005 v združenih zadevah Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, ZOdl., str. I-5425, točka 145).

190 RLB priznava, da je RBW sodelovala pri okroglih mizah o aktivnih in pasivnih poslih na zvezni ravni in na Dunaju, torej na najpomembnejših okroglih mizah o pogojih za posojila in depozite (glej zgoraj navedeni točki 140 in 144). Komisija v točki (b) uvodne izjave 51 izpodbijane odločbe ugotavlja, da so bile te okrogle mize še posebej tesno povezane s „klubom Lombard“, česar RLB ne izpodbija.

191 RWB torej ni mogla prezreti, da so bile okrogle mize, pri katerih je sodelovala, del širše celote sporazumov ter da se njeno sodelovanje pri usklajevanjih aktivnih in pasivnih pogojev uvršča v doseganje ciljev globalnega omejevalnega sporazuma. Ker so bile okrogle mize o aktivnih in pasivnih poslih še posebej pomembne za omejevalni sporazum kot celoto, je RBW zaradi sodelovanja pri njih vedela za najpomembnejše dejansko ravnanje, ki so ga pri doseganju ciljev omejevalnega sporazuma predvidele ali izvajale druge banke, in sicer usklajevanje pogojev za depozite in posojila.

192 RLB še posebej poudarja, da RBW ni sodelovala pri okroglih mizah, ki so se nanašale na čezmejne posle. Vendar dejstvo, da neko podjetje ni sodelovalo pri vseh sestavnih delih omejevalnega sporazuma ali da je imelo manjšo vlogo pri vidikih, pri katerih je sodelovalo, ni upoštevno pri dokazovanju njegovega sodelovanja pri kršitvi. Te dejavnike je treba upoštevati samo pri presojanju teže kršitve in po potrebi pri določanju globe (v tem smislu glej zgoraj v točki 189 navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 90, in zgoraj v točki 111 navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 86).

193 Enako niti dejstvo, da RBW ni poznala podrobnosti usklajevanj, do katerih je prišlo pri številnih okroglih mizah, pri katerih ni sodelovala, niti dejstvo, da je prezrla obstoj nekaterih okroglih miz, kot so tiste o čezmejnih poslih, ob predpostavki, da sta obe dejstvi dokazani, ne more ovreči ugotovitve Komisije, da je sodelovala pri omejevalnem sporazumu. Tako RBW zaradi sodelovanja pri zveznih okroglih mizah o aktivnih in pasivnih poslih ni mogla prezreti splošnega obsega in bistvenih značilnosti globalnega omejevalnega sporazuma.

194 Komisija je torej pravilno ugotovila, da je RBW sodelovala pri globalnem omejevalnem sporazumu in ne samo pri nekaterih posameznih sporazumih. Iz tega izhaja, da je pravilno upoštevala, da ravnanje RBW spada v okvir člena 81 ES.

195 Kot izhaja iz zgoraj navedene točke 178, tudi dejstvo, da se je omejevalni sporazum nanašal zlasti na nekatere čezmejne posle, ni odločilno za sklepanje o njegovi zmožnosti vplivanja na trgovino med državami članicami, saj so bili v zvezi s tem daleč najpomembnejši sporazumi o pogojih za depozite in posojila, ki so bili v središču omejevalnega sporazuma in pri katerih je RBW sodelovala.

196 Treba je še dodati, da je Komisija v pravno zadostni meri dokazala, da lahko kršitev določb člena 81(1) ES, pri kateri je sodelovalo neko podjetje, vpliva na trgovino med državami članicami, zato ji ni treba dokazati, da je že samo sodelovanje tega podjetja vplivalo na trgovino med državami članicami (sodba Sodišča prve stopnje z dne 10. marca 1992 v zadevi ICI proti Komisiji, T-13/89, Recueil, str. II-1021, točka 305).

197 Zato je treba očitek banke RLB, ki se nanaša na omejeno sodelovanje RBW pri okroglih mizah, zavrniti.

II – *Predlogi za razglasitev ničnosti člena 2 izpodbijane odločbe (zadeve T-259/02, T-264/02 in T-271/02)*

A – *Trditve tožečih strank*

198 RZB, Erste, ÖVAG in NÖ-Hypo predlagajo, naj se odredba za odpravo kršitve v členu 2 izpodbijane odločbe, naslovljene na banke, razglasi za ničnо. Po njihovem mnenju ta odredba ni zakonita, ker ni sporno, da so banke kršitev odpravile že do datuma preiskav, junija 1998.

B – *Presoja Sodišča prve stopnje*

199 Komisija ima široko diskrecijsko pravico, kadar gre za odločanje, ali je za izpolnitev njene naloge nadzora nad upoštevanjem pravil o konkurenci treba nujno sprejeti ukrepe na podlagi člena 3(1) Uredbe št. 17. Zato tudi najmanjši dvom o dejanskem prenehanju kršitve zadostuje, da lahko podjetjem zakonito odredi, da morajo odpraviti kršitev.

200 Predlogi za razglasitev ničnosti člena 2 izpodbijane odločbe, ki so jih vložile banke RZB, Erste, ÖVAG in NÖ-Hypo, torej niso utemeljeni.

III – *Predlogi za razglasitev ničnosti člena 3 izpodbijane odločbe*

A – *Neobstoj krivde (zadeve od T-261/02 do T-263/02, T-264/02 in T-271/02)*

1. Trditve strank

201 BAWAG, RLB, PSK, Erste, ÖVAG in NÖ-Hypo menijo, da je Komisija kršila člen 15(2) Uredbe št. 17, s tem da jim je naložila globo, ker kršitev člena 81 ES, ki se jim očita, ob predpostavki, da je dokazana, ni bila storjena niti namerno niti iz malomarnosti. Trdijo predvsem, da jim ni mogoče očitati nobene krivde glede zmožnosti sporazumov, da vplivajo na trgovino med državami članicami.

202 BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG in NÖ-Hypo trdijo, da iz navedb v uvodnih izjavah od 29 do 50 izpodbijane odločbe ni razvidno, da so se avstrijske banke zavedale nezdružljivosti okroglih miz s členom 81 ES. BAWAG, PSK, ÖVAG in NÖ-Hypo se sklicujejo tudi na takrat veljavno avstrijsko pravo o omejevalnih sporazumih, po katerem so bili omejevalni sporazumi „o ravnanjih“ (Verhaltenskartelle), torej sporazumi, ki za podpisnice niso bili obvezujoči, v Avstriji zakoniti do 1. januarja 2000, razen če niso bili prepovedani z odločbo pristojnega sodišča. ÖVAG in NÖ-Hypo se sklicujeta tudi na javni značaj okroglih miz in na sodelovanje javnih organov pri njih.

203 RLB trdi, da vprašanje krivde ni odvisno od poznavanja prepovedi omejevalnih sporazumov, ampak od poznavanja dejstev, na podlagi katerih ta prepoved velja v obravnavanem primeru, in da RBW (katere ravnanje se ji pripisuje) teh dejstev ni poznala zaradi svojih geografsko omejenih dejavnosti. Na obravnavi je navedla, da je v imenu RBW pri okroglih mizah sodelovala le ena oseba in da navedena banka

v obdobju kršitve ni imela notranje pravne službe. BAWAG, ÖVAG in NÖ-Hypo poudarjajo tudi regionalno naravo svojih dejavnosti in dokaj nepomembno vlogo čezmejnih poslov v okviru tega.

204 Komisija tem trditvam nasprotuje.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

205 V skladu z ustaljeno sodno prakso ni nujno, da se kršitev pravil konkurence lahko šteje za namerno samo, če se je podjetje zavedalo kršitve teh pravil; zadostuje, da ni moglo prezreti, da je cilj njegovega ravnanja omejevanje konkurence na skupnem trgu (sodba Sodišča prve stopnje z dne 2. julija 1992 v zadevi Dansk Pelsdyravlerforening proti Komisiji, T-61/89, Recueil, str. p. II-1931, točka 157; zgoraj v točki 175 navedena sodba SPO in drugi proti Komisiji, točka 356, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v zadevi Mayr-Melnhof proti Komisiji, T-347/94, Recueil, str. II-1751, v nadaljevanju: sodba Mayr-Melnhof, točka 375).

206 V zvezi s tem ni odločilno, ali so tožeče stranke poznale razlago merila čezmejne narave, ki jo zagovarja Komisija ali sodna praksa, pomembno pa je, ali so poznale okoliščine, iz katerih dejansko izhaja zmožnost omejevalnega sporazuma, da vpliva na trgovino med državami članicami, ali vsaj, da jih niso mogle prezreti.

207 Tako so vse tožeče stranke zaradi sodelovanja pri glavnih okroglih mizah vedele, da mreža „kluba Lombard“ pokriva vse ozemlje Avstrije in zelo široko paleto pomembnih bančnih proizvodov, zlasti posojila in depozite. Poznale so torej bistvena dejstva, iz katerih je v obravnavanem primeru razviden vpliv na trgovino med državami članicami.

208 Po drugi strani pa, kot je bilo navedeno v točki 178 te sodbe, dejstvo, da so se nekateri sporazumi, ki so v primerjavi z globalnim omejevalnim sporazumom kot celoto dokaj nepomembni, nanašali na čezmejne posle, ni niti ključno niti ne zadostuje za ugotovitev zmožnosti globalnega omejevalnega sporazuma, da vpliva na trgovino med državami članicami. Niti ni odločilno, ali so vse banke vedele, da se sporazumi nanašajo zlasti na čezmejne posle.

209 V tem okviru torej ni upoštevno, koliko so se tožeče stranke zavedale, da njihovo ravnanje ni združljivo s členom 81 ES. Tudi dejstvo, da nekateri omejevalni sporazumi po avstrijskem pravu niso bili v celoti prepovedani, ampak jih je lahko pristojno sodišče prepovedalo na zahtevo (ob predpostavki, da so bili sporazumi „kluba Lombard“ del teh omejevalnih sporazumov), nikakor ne vpliva na namernost kršitve člena 81 ES (v tem smislu glej zgoraj v točki 205 navedeno sodbo Mayr-Melnhof, točke od 373 do 376). In končno, trditve, ki se nanašajo na javnost sestankov in sodelovanje javnih organov pri njih, ne vplivajo niti na namen omejevanja konkurence niti na poznavanje okoliščin, iz katerih izhaja zmožnost omejevalnega sporazuma, da vpliva na trgovino med državami članicami.

210 Zlasti pri zadevi T-262/02 sodelovanje RBW pri več kot 80 % dunajskih okroglih miz ter več kot 90 % zveznih okroglih miz o aktivnih in pasivnih poslih dokazuje, da je njen predstavnik moral vedeti, da usklajevanja o teh poslih niso bila omejena na Dunaj, ampak so pokrivala velik del države ali kar vso Avstrijo. Zato in ne glede na

to, ali so bili odgovorni v banki RBW obveščeni o usklajevanjih drugih bančnih poslov v okviru „mreže Lombard“, je treba ugotoviti, da je RBW vedela za ključna dejstva, iz katerih izhaja vpliv omejevalnega sporazuma, pri katerem je sodelovala, na trgovino med državami članicami.

211 Zato je treba očitek, da kršitev ni bila namerna, zavrniti. Trditve tožečih strank, katerih namen je dokazati, da ni šlo za malomarnost, tako niso relevantne.

B – *Možnost izvzetja sporazumov (zadevi T-262/02, T-271/02)*

1. Trditve strank

212 RLB, ÖVAG in NÖ-Hypo trdijo, da Komisija navadno ne naloži glob, če so lahko zadevni sporazumi upravičeni do izvzetja na podlagi člena 81(3) ES. Po njihovem mnenju to velja tudi za sporazume v obravnavanem primeru. RLB se sklicuje na člen 4(2)(1) Uredbe št. 17, ki po njenem mnenju vključuje domnevo zakonitosti in naj bi Komisiji omogočal, da v obravnavanem primeru prizna retroaktivno izvzetje. ÖVAG in NÖ-Hypo zlasti trdita, da je bil namen spornih sporazumov avstrijskim potrošnikom ponuditi celo paleto najkakovostnejših bančnih storitev po dostopnih cenah in da so se nekateri izmed njih nanašali na določitev medbančnih provizij, ki bi bile lahko upravičene do izvzetja.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

213 Tega tožbenega razloga ni mogoče sprejeti, ker sporazumi iz obravnavanega primera niso bili priglašeni. Priglasitev namreč ni samo formalnost, ki jo morajo upoštevati podjetja, ampak je pomemben pogoj, ki je nujno potreben za pridobitev nekaterih ugodnosti. V skladu s členom 15(5)(a) Uredbe št. 17 se globe ne naložijo za dejanja, ki se zgodijo po priglasitvi, če so v mejah dejavnosti, opisane v priglasitvi. Vendar je ta pravica podjetjem, ki so priglasila sporazum ali usklajeno ravnanje, dodeljena v zameno za tveganje, ki bi ga podjetje prevzelo, če bi samo prijavilo sporazum ali usklajeno ravnanje. Za to podjetje se lahko ne le ugotovi, da sporazum ali ravnanje krši člen 81(1) ES, in se zavrne uporaba odstavka 3, ampak se mu lahko tudi naloži globa za ravnanje pred priglasitvijo. Toliko manj se lahko podjetje, ki ni želelo prevzeti tega tveganja, v zvezi z globo zaradi nepriglašene kršitve sklicuje na hipotetično možnost, da bi priglasitev lahko povzročila izvzetje (sodba Sodišča z dne 7. junija 1983 v združenih zadevah Musique diffusion française in drugi proti Komisiji, od 100/80 do 103/80, Recueil, str. 1825, v nadaljevanju: sodba MDF, točka 93).

214 Tožeče stranke v nobenem primeru niso dokazale, da je ta mreža cenovnih sporazumov izpolnjevala pogoje za upravičenost do izvzetja.

C – *Sklep*

215 Tožbeni razlogi za razglasitev ničnosti člena 3 izpodbijane odločbe torej niso utemeljeni.

IV – *Predlogi za zmanjšanje naloženih glob*

A – *Uvodne ugotovitve*

216 Komisija je na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17 vsem tožečim strankam naložila globe. Iz uvodnih izjav od 502 do 542 izpodbijane odločbe izhaja, da je Komisija – čeprav v izpodbijani odločbi ni izrecnega sklicevanja na to, razen v uvodni izjavi 529, ki se nanaša na olajševalne okoliščine, in v okviru obrazložitve trditve bank v opombi št. 519 – nameravala izračunati znesek glob v skladu z metodologijo, navedeno v Smernicah. Poleg tega je Komisija te zneske na podlagi obvestila o ugodni obravnavi zmanjšala za 10 %.

1. Uporaba Smernic in obvestila o ugodni obravnavi

a) Domnevna kršitev načela prepovedi retroaktivnosti (zadeva T-264/02)

217 Erste izpodbija metodo, ki se je uporabila za izračun glob, z obrazložitvijo, da je Komisija z uporabo Smernic, sprejetih po odpravi kršitve, in s ponovno poostritvijo svoje prakse spomladi leta 2001 kršila načelo prepovedi retroaktivnosti iz člena 7 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane v Rimu 4. novembra 1950, in člena 49 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, razglašene 7. novembra 2000 v Nici (UL C 364, str. 1).

218 Kot je Sodišče odločilo v sodbi Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 189 zgoraj (točke od 202 do 232), je treba ta tožbeni razlog zavrniti, ker so lahko podjetja, kot so tožeče stranke, v obdobju zadevnih kršitev razumno predvidela Smernice in še zlasti novo metodo za izračun glob, ki jo vsebujejo, ob predpostavki, da je ta povzročila povečanje naloženih glob.

b) Upoštevnost Smernic in obvestila o ugodni obravnavi pri sodnem nadzoru izpodbijane odločbe

219 Smernice so instrument, namenjen temu, da se ob upoštevanju hierarhično višjih pravnih aktov natančno določijo merila, ki jih Komisija v okviru izvajanja diskrecijske pravice, ki jo ima na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17, namerava uporabiti pri določanju glob.

220 S tem da je Komisija v svojih smernicah razglasila metodo, ki jo je nameravala uporabiti za izračun glob, naloženih ob uporabi člena 15(2) Uredbe št. 17, je ostala v pravnem okviru, ki ga določa ta določba, in ni v ničemer presegla okvirov pooblastila za odločanje po prostem preudarku, ki ji ga je dal normodajalec (zgoraj v točki 189 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 252).

221 Čeprav takih pravil z zunanjimi učinki ni mogoče šteti za pravna pravila, ki bi jih morala uprava v vsakem primeru spoštovati, pa vendarle določajo pravila ravnanja, ki kažejo na prakso, po kateri se je treba ravnati in od katere se uprava v posameznem primeru ne more oddaljiti, ne da bi navedla razloge, združljive z načelom enakega obravnavanja.

222 S tem da zadevna institucija sprejme taka pravila ravnanja in z njihovo objavo razglasi, da jih bo v prihodnje uporabljala v primerih, na katere se nanašajo, sama sebe omeji pri izvrševanju diskrecijske pravice in od teh pravil ne more odstopiti, ne da bi se ji glede na primer naložile sankcije zaradi kršitve splošnih pravnih načel, kot sta enako obravnavanje in varstvo zaupanja v pravo.

223 Čeprav Smernice torej niso pravna podlaga izpodbijane odločbe, ker ta temelji na členu 3 in členu 15(2) Uredbe št. 17, pa kljub temu na splošno in abstraktno določajo metodologijo, ki si jo je Komisija določila za potrebe določitve zneska glob, naloženih s to odločbo, in zato podjetjem zagotavljajo pravno varnost (zgoraj v točki 189 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točke od 209 do 213).

224 Vendar samoomejevanje diskrecijske pravice Komisije, ki je posledica sprejetja Smernic, ni nezdružljivo z ohranitvijo večje pravice do proste presoje za Komisijo (sodba Sodišča prve stopnje z dne 8. julija 2004 v zadevi Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, T-44/00, ZOdl., str. II-2223, točke 246, 274 in 275). Smernice namreč vsebujejo različne elemente prožnosti, ki Komisiji omogočajo, da svoje pooblastilo za odločanje po prostem preudarku izvršuje v skladu z določbami člena 15 Uredbe št. 17, kot jih razlaga Sodišče (zgoraj v točki 189 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 267).

225 Obvestilo o ugodni obravnavi je po zgledu Smernic povzročilo upravičena pričakovanja podjetij, tako da ga je Komisija v okviru določanja globe dolžna upoštevati pri presoji sodelovanja podjetij (sodba Sodišča prve stopnje z dne 20. marca 2002 v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, T-23/99, Recueil, str. II-1705, točka 360).

226 Tako je dolžnost Sodišča prve stopnje, da v okviru nadzora nad zakonitostjo izpodbijane odločbe preveri, ali je Komisija svojo diskrecijsko pravico izvajala na podlagi metode iz Smernic in obvestila o ugodni obravnavi, če pa bi ugotovilo, da se je od nje oddaljila, da preveri, ali je taka oddaljitev pravno utemeljena in pravno zadostno obrazložena.

227 Vendar diskrecijska pravica Komisije in omejitve, ki jih je v zvezi z njo uvedla, ne vplivajo na izvrševanje pristojnosti sodišča Skupnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije.

2. Povezava med očitki tožečih strank

228 Vse tožeče stranke, razen RLB (zadeva T-262/02), izpodbijajo določitev zneska glob. Prvič, po njihovih trditvah je bila kršitev nepravilno opredeljena kot „zelo resna“ (glej točko B v nadaljevanju). Drugič, več tožečih strank izpodbija zakonitost razvrstitve naslovnikov izpodbijane odločbe v kategorije in določitev izhodiščnih zneskov glede na njihov tržni delež (glej točko C v nadaljevanju). Tretjič, RZB (zadeva T-259/02), BAWAG (zadeva T-261/02) in PSK (zadeva T-263/02) nasprotujejo presoji trajanja kršitve (glej točko D v nadaljevanju). Četrtič, tožeče stranke navajajo različne olajševalne okoliščine (glej točko E v nadaljevanju). Petič, trdijo, da Komisija ni upoštevala obvestila o ugodni obravnavi (glej točko F v nadaljevanju). In končno, šestič, ÖVAG in NÖ-Hypo (zadeva T-271/02) predlagata, naj se njuna globa zmanjša zaradi kršitve nekaterih postopkovnih pravil (glej točko G v nadaljevanju).

229 Trditve, ki so jih tožeče stranke navedle, da bi izpodbijale težo kršitve, in trditve, navedene v okviru olajševalnih okoliščin, se v določeni meri prekrivajo, medtem ko

se opredelitev teh trditev in povezava med tožbenimi razlogi v obeh zadevah nekoliko razlikujeta.

230 Da bi opredelili ustrezni okvir za preučitev teh trditev, se je treba sklicevati na zgradbo Smernic.

231 Medtem ko sta v členu 15(2) Uredbe št. 17 navedeni le dve merili teže in trajanja kršitve, pa je, prvič, v Smernicah določena presoja teže kršitve kot takšne, na podlagi katere se lahko določi „splošni izhodiščni znesek“. Drugič, teža kršitve se preuči glede na značilnosti zadevnega podjetja, zlasti njegovo velikost in položaj na upoštevnem trgu, kar lahko povzroči ponderiranje izhodiščnega zneska glede na razvrstitev podjetij v kategorije in glede na določitev „posebnega izhodiščnega zneska“ (v tem smislu glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 9. julija 2003 v zadevi Archer Daniels Midland in Archer Daniels Midland Ingredients proti Komisiji, T-224/00, Recueil, str. II-2597, v nadaljevanju: sodba ADM, točke od 45 do 47). Tretjič, pri določitvi osnovnega zneska se upošteva trajanje kršitve in, četrtič, Smernice določajo upoštevanje oteževalnih in olajševalnih okoliščin, na podlagi katerih se lahko oceni zlasti relativna teža sodelovanja pri kršitvi za vsako od zadevnih podjetij (navedena sodba ADM, točka 260).

232 Tako je ocena teže kršitve kot take odvisna zlasti od možnosti, da ravnanje, ki je predmet tožbe, škoduje ciljem pogodb (zgoraj v točki 213 navedena sodba MDF, točka 107), ne glede na prispevek vsakega podjetja in njegove posamezne krivde, medtem ko se oteževalne in olajševalne okoliščine, kot je razvidno iz primerov, naštetih v Smernicah, nanašajo na kaznivo naravo ravnanja posameznega zadevnega podjetja.

233 Zato je treba razlikovati med dejavniki, ki bi lahko vplivali na zmožnost kršitve, da škoduje neizkrivljeni konkurenci in drugim ciljem Pogodbe, in se bodo preučili v okviru presoje teže kršitve, ter med dejavniki, ki se nanašajo na ravnanje posameznih naslovnikov izpodbijane odločbe in se bodo preučili v okviru olajševalnih okoliščin. Kljub temu bo treba nekatere dejavnike, ki so jih navedle tožeče stranke, preučiti z obeh vidikov.

B – *Opredelitev kršitve kot „zelo resne“*

1. Splošne ugotovitve o presoji teže kršitve

234 V Smernicah je v zvezi s presojo teže kršitve kot take navedeno:

„Pri ocenjevanju teže kršitve je treba upoštevati njeno naravo, njen dejanski vpliv na trg, kjer se to lahko meri, in velikost upoštevnega geografskega trga.

Kršitve se bodo torej razdelile v tri kategorije: manjše kršitve, resne kršitve in zelo resne kršitve.“

235 Prvič, tožeče stranke trdijo, da kršitve po sami naravi ni mogoče opredeliti kot zelo resne, in Komisiji očitajo, da ni upoštevala zgodovinskega ozadja omejevalnega sporazuma. Drugič, trdijo, da sporazumi niso imeli dejanskega vpliva na trg. Tretjič, sklicujejo se na majhnost upoštevnega geografskega trga. Četrtič, RZB meni, da

zaradi selektivnosti postopkov, ki jih je sprožila Komisija, kršitve ni mogoče opredeliti kot „zelo resne“.

236 Pred preučitvijo očitkov tožečih strank je treba navesti nekaj uvodnih ugotovitev o povezavi med tremi vidiki ocene teže kršitve, katerih upoštevanje je določeno v Smernicah.

237 Prvič, dejstvo, da je Komisija v Smernicah natančno opredelila svoj pristop pri oceni teže kršitve, ne nasprotuje temu, da jo preuči celovito glede na vse upoštevne okoliščine zadevnega primera, vključno z dejavniki, ki niso izrecno navedeni v Smernicah.

238 V skladu s sodno prakso Sodišča je namreč pri določitvi zneska glob treba upoštevati trajanje in vse dejavnike, ki se lahko upoštevajo pri presoji teže kršitev (zgoraj v točki 213 navedena sodba MDF, točka 129). Težo kršitev je treba ugotoviti ob upoštevanju velikega števila dejavnikov, kot so okoliščine posameznega primera, njegov kontekst in odvračalen učinek glob, in to ne da bi bil narejen zavezujoč in dokončen seznam meril, ki jih je treba obvezno upoštevati (zgoraj v točki 189 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točki 240 in 241).

239 V zvezi s tem zlasti presoja narave kršitve omogoča upoštevanje različnih upoštevnih dejavnikov, ki bi jih bilo nemogoče izčrpno našteti v Smernicah in med katere se uvršča morebitni vpliv (ki se razlikuje od dejanskega in izmerljivega vpliva) kršitve na trg.

240 Dalje je treba navesti, da vsi trije zgoraj navedeni vidiki ocene teže kršitve nimajo enake teže v okviru celovite preučitve. Narava kršitve ima odločilno vlogo zlasti pri opredeljevanju „zelo resnih“ kršitev. V zvezi s tem iz opisa zelo resnih kršitev v Smernicah izhaja, da so lahko sporazumi ali usklajena ravnanja, katerih namen je kot v obravnavanem primeru zlasti določanje cen, že zaradi svoje narave opredeljeni kot „zelo resni“, ne da bi bilo treba taka ravnanja opredeliti na podlagi posebnega vpliva ali geografskega obsega. To ugotovitev potrjuje dejstvo, da čeprav so v opisu resnih kršitev izrecno navedeni vpliv na trg in učinki na obsežna območja skupnega trga, pa v opisu zelo resnih kršitev ni nikakršnih zahtev glede dejanskega vpliva na trg niti glede učinkov na natančno določeno geografsko območje (sodba Sodišča prve stopnje z dne 27. julija 2005 v združenih zadevah Brasserie nationale in drugi proti Komisiji, od T-49/02 do T-51/02, ZOdl., str. II-3033, točka 178).

241 Poleg tega so tri merila soodvisna, kar pomeni, da lahko velika teža glede na eno ali drugo merilo izravna manjšo težo kršitve z drugih vidikov.

2. Narava in ozadje kršitve

a) Trditve strank

242 Po eni strani BAWAG, PSK in Erste v zvezi z naravo kršitve (zadeve T-261/02, T-263/02, T-264/02) trdijo, da so glede na prakso odločanja Komisije horizontalni sporazumi o cenah po navadi opredeljeni kot „zelo resne“ kršitve, kadar so jim dodane še druge omejitve, na primer delitev trgov. BAWAG in PSK trdita, da dejstvo, da je omejevalni sporazum pokrival številne bančne proizvode, ni upoštevno pri presoji njegove teže, ker je ta odvisna od škode, ki jo povzroči omejevalni

sporazum, ne pa od njegovega obsega. Po njunem mnenju tudi sodelovanje vseh velikih avstrijskih bank pri kršitvi ne zadostuje za utemeljitev opredelitve kršitve kot „zelo resne“, ker je v ta namen potrebno sodelovanje podjetij, ki predstavljajo skoraj ves evropski trg.

243 Poleg tega banki trdita, da pri kršitvi, ki se jima očita, ni šlo za običajen in tajen kartel, ki bi bil ustanovljen s protikonkurenčnim ciljem ter katerega namen bi bil doseči monopolne dobičke in oškodovati potrošnike. Po trditvah bank ÖVAG in NÖ-Hypo je bila dejanska narava okroglih miz bolj podobna izmenjavi informacij (ki je lahko nezakonita) kot pa tipičnemu brezkompromisnemu omejevalnemu sporazumu.

244 Po drugi strani tožeče stranke v zvezi z ozadjem kršitve, prvič, Komisiji očitajo, da ni upoštevala, da so imeli sporazumi zakonsko podlago, saj jih je država oblikovala kot instrument gospodarske usmeritve, in sicer po trditvah bank RZB, ÖVAG in NÖ-Hypo v skladu z avstrijsko tradicijo, po kateri se država pri uresničevanju ciljev splošnega interesa opira na sodelovanje med podjetji in s socialnimi partnerji. Tožeče stranke poudarjajo, da je treba razlikovati med položajem podjetij, ki ustanovijo tajen in institucionaliziran kartel zaradi protikonkurenčnih ciljev, in med njihovim položajem, ki ga opredeljuje dejstvo, da preprosto niso pravočasno opustile ravnanja, ki je bilo poprej zakonito. RZB in Erste se sklicujeta na posebnosti bančnega trga, zlasti na interes države za stabilnost tega sektorja, ki so vzrok za pomembno posredovanje javnih organov in zmanjšujejo težo kršitve. BAWAG in PSK tudi trdita, da so bili sporazumi edinstven zgodovinski pojav, ki je neponovljiv, tako da za zagotovitev odvračalnega učinka v obravnavanem primeru ni potrebna visoka globa.

245 Drugič, BA-CA, ÖVAG in NÖ-Hypo trdijo, da avstrijsko konkurenčno pravo, ki je bilo naklonjeno „omejevalnim sporazumom o ravnanjih“, niti po pristopu Avstrije k Skupnosti ni prepovedalo omejevalnih sporazumov v obliki okroglih miz.

246 Tretjič, tožeče stranke navajajo vpliv državnih organov, zlasti OeNB, gospodarske zbornice (Wirtschaftskammer) in ministrstva za finance, znotraj okroglih miz. Kot poudarjajo, so državni organi dejavno sodelovali pri okroglih mizah, pri čemer so se zlasti opredelili proti ostri konkurenci med bankami. BA-CA trdi, da je imela OeNB veliko večjo vlogo od tiste, ki je navedena v uvodni izjavi 374 izpodbijane odločbe, in da je OeNB pritiskala na banke, naj spremenijo svoje pogoje poslovanja.

247 Četrtič, tožeče stranke menijo, da je institucionaliziranost omejevalnega sporazuma mogoče pojasniti z zakonsko podlago sestankov, in torej nikakor ne vpliva na težo kršitve. BAWAG in PSK tudi navajata, da so bili sestanki večinoma namenjeni temam, ki so bile z vidika konkurenčnega prava nevtralne.

248 Petič, Erste navaja nedavni pristop Avstrije k Uniji.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

249 Po eni strani je Komisija v zvezi z naravo kršitve v uvodni izjavi 506 in opombi 514 izpodbijane odločbe utemeljeno poudarila, da se horizontalni cenovni karteli uvrščajo med zelo resne kršitve, tudi če ni drugih omejitev konkurence, na primer delitve trgov (zgoraj v točki 231 navedena sodba ADM, točke od 117 do 126; glej tudi zgoraj v točki 175 navedeno sodbo SPO in drugi proti Komisiji, točka 377).

250 V tem primeru je „zelo resna“ narava kršitve okrepljena še zlasti zaradi, kot je pravilno navedeno v točki 506 izpodbijane odločbe, pomena bančnega sektorja za

vse gospodarstvo in obsega sporazumov, ki so pokrivali široko paleto pomembnih bančnih proizvodov in pri katerih je sodelovala zelo velika večina gospodarskih subjektov upoštevnega trga, vključno z najpomembnejšimi podjetji. Teža kršitve zaradi njene narave je odvisna predvsem od nevarnosti, ki jo pomeni za neizkrivljeno konkurenco. V zvezi s tem ima obseg omejevalnega sporazuma o cenah odločilno vlogo na ravni zadevnih proizvodov in na ravni sodelujočih podjetij. Trditev tožečih strank, da se lahko kot zelo resne kršitve opredelijo samo kršitve, pri katerih sodelujejo skoraj vsa podjetja z evropskega trga, v nobenem primeru ni utemeljena (glede vpliva velikosti upoštevnega geografskega trga glej tudi točki 307 in 313 v nadaljevanju).

251 Trditev bank, da cilj omejevalnega sporazuma ni bil protikonkurenčen, je v nasprotju z naravo sporazumov, katerih cilj je bil omejiti ali celo izključiti cenovno konkurenco. Enako velja za trditev bank ÖVAG in NÖ-Hypo, da bi morali kršitev opredeliti kot izmenjavo informacij in ne kot omejevalni sporazum o cenah.

252 V zvezi s trditvijo, da omejevalni sporazum ni bil tajen, je treba ugotoviti, da se izpodbijana odločba pri utemeljitvi opredelitve kršitve kot zelo resne ne opira na tajno naravo sporazumov (glej uvodne izjave od 505 do 514). Res pa je, da se Komisija v delu odgovorov na tožbo sklicuje na obvestilo o ugodni obravnavi, v katerem je v točki A.1 navedeno, da „tajni omejevalni sporazumi med podjetji za določanje cen […] spadajo med najresnejša omejevanja konkurence“. Kljub temu je ta navedba del obrazložitve, katere namen je dokazati „zelo resno“ naravo horizontalnih sporazumov o cenah, kar je jasno razvidno iz naslednjega sklicevanja na Smernice, ki natančno določajo, da kategorijo zelo resnih kršitev v glavnem sestavljajo „horizontalne omejitve vrste cenovnih kartelov“, pri tem pa ni navedeno, ali so te kršitve tajne ali ne. Iz tega je razvidno, da trditve v zvezi z neobstojem tajne narave sporazumov niso pomembne pri presoji teže kršitve, ki jo izvede Komisija. Vsekakor velja, da čeprav bi se lahko zaradi tajne narave omejevalnega sporazuma teža kršitve povečala, pa ne gre za pogoj, ki je nujno potreben za to, da lahko neko kršitev opredelimo kot „zelo resno“.

253 Očitki tožečih strank, da je omejevalni sporazum zaradi svoje narave opredeljen kot zelo resen, se torej zavrnejo.

254 Po drugi strani je treba navesti, da se horizontalni omejevalni sporazum o cenah z obsegom, kot ga je v obravnavanem primeru ugotovila Komisija, ki se nanaša na tako pomemben gospodarski sektor, po navadi ne more izogniti temu, da ne bi bil glede na svoje ozadje opredeljen kot zelo resna kršitev. V vsakem primeru velja, da okoliščine, ki so jih v obravnavanem primeru navedle tožeče stranke, ne morejo vplivati na veljavnost presoje teže kršitve, ki jo je izvedla Komisija.

255 Komisija v zvezi z zgodovinskim ozadjem omejevalnega sporazuma namreč, prvič, upravičeno navaja, da pravnih podlag, na katerih so sprva temeljile okrogle mize, najpozneje ob pristopu Avstrije k EGP ni bilo več. V obdobju, na katero se nanaša izpodbijana odločba, ni bilo določb nacionalnega prava, na podlagi katerih bi bile banke dolžne usklajevati ali omejevati svoj manevrski prostor na trgu. V zvezi z „avstrijskimi tradicijami“, na katere se sklicujejo nekatere tožeče stranke, je treba ugotoviti, da so lahko politične tradicije in preference držav članic včasih v navzkrižju s temeljnim načelom neizkrivljene konkurence iz člena 3(g) ES. Zato dejstvo, da se je omejevalni sporazum oblikoval in ohranjal s podporo države, ne vpliva na njegovo zmožnost, da škoduje ciljem Pogodbe.

256 Trditev, da visoka globa ni nujno potrebna zaradi posebne narave sporazumov, v tem okviru ni upoštevna. Odvračalna narava glob je seveda eden od številnih dejavnikov, ki jih je treba upoštevati pri presoji teže kršitve v smislu člena 15 Uredbe št. 17 (zgoraj v točki 213 navedena sodba MDF, točka 120). Vendar Smernice, kot je bilo navedeno zgoraj v točki 231, razlikujejo med različnimi vidiki teže v smislu člena 15(2) Uredbe št. 17 in določajo, da je treba poleg odvračalnega učinka upoštevati „posebno“ težo kršitve. Tako razlikovanje upravičuje dejstvo, da prispeva

k večji transparentnosti postopka, s katerim Komisija določi globe. Zato se na ugotovitve, povezane z odvračalno naravo globe, ni mogoče utemeljeno sklicevati v zvezi s presojo posebne teže kršitve.

257 Drugič, glede trditev, da naj bi avstrijsko pravo dovoljevalo „omejevalne sporazume o ravnanjih“ (Verhaltenskartelle) celo po pristopu k Skupnostim in med celotnim trajanjem kršitve, Komisija utemeljeno poudarja, da to dejstvo ne vpliva na obstoj kršitve člena 81 ES in tudi ne more vplivati na presojo teže te kršitve. Iz opisa avstrijskega prava, ki so ga predložile zlasti BA-CA, ÖVAG in NÖ-Hypo, je razvidno, da je bila posebna pravica, ki so jo do leta 2000 imeli „omejevalni sporazumi o ravnanjih“, povezana z njihovo neobvezno naravo. Po drugi strani člen 81 ES prepoveduje usklajena ravnanja v istem okviru kot sporazume in tudi Smernice v zvezi s presojo teže kršitve ne razlikujejo med zavezujočimi sporazumi in tako imenovanimi „gentlemen's agreements“.

258 Tretjič, v zvezi s sodelovanjem državnih organov pri okroglih mizah, na katero se sklicujejo tožeče stranke, je treba opozoriti, prvič, da države članice ne morejo določati ukrepov, na podlagi katerih bi se lahko zasebna podjetja izognila omejitvam, določenim v členih od 81 ES do 89 ES (sodba Sodišča z dne 16. novembra 1977 v zadevi INNO, 13/77, Recueil, str. 2115, točka 33). Vendar čeprav drži, da podjetja ne morejo biti kaznovana zaradi protikonkurenčnega ravnanja, če to določa nacionalni zakon, ki ni združljiv z navedenimi določbami, pa to ne velja, kadar se tak zakon ali tako ravnanje omejuje na to, da podjetja spodbuja k neodvisnemu protikonkurenčnemu ravnanju ali lajša tako ravnanje (po analogiji glej sodbo Sodišča z dne 9. septembra 2003 v zadevi CIF, C-198/01, Recueil, str. I-8055, točke od 52 do 56, in sodbo Sodišča prve stopnje z dne 18. septembra 1996 v zadevi Asia Motor France in drugi proti Komisiji, T-387/94, Recueil, str. II-961, točka 65).

259 Glede tega ni sporno, da ravnanje nacionalnih organov, za katero gre v obravnavanem primeru, ni imelo za posledico tega, da bi banke prisililo k protikonkurenčnemu ravnanju. Vendar je v sporočilu, ki sta ga predložili BAWAG in PSK, naveden primer „poziva, ki ga je OeNB naslovila na banke, naj zmanjšajo svojo nerazumno konkurenco v zvezi s cenami depozitov in posojil“. Kljub temu se zdi, da banke tega poziva niso bile dolžne upoštevati. Iz primerov domnevnega pritiskanja OeNB na banke, ki jih je navedla BA-CA, je razvidno, da je ta banke spodbujala k znižanju obrestnih mer, vendar ne vsebujejo nobenih dokazov o tem, da je bil nanje naslovljen poziv, naj se o tem dogovorijo, in še manj, da so bile banke v tem smislu pod nevzdržnim pritiskom. Zato tako sodelovanje ne vpliva na odgovornost tožečih strank za kršitev.

260 Prav tako ne vpliva na posebno težo kršitve. Posredovanje državnih organov pri okroglih mizah, kot so ga opisale tožeče stranke, nikakor ne more zmanjšati možnosti omejevalnega sporazuma o cenah, za kateri gre v tem primeru, da škodi ciljem Pogodbe. Nasprotno, če javni organi odobravajo ali dopuščajo tako kršitev, se lahko učinki nezakonitih sporazumov še okrepijo.

261 Treba je dodati, da bo vprašanje, ali se ravnanje nacionalnih organov vendar lahko upošteva kot olajševalna okoliščina (v tem smislu glej zgoraj v točki 258 navedeno sodbo CIF, točka 57), obravnavano v nadaljevanju, in sicer v točkah 504 in 505.

262 Četrtič, glede institucionaliziranosti omejevalnega sporazuma je zakonito, da Komisija upošteva dejstvo, da je omejevalni sporazum deloval kot sistem periodičnih institucionaliziranih sestankov (sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v zadevi Cascades proti Komisiji, T-308/94, Recueil, str. II-925, točki 104, 194). Res pa je, da je bila „mreža Lombard“ ustanovljena v obdobju, ko sporazumi niso bili nezakoniti. To ne spremeni dejstva, da so banke to predhodno obstoječo strukturo

uporabile za nezakonita usklajevanja ter da je to lahko precej prispevalo k delovanju in učinkovitosti globalnega omejevalnega sporazuma. Dejstvo, da so na sestankih razpravljali tudi o drugih temah, ki so z vidika konkurenčnega prava nevtralne, ne zmanjšuje nevarnosti za neizkrivljeno konkurenco, ki izhaja iz tako dobro organiziranega sistema usklajevanj.

263 In končno, nedavni pristop Republike Avstrije k Evropski uniji v času nastanka dejstev nikakor ne vpliva na posebno težo kršitve.

264 Zato na podlagi okoliščin, ki so jih navedle tožeče stranke, ni mogoče ovreči ugotovitve iz uvodne izjave 506 izpodbijane odločbe, da so sporazumi „mreže Lombard“ že po svoji naravi zelo resna kršitev.

3. Dejanski vpliv kršitve na trg

265 Tožeče stranke nasprotujejo opredelitvi kršitve kot zelo resne, in sicer z obrazložitvijo, da Komisija ni dokazala večjih učinkov omejevalnega sporazuma na trg. Prvič, trdijo, da je tak dokaz nujno potreben, da lahko kršitev upravičeno opredelimo kot zelo resno, drugič, da ugotovitve o vplivu omejevalnega sporazuma iz izpodbijane odločbe v ta namen ne zadostujejo, in tretjič, da se je z ekonomskim izvedenskim mnenjem profesorja von Weizsäckerja, ki so ga predložile med upravnim postopkom, dokazalo, da takega vpliva ni bilo.

a) Izpodbijana odločba

266 Komisija v okviru preučitve teže kršitve v uvodni izjavi 508 izpodbijane odločbe navaja:

„Glede delovanja in učinkov omejevalnega sporazuma, jih je skupaj s številnimi drugimi dejavniki mogoče upoštevati pri ravnanjih, katerih neposredni cilj ni bilo izkrivljanje konkurence in torej lahko spadajo na področje uporabe člena 81 […] ES samo na podlagi svojih dejanskih učinkov.“

267 Nadalje navaja, da so zadevne banke redno in pogosto sodelovale pri zelo številnih okroglih mizah in da je iz zbranih dokumentov iz zadevnega obdobja jasno razvidno, kako so banke izvajale sporazume, sklenjene pri okroglih mizah, ali kako so informacije, ki so jih ob tem pridobile od svojih konkurentov, upoštevale pri sprejemanju lastnih odločitev. Za podrobnosti se Komisija sklicuje na uvodne izjave od 430 do 437 izpodbijane odločbe, v katerih je v okviru ugotavljanja kršitve opisano izvajanje odločitev kartela.

268 Iz navedenega Komisija v uvodni izjavi 510 izpodbijane odločbe sklepa, da so ti globalni sporazumi, ki so trajali več let, vplivali na trg. Kot dodaja, je dejstvo, da so morali člani omejevalnega sporazuma doživljati neuspehe ali si včasih celo medsebojno priznati neuspeh svojih prizadevanj, ne izključuje, da so lahko njihovi sporazumi imeli učinke na trg. In končno, trdi, da tudi z izvedenskim mnenjem, izvedenim po naročilu bank, ni bilo mogoče dokazati, da omejevalni sporazum ni imel učinkov.

b) Opredelitev trditev banke BA-CA

269 BA-CA, ki navaja samo zadnja dva od očitkov, navedenih zgoraj v točki 265, trdi, da namen njenega tožbenega razloga ni izpodbijati opredelitve kršitve kot zelo resne, ampak sklicevati se na kršitev obveznosti obrazložitve. Kot navaja, se lahko pri določanju globe gospodarski učinki upoštevajo samo, kadar so bili dejansko dokazani in obrazloženi ter kadar Komisija podpira dokazno breme v zvezi s tem.

270 BA-CA s to trditvijo Komisiji očita, da ni dokazala vpliva kršitve na trg. Ta očitek se ne nanaša na obrazložitev izpodbijane odločbe, ampak na opredelitev kršitve kot zelo resne. Obveznost obrazložitve je namreč postopkovno pravilo, ki ga je treba razlikovati od vprašanja utemeljenosti razlogov, kajti to spada k vsebinski zakonitosti spornega akta (sodbi Sodišča z dne 2. aprila 1998 v zadevi Komisija proti Sytraval in Brink's France, C-367/95 P, Recueil, str. I-1719, točka 67, in z dne 22. marca 2001 v zadevi Francija proti Komisiji, C-17/99, Recueil, str. I-2481, točka 35). Zato je treba očitke BA-CA preučiti hkrati z očitki drugih tožečih strank zoper utemeljenost presoje teže kršitve v izpodbijani odločbi.

c) Trditve strank

271 Prvič, banke trdijo, da je treba v skladu s Smernicami in sodno prakso pri določanju teže kršitve nujno upoštevati njen dejanski vpliv na trg. BAWAG tudi trdi, da načelo sorazmernosti zahteva, da se sporazumi, ki so še posebej škodljivi, kaznujejo s strožjimi sankcijami kot tisti, ki so imeli malo ali sploh nobenih učinkov.

272 Tožeče stranke poudarjajo, da je dokazno breme dejanskega vpliva omejevalnega sporazuma na trg naloga Komisije. Po njihovem mnenju sklepanja iz izpodbijane odločbe v zvezi z izvajanjem sporazumov ne zadostujejo za dokaz obstoja takega vpliva. RZB, BAWAG, PSK in Erste trdijo, da je v dokaz tega na podlagi ekonomske študije nujno treba dokazati, da so se obrestne mere in provizije, ki so se v Avstriji uporabljale v spornem obdobju, bistveno razlikovale od tistih, ki bi se uporabljale, če kršitve ne bi bilo.

273 Drugič, tožeče stranke nasprotujejo obrazložitvi iz izpodbijane odločbe. BA-CA, BAWAG, PSK in Erste, ne da bi izpodbijale ugotovitve dejanskega stanja Komisije v zvezi z izvajanjem sporazumov, trdijo, da dani primeri niso reprezentativni, da spis vsebuje številne primere, v katerih se sporazumi niso spoštovali, in da so se banke soočale z ostro skrivno konkurenco. BA-CA in BAWAG trdita, da to velja zlasti za njuno ravnanje. Po trditvah bank BAWAG in PSK dokumenti, v katerih so se banke izrazile o izvajanju in upoštevanju sporazumov, vsebujejo samo subjektivne presoje tega ali onega sodelavca bank in torej niso zanesljiva podlaga za presojanje njihovih dejanskih gospodarskih učinkov.

274 BA-CA in Erste navajata, da sporazumov v nobenem primeru ni bilo mogoče upoštevati na trgu, ker so se nanašali izključno na „uradne“ obrestne mere, razobešene pri bančnih okencih, medtem ko so bile obrestne mere, ki so bile dejansko ponujene strankam, odvisne od drugih parametrov, zlasti od obsega posla, plačilne zmožnosti stranke in pooblastil zaposlenih za odstopanje od uradne obrestne mere.

275 BA-CA in Erste poudarjata pomen vodilnih obrestnih mer za gibanje obrestnih mer, ki so jih uporabljale banke. Po njunem mnenju gospodarska potreba po sledenju spremembam teh obrestnih mer izključuje obstoj vzročne povezave med rezultati okroglih miz in obrestnimi merami, ki so jih določale banke.

276 RZB, BAWAG, PSK in Erste menijo, da Komisija iz pogostnosti okroglih miz ne more sklepati o obstoju učinkov. Kot dodajajo, so se ti sestanki nanašali na številne vsebine, ki so bile z vidika konkurence nevtralne in so izpolnjevale družbeno funkcijo.

277 Tretjič, tožeče stranke očitajo Komisiji, da ni upoštevala ugotovitev ekonomskega izvedenskega mnenja profesorja von Weizsäckerja, ki so ga predložile. Kot trdijo, se je s tem izvedenskim mnenjem na podlagi statističnih metod dokazalo, da niti cene, ki so jih zaračunavale banke, niti njihova donosnost v povprečju niso bile višje od tistih, ki bi bile dosežene, če sporazumov ne bi bilo. Po njihovem mnenju ugovori iz izpodbijane odločbe zoper to izvedensko mnenje niso utemeljeni. RZB, ÖVAG in NÖ-Hypo trdijo, da je ugotovitve izvedenskega mnenja mogoče zavrniti samo z drugo znanstveno utemeljeno študijo. Tožeče stranke navajajo, da se je Komisija odpovedala temu, da bi se v izpodbijani odločbi sklicevala na drugo izvedensko mnenje, ki jo je naročila, in sicer zaradi njenih tehničnih pomanjkljivosti.

278 Komisija meni, da se lahko omejevalni sporazum zaradi protikonkurenčnega cilja uvrsti med zelo resne kršitve, tudi če ne učinkuje na trg. Vseeno pa meni, da je bil v obravnavanem primeru vpliv omejevalnega sporazuma dokazan.

279 Kot navaja, omejevalni sporazum nima učinkov le od takrat naprej, ko se dokaže, da bi bilo gibanje cen v razmerah svobodne konkurence drugačno, ampak vse od začetka izvajanja sporazumov. Kot navaja, je iz dokumentov, ki jih je zasegla in izhajajo iz upoštevnega obdobja, jasno razvidno, kako so banke izvajale dogovore, sklenjene pri okroglih mizah, in kako so informacije, ki so jih pridobile od svojih konkurentov, upoštevale pri sprejemanju odločitev. Po njenem mnenju ni sporno, da je imel omejevalni sporazum učinke na tej ravni, čeprav se banke v nekaterih primerih niso mogle sporazumeti ali pa sporazumov niso upoštevale.

280 Komisija torej meni, da izvedensko mnenje, ki so ga predložile banke, ni odločilno za presojo teže kršitve. Dodaja tudi, da z izvedenskim mnenjem ni bilo prepričljivo dokazano, da omejevalni sporazum ni imel učinkov na gibanje cen.

d) Presoja Sodišča prve stopnje

281 Najprej je treba ugotoviti, da se je v izpodbijani odločbi pri ocenjevanju teže kršitve upošteval dejanski vpliv omejevalnega sporazuma na trg. Čeprav Komisija v uvodnih izjavah 429 in 508 trdi, da ni treba nujno upoštevati dejanskih učinkov omejevalnega sporazuma, kadar se dokaže njegov protikonkurenčni cilj, je v uvodnih izjavah 509 in 510 ter v uvodnih izjavah od 430 do 436 kljub temu ugotovljen obstoj učinkov, ki v tem primeru izhajajo zlasti iz izvajanja sporazumov, čeprav se v uvodni izjavi 436 trdi, da jih ni mogoče natančno izmeriti.

282 Tako v tem primeru ni pomembno, ali Smernice določajo, da je za opredelitev omejevalnega sporazuma kot „zelo resnega“ treba dokazati njegov dejanski vpliv na trg. Ker ima Komisija pri ocenjevanju resnosti kršitev diskrecijsko pravico, je zakonitost te ocene namreč odvisna od utemeljenosti ugotovitev, na katerih dejansko temelji, in ne od vprašanja, ali so bili v ta namen nujni vsi elementi, ki jih je Komisija upoštevala.

283 Zato je treba preučiti, prvič, ali ima Komisija pravico, da iz izvajanja omejevalnega sporazuma sklepa o obstoju njegovega dejanskega vpliva na trg, drugič, ali je bila ugotovitev takega izvajanja v obravnavanem primeru utemeljena, ter tretjič, ali je v okviru tega prezrla pomen in dokazno naravo izvedenskega mnenja, ki so ga predložile banke.

284 Najprej je treba opozoriti, da se mora Komisija pri presoji dejanskega vpliva kršitve na trg sklicevati na konkurenco, ki bi po navadi obstajala, če ne bi bilo kršitve (v tem smislu glej sodbo Sodišča z dne 16. decembra 1975 v združenih zadevah Suiker Unie in drugi proti Komisiji, od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73, Recueil, str. 1663, točki 619 in 620; zgoraj v točki 205 navedene sodbe Sodišča prve stopnje Mayr-Melnhof, točka 235; z dne 11. marca 1999 v zadevi Thyssen Stahl proti Komisiji, T-141/94, Recueil, str. II-347, točka 645, in zgoraj v točki 231 navedeno sodbo ADM, točka 150).

285 Prvič, pri omejevalnem sporazumu o cenah lahko Komisija o učinkih kršitve sklepa iz dejstva, da so člani omejevalnega sporazuma sprejeli ukrepe za uporabo dogovorjenih cen, na primer tako, da so jih sporočali strankam, svojim zaposlenim naročali, naj jih uporabijo kot pogajalsko osnovo, ali da so nadzorovali njihovo uporabo pri konkurentih in v lastni prodajni službi. Za sklepanje o vplivu na trg namreč zadostuje, da so se dogovorjene cene uporabljale kot podlaga za določanje posameznih transakcijskih cen in tako omejevale pogajalski prostor strank (sodbi Sodišča prve stopnje z dne 17. decembra 1991 v zadevi Hercules Chemicals proti Komisiji, T-7/89, Recueil, str. II-1711, točki 340 in 341, in z dne 20. aprila 1999 v združenih zadevah Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, od T-305/94 do T-307/94, od T-313/94 do T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 in T-335/94, Recueil, str. II-931, točke od 743 do 745).

286 Po drugi strani pa od Komisije ni mogoče zahtevati, da mora pri dokazanem omejevalnem sporazumu sistematično dokazovati, da so sporazumi zadevnim podjetjem dejansko omogočili, da so dosegli višje transakcijske cene, kot bi se sicer uveljavile, če ne bi bilo omejevalnega sporazuma. V zvezi s tem ni mogoče sprejeti trditve, da se lahko pri določanju teže kršitve upošteva samo dejstvo, da bi bila višina transakcijskih cen brez dogovarjanja drugačna (sodba Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi Cascades proti Komisiji, C-279/98 P, Recueil, str. I 9693, točki 53 in 62). Poleg tega ne bi bilo sorazmerno zahtevati tak dokaz, za kateri bi se porabila večja sredstva, ker bi bili potrebni hipotetični izračuni na podlagi ekonomskih modelov, katerih natančnost lahko sodišče le težko preveri in katerih zanesljivost

nikakor ni dokazana (sklepni predlogi generalnega pravobranilca J. Mischa za sodbo Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi Mo och Domsjö proti Komisiji, C-283/98 P, Recueil, str. I-9855, I-9858, točka 109).

287 Za presojo teže kršitve je odločilno, ali so člani omejevalnega sporazuma storili vse, kar so mogli, da bi njihovi nameni imeli dejanski učinek. Na nadaljnje dogajanje v zvezi z dejansko uresničenimi tržnimi cenami so lahko vplivali drugi dejavniki, nad katerimi člani omejevalnega sporazuma niso imeli nadzora. Člani omejevalnega sporazuma zunanjih dejavnikov, ki so ovirali njihova prizadevanja, ne morejo izkoristiti sebi v prid tako, da bi iz njih naredili elemente, ki bi upravičili zmanjšanje globe (sklepni predlogi generalnega pravobranilca J. Mischa v zadevi, na podlagi katere je bila sprejeta sodba Mo och Domsjö proti Komisiji, točka 286 zgoraj, točke od 102 do 109).

288 Zato se je lahko Komisija zakonito oprla na izvajanje omejevalnega sporazuma, ko je sklepala o obstoju vpliva na trg.

289 Drugič, glede utemeljenosti ugotovitev, iz katerih je Komisija v obravnavanem primeru izpeljala tak sklep, je treba najprej navesti, da tožeče stranke ne izpodbijajo primerov izvajanja sporazumov znotraj „mreže Lombard“, navedenih v izpodbijani odločbi.

290 Nadalje, glede trditve, da ti primeri niso reprezentativni, ker spis vsebuje tudi številne primere nespoštovanja sporazumov in konkurence med bankami, je treba navesti, da dejstvo, da člani omejevalnega sporazuma niso vedno upoštevali sporazumov, ne zadostuje za izključitev učinkov na trg.

291 V zvezi s tem primeri, ki so jih navedle BA-CA, BAWAG, PSK in Erste, ne dokazujejo, da ugotovitev o izvajanju omejevalnega sporazuma ni pravilna.

292 BA-CA se sklicuje na več odlomkov izpodbijane odločbe (uvodne izjave 149, 172, 199, 229, 264, 283 in 299 in naslednje), v katerih so navedeni primeri, v katerih nekatere banke niso upoštevale natančno določenih sporazumov. Ti primeri najprej dokazujejo, da Komisija ni prezrla dejstva, da se sporazumi niso izvajali v celoti. Kljub temu pa še zdaleč ne potrjujejo trditve banke BA-CA, da je bilo le „nekaj posameznih poskusov prenosa“ sporazumov. Tako je v uvodni izjavi 149 navedeno, da so druge banke PSK pozvale k redu, ker ni upoštevala sporazuma o obrestni meri nekega varčevalnega proizvoda, v uvodni izjavi 172 je opisan odziv drugih bank na znižanje obrestnih mer za posojila, ki ga je banka BAWAG izvedla „brez opozorila“, in v uvodni izjavi 199 je sklicevanje na pomanjkanje discipline, za katerega so druge banke „obtožile“ Erste. Iz teh primerov izhaja, da so bile banke, ki so posamezno odstopile od sporazumov, izpostavljene očitkom drugih članov omejevalnega sporazuma, ki so jih očitno upoštevali. Čeprav se je pri okrogli mizi, opisani v uvodni izjavi 229, razpravljalo o vprašanju „posebnih ukrepov nekaterih bank“, ki so bili v nasprotju s sporazumi, so sodelujoči kljub temu ugotovili tudi, da so vse banke „na splošno upoštevale sporazume“, sprejete mesec dni prej. Prav tako so v uvodni izjavi 264 opisane razprave, na katerih se je Erste pritoževala nad tem, da več konkurentov uporablja obrestne mere, ki niso v skladu s sporazumi, medtem ko so ti konkurenti ob priznavanju, da v njihovi instituciji „ukrepi dejansko potekajo počasneje“, trdili, da vse poteka tako, kot se v celoti predvideva. In končno, v uvodni izjavi 283 se govori o pozivu k redu, ki ga je „klub Lombard“ predvidel zaradi pomanjkanja discipline na področju obrestnih mer, medtem ko so v uvodnih izjavah od 299 do 301 opisane kršitve nekaterih sporazumov in prizadevanja bank, da bi sem jim uprle. Ti odlomki, obravnavani kot celota, v ničemer ne potrjujejo trditve banke BA-CA, da je bilo neupoštevanje sporazumov pravilo, njihovo izvajanje s strani bank pa izjema.

293 BAWAG in PSK navajata 28 dokumentov iz spisa Komisije, v katerih gre za vprašanje neupoštevanja sporazumov in obstoj konkurence med bankami, medtem

ko je Erste predložila seznam 85 referenc, ki se nanašajo na 74 dokumentov, od katerih je 22 enakih dokumentom, ki jih navajata BAWAG in PSK.

294 Vendar ti dokumenti niso združljivi z ugotovitvijo Komisije. Vse tri banke se na primer opirajo na zapisnik okrogle mize o pasivnih poslih z dne 27. septembra 1995, iz katerega BAWAG in PSK navajata odlomek, da „je predstavnik RBW pripomnil, da se [....] pogoji in roki, dogovorjeni na okrogli mizi [....], ne upoštevajo." Vendar je neposredno pred tem odlomkom navedeno: „V okviru tega se predstavniki nekaterih institucij pritožujejo nad tem, da se v rokih za znižanje obrestnih mer, predvidenih pri okrogli mizi, avtomatično ne znižajo tudi [obrestne mere nekaterih posebnih varčevalnih pogodb]. Volksbank, CA-BV, [RBW], NÖ-Hypo, PSK in Erste so svoje pogoje na tem področju prilagodile. [BA] in BAWAG bosta to storili šele konec septembra." V istem dokumentu, namenjenem generalnemu direktorju banke BAWAG, je poleg tega navedeno, da se je neka druga banka pritoževala nad tem, da je bilo med poizvedbo v bankah BAWAG in PSK mogoče pridobiti višje obresti, kot je bilo dogovorjeno za nove depozite. Dokument nadaljuje: „V tem primeru gre za naše poslovalnice [navedba naslovov]. Ustrezne ukrepe je sprejel naš oddelek podružnic." Ta dokument torej prinaša tako primere neupoštevanja sporazumov v nekaterih točkah in tudi primere njihovega izvajanja z drugih vidikov ter poziv k redu, ki ga je ena od bank naslovila na poslovalnice, ki niso upoštevale sporazumov.

295 Tako ob upoštevanju številnih neizpodbitnih primerov izvajanja sporazumov, navedenih v izpodbijani odločbi, dejstvo, da ena ali več bank v nekaterih primerih ni upoštevala sporazumov, da bankam ni uspelo ohraniti dogovorjene višine obrestnih mer ali povečati svoje dobičkonosnosti ali da je med njimi obstajala konkurenca glede nekaterih proizvodov, ne more ovreči ugotovitve, da so se sporazumi izvajali in da so imeli učinke na trg.

296 V okviru tega ni mogoče sprejeti trditev bank BA-CA in BAWAG, ki se nanašajo na njuno ravnanje. Domnevno dejansko ravnanje podjetja je namreč neupoštevno pri presoji vpliva omejevalnega sporazuma na trg, ker je treba upoštevati le učinke, ki izhajajo iz kršitve kot celote (zgoraj v točki 189 navedena sodba Komisija proti Anic Partecipazioni, točki 150 in 152, in zgoraj v točki 285 navedena sodba Hercules Chemicals proti Komisiji, točka 342).

297 Trditev bank, da so obrestne mere, ki so se dejansko uporabljale za stranke, pogosto odstopale od „uradnih“ obrestih mer, dogovorjenih v okviru okroglih miz in razobešenih pri bančnih okencih, in sicer zaradi posebnih značilnosti posameznih poslov in pooblastila zaposlenih v bankah, da v določenih mejah odstopajo od teh obrestnih mer, ni upoštevna. „Uradne“ obrestne mere, ki so jih banke razobesile, so izhodišče za pogajanja s posameznimi strankami in zato vplivajo na njihov izid.

298 Glede trditve bank BAWAG in PSK, da dokumenti, v katerih banke same ocenijo dejansko uporabo svojih sporazumov, niso prepričljivi, ker vsebujejo samo subjektivne presoje sodelavcev banke, je treba navesti, da se mora o zanesljivosti dokumentov, v katerih člani omejevalnega sporazuma izrazijo mnenje o njegovem „uspehu“, presojati za vsak primer posebej (zgoraj v točki 262 navedena sodba Cascades proti Komisiji, točka 186, in zgoraj v točki 285 navedena sodba Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točki 746 in 747). Dvomi o dokazni naravi podobnih izjav so lahko zlasti upravičeni, kadar so v njih navedeni vtisi, ki ne temeljijo na konkretnih dejstvih, in kadar obstajajo nasprotna stališča drugih članov omejevalnega sporazuma, ki se nanašajo na ista obdobja. Vendar ti niso avtomatično verodostojnejši od prvih. Komisija navaja, da so v obravnavanem primeru banke dejansko uporabo sporazumov ocenile na podlagi rednih poizvedb v drugih bankah (uvodna izjava 433 izpodbijane odločbe) in tega dejstva se ne izpodbija. V takih

okoliščinah se je lahko Komisija upravičeno oprla tudi na dokumente, v katerih so se člani omejevalnega sporazuma v času nastanka dejstev izrazili o izvajanju omejevalnega sporazuma, da bi ugotovila obstoj njegovega vpliva na trg.

299 Dalje je treba navesti, da Komisija ne izpodbija pomena vodilnih obrestnih mer za obrestne mere, ki so jih uporabljale banke, bankam samo očita, da so usklajevale svoj odziv na gibanje vodilnih obrestnih mer. Učinek sporazumov, ki v obravnavanem primeru izhaja iz njihovega izvajanja, in dejstvo, da so se obrestne mere, ki so jih uporabljale banke, ravnale po vodilnih obrestnih merah, tako da je dejanski vpliv sporazumov le težko izmerljiv, še nista dovolj, da bi lahko omajala veljavnost obrazložitve Komisije.

300 In končno, čeprav je res, da Komisija ne more samo iz števila in pogostnosti okroglih miz sklepati, da so te vplivale na trg (zgoraj v točki 231 navedena sodba ADM, točka 159), pa je sklicevanje na to pogostnost v izpodbijani odločbi le podredni element obrazložitve Komisije, od katerega ne more biti odvisna zakonitost presoje teže kršitve.

301 Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da trditve strank niso ovrgle ugotovitve o izvajanju omejevalnega sporazuma.

302 Tretjič, izvedensko mnenje, ki so ga predložile banke, ne dokazuje, da je Komisija storila napako, ko je iz izvajanja sporazumov sklepala o obstoju njegovega dejanskega vpliva na trg. V zvezi s tem je treba na eni strani navesti, da je izvedenec na podlagi primerjave med avstrijskim in nemškim bančnim trgom ugotovil, da pogoji poslovanja, ki so veljali za bančne stranke v Avstriji, niso bili manj ugodni od pogojev, ki so se uporabljali na nemškem trgu, in da je bila dobičkonosnost

avstrijskih bank nižja od dobičkonosnosti nemških bank. Na drugi strani je izvedenec na podlagi dveh preiskav, ki sta se nanašali na reprezentativne bančne proizvode, opozoril, da ni mogoče ugotoviti nikakršnega izmerljivega vpliva ciljnih obrestnih mer iz sporazumov o povprečnih obrestnih merah, ki so jih banke dejansko uporabljale.

303 Izvedenec je predmet svoje študije omejil na preučitev nekaterih natančno določenih vprašanj, medtem ko se njegova analiza ni nanašala na vse morebitne učinke sporazumov na trg. Zato z izvedenskim mnenjem ni mogoče dokazati neobstoja dejanskega vpliva omejevalnega sporazuma na trg.

304 Na eni strani je lahko Komisija, ne da bi storila napako, tako sklepala, da na podlagi primerjave s trgom druge države članice ni mogoče pokazati, kakšni bi bili pogoji, ki bi se uporabljali na avstrijskem trgu, če ne bi bilo sporazumov, in da iz podatkov o dobičkonosnosti bank ni mogoče sklepati, da omejevalni sporazum ni imel učinkov.

305 Na drugi strani dejstvo, da z izvedenskim mnenjem ni bilo mogoče statistično izmeriti večjega vpliva omejevalnega sporazuma na povprečno ceno, ne dokazuje, da sporazumi niso imeli nobenega učinka na določanje transakcijskih cen za stranke, ki bi jih bilo mogoče upoštevati pri oceni teže kršitve.

306 Iz tega izhaja, da se očitki v zvezi z vplivom kršitve na trg v celoti zavrnejo.

4. Velikost upoštevnega geografskega trga

a) Trditve strank

307 Vse tožeče stranke, razen bank BA-CA (zadeva T-260/02) in RLB (zadeva T-262/02), menijo, da je opredelitev kršitve kot „zelo resne“ kljub majhnosti upoštevnega geografskega trga v nasprotju s Smernicami, prakso odločanja Komisije in z načelom sorazmernosti. Poleg tega RZB, BAWAG in PSK (zadeve T-259/02, T-261/02 in T-263/02) menijo, da v zvezi s tem ne zadostuje obrazložitev iz izpodbijane odločbe. Kljub temu RZB izjavlja, da se ne namerava sklicevati na pomanjkanje obrazložitve, in poziva Sodišče prve stopnje, naj preveri vsebino izpodbijane odločbe.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

308 V uvodni izjavi 511 izpodbijane odločbe je navedeno:

„Precejšnja majhnost avstrijskega ozemlja ob upoštevanju posebnih okoliščin te zadeve in ozadja kršitve ne more spremeniti ‚zelo resne‘ narave kršitve“.

309 Če to jedrnato obrazložitev beremo skupaj z uvodnimi izjavami od 506 do 510 izpodbijane odločbe, ki se nanašajo na naravo kršitve, izvajanje in učinke omejevalnega sporazuma, je dovolj jasna, da lahko banke razumejo razloge, na

podlagi katerih je Komisija menila, da je treba kršitev kljub omejeni velikosti trga opredeliti kot „zelo resno“.

310 Glede utemeljenosti te presoje, je, prvič, iz točke 511 razvidno, da Komisija ni prezrla omejene velikosti upoštevnega geografskega trga, niti ni zanemarila njenega upoštevanja.

311 Drugič, velikost geografskega trga je le eno od treh meril, ki so v skladu s Smernicami pomembna za celovito presojo teže kršitve. Med temi medsebojno odvisnimi merili ima odločilno vlogo narava kršitve (glej zgoraj navedeni točki 240 in 241). Po drugi strani velikost geografskega trga ni samostojno merilo v tem smislu, da bi se lahko kot „zelo resne“ opredelile samo kršitve, ki se nanašajo na večino držav članic. Niti iz Pogodbe, Uredbe št. 17, Smernic ali sodne prakse ni mogoče sklepati, da se lahko kot take opredelijo samo geografsko zelo razširjene omejitve (sodba Sodišča prve stopnje z dne 18. julija 2005 v zadevi Scandinavian Airlines System proti Komisiji, T-241/01, ZOdl., str. II-2917, točka 87). Zato se zavrne trditev bank BAWAG in PSK, da se lahko kot zelo resne opredelijo samo kršitve, pri katerih sodelujejo skoraj vsa podjetja z evropskega trga (glej zgoraj navedeni točki 242 in 250).

312 Tretjič, ozemlje države članice, tudi če je v primerjavi z drugimi državami članicami dokaj „majhno“, v vsakem primeru sestavlja večji del skupnega trga (zgoraj v točki 173 navedena sodba Michelin proti Komisiji, točka 28, za nizozemski trg ter zgoraj v točki 240 navedena sodba Brasserie nationale in drugi proti Komisiji, točka 177, za luksemburški trg). V teh okoliščinah je treba zavrniti trditev banke BAWAG, da so sporazumi, pri katerih je sodelovala, obsegali samo Dunaj in vzhodni del Avstrije, ker gre za oceno teže skupne kršitve, ki ni odvisna od dejanskega ravnanja

določenega podjetja (v tem smislu glej zgoraj v točki 285 navedeno sodbo Hercules Chemicals proti Komisiji, točka 342). Torej ni sporno, da globalni omejevalni sporazum obsega celotno Avstrijo.

313 Zato omejena velikost upoštevnega geografskega trga ne nasprotuje temu, da se v obravnavanem primeru ugotovljena kršitev opredeli kot „zelo resna“.

5. Selektivnost postopkov (zadeva T-259/02)

314 RZB trdi tudi, da opredelitev kršitve kot „zelo resne“ ni združljiva z odločitvijo Komisije, da sproži postopek samo proti nekaterim podjetjem, ki so sodelovala pri kršitvi.

315 Te trditve ni mogoče sprejeti. Ker je Komisija kot merilo za izbiro naslovnikov odločbe zakonito upoštevala pogostnost njihovega sodelovanja pri najpomembnejših okroglih mizah (glej zgoraj navedene točke od 134 do 145), dejstvo, da postopkov ni sprožila proti vsem članom omejevalnega sporazuma, ne nasprotuje temu, da kršitev vrste cenovnega kartela, za katero gre v tem primeru, opredeli kot „zelo resno“.

6. Sklep glede teže kršitve

316 Zaradi navedenih razlogov se zavrnejo vsi očitki tožečih strank v zvezi z opredelitvijo kršitve kot „zelo resne“ v izpodbijani odločbi.

C – Razvrstitev naslovnikov izpodbijane odločbe v kategorije in določitev izhodiščnih zneskov

317 Kot izhaja iz uvodnih izjav 519 in 520 izpodbijane odločbe, je Komisija naslovnike izpodbijane odločbe razvrstila v pet kategorij, in sicer glede na razpoložljive podatke o njihovih tržnih deležih, ter za te kategorije določila izhodiščne zneske v višini 25, 12,5, 6,25, 3,13 in 1,25 milijona EUR. Komisija je v odgovorih na tožbo razložila, da so priporočene vrednosti tržnih deležev za prve štiri kategorije podjetij znašale približno 22 %, 11 %, 5,5 % in 2,75 %, medtem ko so bile v peti kategoriji (ki jo imenuje „kategorija dohajanja“) banke, katerih tržni delež je bil manjši od 1 %.

318 Tožeče stranke navajajo celo vrsto očitkov zoper različne vidike določanja svojih tržnih deležev, razvrščanja v kategorije in določanja izhodiščnih zneskov. Prvič, Erste (zadeva T-264/02) trdi, da ni zakonito, da ji je Komisija pripisala kršitev banke (GiroCredit), s katero se je združila, ki pa je bila nato del skupine BA-CA (glej spodaj navedeno točko 319 in naslednje). Drugič, RZB (zadeva T-259/02), Erste in ÖVAG (zadeva T-271/02) ugovarjajo temu, da jim je Komisija kot osrednjim institucijam decentraliziranih sektorjev, bank Raiffeisen, hranilnic in ljudskih bank za razvrstitev v kategorije dodelila tržne deleže njihovih sektorjev (glej spodaj navedeno točko 337 in naslednje). Tretjič, več tožečih strank Komisiji očita, da je kršila obveznost obrazložitve pri razvrstitvi v kategorije in določitvi izhodiščnih zneskov (glej spodaj navedeno točko 410 in naslednje). Četrtič, BAWAG, PSK in NÖ-Hypo (zadeve T-261/02, T-263/02 in T-271/02) se sklicujejo na kršitev načela enakega obravnavanja (glej spodaj navedene točke od 418 do 431), medtem ko, petič, PSK, Erste in ÖVAG trdijo, da ugotovitve Komisije v zvezi z njihovimi tržnimi deleži niso zmotne (glej spodaj navedeno točko 432 in naslednje).

1. Pripisovanje kršitve banke GiroCredit banki Erste (zadeva T-264/02)

a) Dejansko stanje tega tožbenega razloga in izpodbijana odločba

319 Erste je maja 1997 (pod prejšnjim imenom EÖ) odkupila 53 % delnic banke GiroCredit, ki je imela vlogo osrednje institucije hranilnic. Delnice banke GiroCredit so bile od leta 1994 do odkupa deležev s strani EÖ v večinski lasti skupine Bank Austria (glej zgoraj navedeni točki 7 in 11). Oktobra 1997 sta se GiroCredit in EÖ združili ter EÖ se je preimenovala v Erste.

320 Komisija je v uvodnih izjavah od 475 do 481 izpodbijane odločbe preučila, ali je treba odgovornost za kršitev, ki jo je storila Giro Credit, pripisati banki Erste ali banki BA. Menila je, da ni mogoče sklepati, da je na poslovno politiko banke GiroCredit, preden jo je odkupila Erste, vplivala BA. Tako je ugotovila, da je bila za kršitev odgovorna sama banka GiroCredit in da se je zaradi združitve ta odgovornost prenesla na Erste.

b) Trditve strank

321 Erste meni, da bi bilo treba kršitev banke GiroCredit iz obdobja pred njenim prevzemom pripisati BA in ne njej. Ob predložitvi nekaterih dokazov trdi, da so bili v odnosih med bankama BA in GiroCredit izpolnjeni pogoji, pod katerimi se lahko odgovornost za ravnanje odvisne družbe pripiše matični družbi.

322 Komisija trdi, da ni dokazano, da so izpolnjeni pogoji, pod katerimi se lahko kršitev banke GiroCredit pripiše banki BA. Po njenem mnenju ima v vsakem primeru na izbiro, da sankcijo naloži matični družbi ali odvisni družbi, tudi če so izpolnjeni pogoji, pod katerimi se lahko odgovornost za ravnanje odvisne družbe pripiše matični družbi.

c) Presoja Sodišča prve stopnje

323 V okviru tega tožbenega razloga je treba preučiti, prvič, ali so v obravnavanem primeru izpolnjeni pogoji, pod katerimi je prevzemnik podjetja odgovoren za kršitve, ki jih je to podjetje storilo pred prevzemom, in, drugič, kako na odgovornost prevzemnika vpliva dejstvo, da je prevzeto podjetje prej nadzorovala druga matična družba.

324 V skladu z ustaljeno sodno prakso mora fizična ali pravna oseba, ki je zadevno podjetje vodila med nastankom kršitve, načeloma zanj odgovarjati, čeprav je bila ob sprejetju odločbe o ugotovitvi kršitve za poslovanje podjetja odgovorna druga oseba (zgoraj v točki 286 navedena sodba Cascades proti Komisiji, točka 78). Dokler obstaja pravna oseba, ki je podjetje vodila med nastankom kršitve, je za kršitev podjetja odgovorna ta pravna oseba, tudi če so materialni in človeški dejavniki, ki so prispevali k nastanku kršitve, po obdobju kršitve prešli na tretje osebe (sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v zadevi SCA Holding proti Komisiji, T-327/94, Recueil, str. II-1373, točka 63, potrjena s sodbo Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi SCA Holding proti Komisiji, C-297/98 P, Recueil, str. I-10101, točka 25).

325 Po drugi strani je treba, kadar med trenutkom nastanka kršitve in trenutkom, ko mora zadevno podjetje zanjo odgovarjati, oseba, odgovorna za poslovanje tega

podjetja, pravno preneha obstajati, najprej določiti vse materialne in človeške dejavnike, ki so prispevali k nastanku kršitve, ter na podlagi tega opredeliti osebo, ki je postala odgovorna za delovanje vseh teh dejavnikov, da bi preprečili, da podjetje zaradi izginitve osebe, ki je bila ob nastanku kršitve odgovorna za njihovo delovanje, zanjo ne bi moglo odgovarjati (zgoraj v točki 285 navedena sodba Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točka 953).

326 Če zadevno podjetje preneha obstajati zaradi prevzema, prevzemnik pridobi njegova sredstva in obveznosti, vključno z odgovornostmi za kršitev prava Skupnosti (sklepni predlogi generalnega pravobranilca J. Mischa za sodbo Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, C-286/98 P, Recueil, str. I-9925, I-9928, točka 75). V tem primeru se lahko odgovornost za kršitev, ki jo je storilo prevzeto podjetje, pripiše prevzemniku (po analogiji glej zgoraj v točki 189 navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 145).

327 V obravnavanem primeru je bila pravna oseba, ki je bila odgovorna za izvajanje bančnih dejavnosti banke GiroCredit pred združitvijo z EÖ, GiroCredit Bank der österreichischen Sparkassen AG. To pravno osebo je maja 1997 prevzela družba EÖ, oktobra 1997 pa je prenehala obstajati zaradi združitve z EÖ, ki je postala Erste.

328 Erste mora na podlagi navedenih načel torej odgovarjati za kršitev, ki jo je GiroCredit storila, še preden jo je prevzela družba EÖ.

329 Dalje je treba preučiti, ali je treba to odgovornost prevzemnika zavrniti, če se lahko odgovornost za kršitev, ki jo je prevzeto podjetje storilo pred prevzemom, pripiše nekdanji matični družbi tega podjetja.

330 V zvezi s tem je treba opozoriti, da se lahko ravnanje odvisne družbe, ki ima ločeno pravno osebnost, v skladu sodno prakso pripiše matični družbi, zlasti kadar odvisna družba o svojem ravnanju na trgu ne odloča samostojno, ampak izvršuje navodila matične družbe (sodbe Sodišča z dne 14. julija 1972 v zadevi ICI proti Komisiji, 48/69, Recueil, str. 619, točki 132 in 133; z dne 16. novembra 2000 v zadevi Metsä-Serla in drugi proti Komisiji, C-294/98 P, Recueil, str. I-10065, točka 27, in z dne 2. oktobra 2003 v zadevi Aristrain proti Komisiji, C-196/99 P, Recueil, str. I-11005, točka 96, ter zgoraj v točki 285 navedena sodba Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točka 960), ali kadar matična družba, ki lahko odločilno vpliva na poslovno politiko svoje odvisne družbe, ve za njeno sodelovanje pri omejevalnem sporazumu in ga odobrava (sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v zadevi KNP BT proti Komisiji, T-309/94, Recueil, str. II-1007, točke 41, 42, 45, 47 in 48, potrjena s sodbo Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi KNP BT proti Komisiji, C-248/98 P, Recueil, str. I-9641, točka 73).

331 Vendar ta možnost, da se sankcija za kršitev odvisne družbe naloži matični družbi, ne nasprotuje temu, da se sankcija naloži sami odvisni družbi. Podjetje – torej gospodarski subjekt, ki obsega osebne, opredmetene in neopredmetene elemente (sodba Sodišča z dne 13. julija 1962 v zadevi Mannesmann proti visoki oblasti, 19/61, Recueil, str. 675, 705 in 706) – namreč vodijo organi, ki jih določa njegov pravni status, in vsaka odločba o naložitvi globe se lahko naslovi na statutarno vodstvo podjetja (upravni odbor, upravljavski odbor, predsednika, poslovodjo itd.), tudi če njene finančne posledice na koncu nosijo njegovi lastniki. To pravilo se ne bi upoštevalo, če bi se od Komisije, ki bi se srečala s kršitvijo podjetja, zahtevalo, naj vedno preveri, kdo je lastnik z odločilnim vplivom na podjetje, da bi lahko sankcijo naložila samo temu lastniku (sodba Sodišča prve stopnje z dne 29. aprila 2004 v združenih zadevah Tokai Carbon in drugi proti Komisiji, T-236/01, T-239/01, od T-244/01 do T-246/01, T-251/01 in T-252/01, Recueil, str. II-1181, v nadaljevanju: sodba Tokai I, točke od 279 do 281). Ker možnost, da se zaradi ravnanja odvisne družbe naloži sankcija matični družbi, tako ne vpliva na zakonitost odločbe, naslovljene samo na odvisno družbo, ki je sodelovala pri kršitvi, ima Komisija na izbiro, da naloži sankcijo odvisni družbi, ki je sodelovala pri kršitvi, ali matični družbi, ki jo je v tem obdobju nadzorovala.

332 Tako izbiro ima Komisija tudi v primeru gospodarskega nasledstva pri nadzoru odvisne družbe. Čeprav lahko Komisija v tem primeru ravnanje odvisne družbe v obdobju pred prenosom pripiše nekdanji matični družbi, po prenosu pa novi matični družbi (v tem smislu glej zgoraj v točki 330 navedeno sodbo KNP BT proti Komisiji, točka 73), tega ni dolžna storiti in se lahko odloči, da sankcijo za ravnanje odvisne družbe naloži samo njej.

333 Vsekakor je odgovornost za kršitve konkurenčnega prava glede na naravo zadevnih kršitev ter tudi glede na naravo in stopnjo strogosti zanje predpisanih sankcij osebne narave (zgoraj v točki 189 navedena sodba Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 78), tako da se lahko fizični ali pravni osebi naložijo samo sankcije za dejanja, ki se ji posamično očitajo (sodba Sodišča prve stopnje z dne 13. decembra 2001 v združenih zadevah Krupp Thyssen Stainless in Acciai speciali Terni proti Komisiji, T-45/98 in T-47/98, Recueil, str. II-3757, v nadaljevanju: sodba KTS, točka 63, in zgoraj v točki 231 navedena sodba ADM, točka 261). V skladu s tem načelom Komisija prevzemniku družbe ne more pripisati odgovornosti za njeno ravnanje pred prevzemom, ker je treba to odgovornost pripisati sami družbi, če ta še obstaja (v tem smislu glej zgoraj v točki 330 navedeno sodbo KNP BT proti Komisiji, točka 72, in zgoraj v točki 286 navedeno sodbo Cascades proti Komisiji, točke od 77 do 80).

334 Po drugi strani s tem načelom ni nezdružljivo, da se odvisni družbi pripiše odgovornost za njeno ravnanje, tudi če je posledica tega, če je odvisna družba po kršitvi izgubila svojo pravno osebnost, da se sankcija naloži prevzemniku, ki ni sodeloval pri kršitvi.

335 Če Komisija dokaže, da je podjetje sodelovalo pri omejevalnem sporazumu, ima pravico naložiti globo fizični ali pravni osebi, ki ga vodi, če ta ne obstaja več, pa njenemu pravnemu nasledniku, pri tem pa ji ni treba preveriti, ali je podjetje delovalo samostojno ali po navodilih matične družbe. V nasprotnem primeru bi se

preiskave Komisije precej otežile, ker bi morala ob vsakem nasledstvu pri nadzoru podjetja preveriti, v kolikšni meri se lahko njegovo ravnanje pripiše nekdanji matični družbi.

336 Iz navedenega izhaja, ne da bi bilo treba preveriti, ali bi se lahko ravnanje banke GiroCredit očitalo banki BA, da Komisija ni ravnala nezakonito, ko je to ravnanje pripisala Erste kot pravni naslednici banke GiroCredit.

2. Pripisovanje tržnih deležev bank iz „decentraliziranih sektorjev“ osrednjim institucijam (zadeve T-259/02, T-264/02 in T-271/02)

337 RZB, Erste in ÖVAG menijo, da njihova razvrstitev v kategorije ni zakonita, ker jim je Komisija kot krovnim družbam decentraliziranih sektorjev skladov Raiffeisen, hranilnic in ljudskih bank dodelila tržne deleže celotnega sektorja.

a) Izpodbijana odločba

338 V izpodbijani odločbi je dodelitev tržnih deležev posameznih sektorjev osrednjim institucijam utemeljena z naslednjimi uvodnimi izjavami:

„515. Glede kršitev, ki jih je treba v obravnavanem primeru opredeliti kot zelo resne, je na podlagi lestvice glob, ki jih je treba naložiti, mogoče upoštevati dejansko

gospodarsko zmožnost zadevnih podjetij, da močno izkrivljajo konkurenco. [Ta lestvica omogoča] tudi določitev globe v višini, ki ji zagotavlja zadostno odvračalno naravo. Tovrstna različna obravnava je še posebej nujna v tej zadevi, ker obstajajo precejšnje razlike v velikosti podjetij in skupin, ki so sodelovali pri kršitvi.

516. V tej zadevi je treba upoštevati posebnosti avstrijskega bančnega trga. Ne bi bilo stvarno, da bi pomen bank Erste, RZB in ÖVAG v okviru mreže ter njihovo dejansko zmožnost izkrivljanja konkurence na račun potrošnikov omejili na njihove dejavnosti kot komercialnih bank.

517. Nasprotno je iz spisa zelo jasno razvidno, da so ta podjetja kot vodilne družbe svojih skupin prispevala k učinkovitosti mreže po vsej Avstriji, in sicer z živahnimi izmenjavami informacij znotraj skupine. Te institucije niso zastopale samo lastnih interesov, ampak tudi interese svojih skupin, in v tem smislu so jih drugi sodelujoči šteli za predstavnike teh skupin. Torej ni šlo samo za sporazume med različnimi bankami, ampak tudi med skupinami.

518. Prezreti skupine, ki so za temi vodilnimi družbami – skupino hranilnic, skupino [bank Raiffeisen] in skupino ljudskih bank – bi pomenilo določiti neustrezne globe, ki ne bi upoštevale gospodarskih razmer in ne bi imele nikakršnega odvračalnega učinka. Globe bi dejansko imele zadosten odvračalni učinek samo, če te vodilne družbe v prihodnje ne bi več sodelovale pri usklajenih ravnanjih kot predstavnice svojih skupin.“

b) Trditve strank

Trditve tožečih strank

339 Prvič, tožeče stranke navajajo, da je Komisija kršila njihove pravice do obrambe in obveznost obrazložitve. Drugič, trdijo, da Komisija s pravnega vidika ni upoštevala pogojev, pod katerimi je za izračun glob sprejemljivo, da se tržni deleži nekega podjetja dodelijo drugemu. Tretjič, tožeče stranke izpodbijajo ugotovitve dejanskega stanja, na katere se je Komisija oprla pri utemeljitvi dodelitve tržnih deležev in presoje tega dejanskega stanja.

— Pravice do obrambe in obrazložitev

340 Erste očita Komisiji, da je kršila njene pravice do obrambe, ker v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah ni bilo navedeno, da Komisija namerava osrednjim institucijam pripisati tržne deleže njihovih skupin. Poleg tega Erste in ÖVAG trdita, da v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah ni bilo navedeno niti domnevno pošiljanje informacij decentraliziranim bankam niti ni bilo navedeno, da jih zastopajo krovne družbe.

341 Erste tudi meni, da je Komisija kršila obveznost obrazložitve pri pripisovanju tržnih deležev.

— Pogoji pripisovanja tržnih deležev

342 RZB in Erste navajata, da je dodelitev tržnih deležev bank iz sektorjev osrednjih institucij tem pomenila, da se jim je pripisala odgovornost za ravnanje vseh navedenih bank. Kot trdita, tako pripisovanje odgovornosti nima pravne podlage in je v nasprotju z osebno naravo odgovornosti za kršitve konkurenčnega prava, ker sektorjev ni mogoče šteti za gospodarske subjekte. Po mnenju RZB in Erste Komisija tako poskuša razveljaviti svojo odločitev, da selektivno sproži postopke proti delu podjetij, ki so sodelovala pri kršitvi, in naloži sankcije za ravnanje bank iz treh navedenih sektorjev, ne da bi jim dala možnost obrambe.

343 RZB dodaja, da pristop Komisije ni dosleden, ker je naložila globo banki RLB, ki je tudi del skupine Raiffeisen. Tudi Erste v okviru svojega tožbenega razloga, ki se nanaša na napačno določitev tržnih deležev skupine hranilnic (glej spodaj navedeno točko 440), trdi, da se je tržni delež banke EÖ upošteval z dveh vidikov, saj ji je bila naložena posamezna globa, čeprav je bila pred združitvijo z osrednjo institucijo GiroCredit, iz katere je izšla Erste (glej zgoraj navedeno točko 319), ena od decentraliziranih bank skupine hranilnic. Erste dodaja, da pripisovanje odgovornosti za ravnanje hranilnic osrednji instituciji ne pripelje do pravičnih rezultatov, ker nima niti pravne niti dejanske možnosti za porazdelitev globe med pravno neodvisne hranilnice.

344 Po mnenju tožečih strank takega pripisovanja odgovornosti ni mogoče utemeljiti niti z „dejansko zmožnostjo“ podjetij, da škodujejo potrošnikom, niti s potrebo po zadostnem odvračalnem učinku glob. V okviru tega ÖVAG in Erste očitata Komisiji, da ni upoštevala načela enakega obravnavanja velikih centraliziranih bank in decentraliziranih sektorjev. ÖVAG dodaja, da je Komisija s tem, ko je krovnim družbam pripisala tržne deleže sektorjev, krovne družbe nepravilno enačila z velikimi komercialnimi bankami, ki imajo mrežo poslovalnic, ki se ravnajo po

navodilih sedeža. Poleg tega očita Komisiji, da je storila napako, ker ni upoštevala podobnega pošiljanja informacij, kot se očita decentraliziranim sektorjem, med banko BA-CA in nekaterimi bankami, v katerih ima ta pomemben delež.

345 RZB in Erste se med drugim sklicujeta na pravila za združenja podjetij, ki v obravnavanem primeru po njunem mnenju nasprotujejo temu, da bi se tržni deleži sektorjev pripisali krovnim družbam. Prvič, sklicujeta se na sodbo Sodišča prve stopnje z dne 22. oktobra 1997 v združenih zadevah SCK in FNK proti Komisiji (T-213/95 in T-18/96, Recueil, str. II-1739, točka 254), ki po njunem mnenju izključuje možnost, da bi se gospodarska moč sektorjev pripisala krovnim družbam, ker te niso združenja podjetij, ampak so podjetja. Drugič, trdita, da je dodelitev tržnih deležev decentraliziranih bank krovnim družbam izključena, ker te nimajo možnosti, da bi bankam iz svojih sektorjev naložile odgovornost, medtem ko je možnost združenja, da svojim članom naloži odgovornost, na podlagi sodne prakse pogoj za pripisovanje njihovih tržnih deležev. Tretjič, kot trdita, dodelitev tržnih deležev krovnim družbam ni združljiva z drugotno naravo odgovornosti združenj podjetij, določeno v členu 5(c) Smernic. Po mnenju tožečih strank je bilo v obravnavanem primeru proti decentraliziranim bankam nedvomno mogoče sprožiti postopek za ugotavljanje kršitev in jim naložiti ustrezne sankcije.

— Ugotovitve dejanskega stanja in njihova presoja

346 Prvič, tožeče stranke očitajo Komisiji, da ni upoštevala pravne in gospodarske neodvisnosti decentraliziranih bank, pri čemer poudarjajo, da te ne morejo dajati navodil institucijam iz svojih sektorjev. V odgovorih na vprašanja Sodišča prve stopnje zlasti poudarjajo neobstoj vsakršnega „dejanskega“ pooblastila za vplivanje na konkurenčno ravnanje decentraliziranih bank.

347 V zvezi s tem RZB pojasni, da ima sektor Raiffeisen strukturo „bottom up“, po kateri so lokalne (ali „primarne“) banke Raiffeisen sodelujoče članice regionalnih (ali „sekundarnih“, imenovanih „Raiffeisen-Landesbanken“) bank, ki imajo v lasti več kot 80-odstotni delež RZB. RZB in banke Raiffeisen-Landesbanken po njenem mnenju bankam na primarni ali sekundarni ravni zagotavljajo samo nekatere „storitvene funkcije“. Navaja, da v drugih nima kapitalskih deležev in da se na podlagi tega dejstva razlikuje od krovnih družb drugih decentraliziranih sektorjev. RZB zatrjuje, da je kvečjemu instrument primarnih bank Raiffeisen-Landesbanken in da te nasprotno niso podvržene navodilom RZB. Po njenem mnenju ureditev sektorja na zadruge izključuje vsakršno pripisovanje odgovornosti za ravnanje primarnih bank banki RZB, tega pa v ničemer ne more spremeniti dejstvo, da so si bile na nekaterih delnih področjih na zunaj enake. RZB navaja, da je neobstoj hierarhičnih struktur povzročila splošno znano „pomanjkanje discipline“ v sektorju Raiffeisen med izvajanjem priporočil s sestankov bank, nad katerim so se druge banke redno pritoževale. Po njenem mnenju je struktura Raiffeisen po naravi taka, da so posamezne banke Raiffeisen, ki so ljubosumno pazile na svojo neodvisnost, RZB poslale le nepopolne podatke o predvidenih pogojih ali so celo predhodno napovedale, da bodo svoje pogoje določile „same“.

348 Erste najprej opiše kapitalske deleže, ki jih ima v nekaterih hranilnicah. Po njenem mnenju bi bilo ob upoštevanju majhnosti teh deležev izključeno, da bi bila skupina hranilnic gospodarski subjekt, na podlagi katerega bi bilo mogoče utemeljiti pripisovanje odgovornosti za ravnanje hranilnic osrednji instituciji. Nato navaja, da je namen zakonskih določb za sektor hranilnic in statuta osrednje institucije, da se majhnim kreditnim institucijam iz decentraliziranega sektorja omogoči ali olajša izvajanje bančne dejavnosti, nanašajo pa se na funkcije, ki jih te institucije zaradi svoje majhnosti in pomanjkanja sredstev ne morejo izvajati same. Te določbe podrobno preuči in na podlagi tega ugotovi, da osrednji instituciji ne omogočajo nikakršnega vpliva na poslovanje hranilnic. Erste očita Komisiji, da je imela „dvojna merila“, ker je bil obseg pravic in obveznosti, na katerih utemeljuje pripisovanje odgovornosti za ravnanje regionalnih hranilnic banki GiroCredit, do oktobra 1997 nedvomno veliko večji med banko GiroCredit in banko BA, ki je poleg tega imela v lasti večino kapitala banke GiroCredit. Erste poudarja, da Komisija kljub temu odgovornosti za ravnanje banke GiroCredit ni pripisala BA. Erste trdi, da so tudi

hranilnice poslovale neodvisno od krovne družbe. V zvezi s tem najprej opozarja, da dokazno breme za to, ali je Erste/GiroCredit dejansko nadzorovala poslovanje hranilnic, nosi Komisija, ki v odločbi tega ni dokazala. Kljub temu navede naslednje trditve, da bi dokazala neodvisnost poslovanja hranilnic:

— neodvisnost hranilnic do krovnih družb sta zagotavljala avstrijski zakon o hranilnicah in avstrijski zakon o delniških družbah;

— če bi krovna družba lahko imela prevladujoč vpliv nad ravnanjem hranilnic, bi bilo treba uporabiti posebne določbe člena 30 zakona BWG, kar pa se ni zgodilo;

— hranilnice so bile primernejše od krovne družbe za določanje svojih bančnih pogojev glede na regionalne ali lokalne razmere;

— vsaka hranilnica je upoštevala svojo poslovno politiko, zato so bili bančni pogoji, ki so jih hranilnice uvedle v svoje poslovne odnose s strankami, različni;

— predvsem regionalne hranilnice so v zadevnem obdobju medsebojno in z odvisnimi družbami krovne družbe konkurirale na številnih lokalnih trgih.

349 Drugič, glede izmenjave informacij med krovnimi družbami in decentraliziranimi bankami RZB priznava, da je znotraj njenega sektorja taka izmenjava potekala, vendar se ne strinja, da so bili notranji mehanizmi obveščanja in zastopanja vpeljani prav za izvajanje sporazumov. Kot trdi, je infrastruktura sektorja Raiffeisen obstajala že na začetku kršitev in je bila preprosto enaka tristopenjski strukturi tega sektorja. RZB meni, da njeno pošiljanje informacij o izvajanju sporazumov na lokalni ravni ni imelo nobenega odločilnega vpliva, ker so na lokalni ravni obstajali neposredni „horizontalni“ stiki in ker so lahko banke Raiffeisen-Landesbanken same prišle do informacij o sporazumih. Po drugi strani Erste in ÖVAG trdita, da prenos informacij med osrednjo institucijo in decentraliziranimi institucijami ni bil dokazan niti pri hranilnicah niti pri ljudskih bankah.

350 Tretjič, RZB in Erste izpodbijata ugotovitve, navedene zlasti v uvodnih izjavah 61 in 517 izpodbijane odločbe, da sta bili „predstavnici“ svojih sektorjev in/ali so ju kot taki štele druge banke.

351 RZB poudarja, da ni imela nikakršnega pooblastila za to, da bi na sestankih zadevnih bank zavezala celotni sektor, kar je bilo popolnoma jasno drugim sodelujočim na sestankih. Kot še dodaja, ni imela nikakršnega interesa za to, da bi celoten sektor Raiffeisen izvajal sporazume, saj zaradi strukture sektorja ne bi imela koristi od domnevnega kapitalskega dobička, ki naj bi izhajal iz prepovedanih omejevalnih sporazumov.

352 Erste na podlagi podrobne analize dokumentov, navedenih v izpodbijani odločbi, zlasti v uvodni izjavi 62, trdi, da v njih ni dokazana trditev, da naj bi sama (ali pred združitvijo GiroCredit) imela pri okroglih mizah vlogo predstavnice celotnega sektorja hranilnic. V repliki dodaja, da Komisija iz osnutka sporazuma, priglašenega oktobra 1999 in sklenjenega znotraj sektorja hranilnic, v katerem je bilo navedeno, da je krovna družba dolžna „ohraniti interese hranilnic“, ni mogla sklepati, da naj bi

branila njihove interese pri okroglih mizah. Na obravnavi poudari, da je sektor hranilnic med letoma 1997 in 1999 doživel temeljite spremembe v smislu približevanja institucij in njihove navzočnosti na trgu. Poleg tega izpodbija trditev, ki po njenem mnenju izhaja iz uvodne izjave 61 izpodbijane odločbe, da naj bi se sporazumi o pogojih poslovanja sklepali tudi znotraj skupine.

353 Četrtič, Erste trdi, da se Komisija pri utemeljitvi spornega pripisovanja odgovornosti ne more sklicevati na domnevni vpliv dunajskih okroglih miz na okrogle mize na regionalni ravni. Kot zatrjuje, se je v izpodbijani odločbi prezrlo dejstvo, da je bila Erste/GiroCredit v avstrijskih deželah navzoča s svojimi podružnicami in ne prek neodvisnih regionalnih hranilnic. Erste ne izpodbija dejstva, da je sama ali GiroCredit sodelovala pri okroglih mizah v regijah, v katerih je imela podružnice. Poudarja, da to ne pomeni, da je poskušala vplivati na regionalne hranilnice, ki so pri teh istih okroglih mizah sodelovale neodvisno od svoje krovne družbe, in da je regionalne hranilnice pri teh okroglih mizah obravnavala popolnoma enako kot druge navzoče banke.

Trditve Komisije

354 Komisija zlasti trdi, da je treba razlikovati med pripisovanjem odgovornosti za kršitev podjetja drugemu podjetju in med razvrstitvijo podjetij v kategorije z namenom, da se določi izhodiščni znesek globe, in poudarja, da je vsaki od krovnih družb naložila sankcije samo na podlagi njenega ravnanja, in sicer zaradi prispevka k delovanju omejevalnega sporazuma na vsem avstrijskem ozemlju s pošiljanjem informacij, ki so bile namenjene institucijam v njenem sektorju ali so iz njih prihajale. Po njenem mnenju trditve o neobstoju gospodarskega subjekta in pravil, ki

bi veljala za združenja podjetij, torej niso relevantne. Meni, da je bilo upoštevanje tržnih deležev glede na Smernice upravičeno zaradi potrebe po upoštevanju dejanske zmožnosti krovnih družb, da škodujejo konkurenci. In končno, kot trdi, krovne družbe skupaj s svojimi skupinami tvorijo subjekte, ki izvajajo skupno gospodarsko dejavnost in so popolnoma enake gospodarskim subjektom.

c) Presoja Sodišča prve stopnje

Uvodne ugotovitve

355 V uvodu je treba opozoriti, da dodelitev tržnih deležev bank iz sektorjev osrednjih institucij slednjim spada v okvir razvrstitve naslovnikov izpodbijane odločbe v kategorije. Komisija je z uporabo te možnosti iz točke 1 A, šesti odstavek, Smernic nameravala upoštevati dejansko gospodarsko zmožnost teh institucij, da izkrivljajo konkurenco, in specifično težo njihove kršitve, torej njen dejanski vpliv na konkurenco.

356 V zvezi s tem je treba zavrniti trditev tožečih strank, da se jim je v izpodbijani odločbi, s tem da so se krovnim družbam pripisali tržni deleži bank iz njihovih sektorjev, pripisala odgovornost za njihovo kršitev. Pripisovanje teh tržnih deležev v izpodbijani odločbi ne temelji na natančno določenih ugotovitvah, ki bi se nanašale na dejansko sodelovanje decentraliziranih bank pri kršitvi. Kot izhaja iz uvodnih izjav od 516 do 518, se je Komisija, prvič, oprla na upoštevanje posebnosti avstrijskega bančnega trga, za kateri je po njenem mnenju značilno dejstvo, da sta pomen osrednjih institucij znotraj mrež in njihova dejanska zmožnost, da izkrivljajo konkurenco, pomembnejša od dejavnosti, ki jih izvajajo kot komercialne banke.

Drugič, Komisija se je sklicevala na vlogo krovnih družb, ki jo imajo znotraj sektorjev pri izvajanju sporazumov, zlasti z izmenjavanjem informacij, in kot predstavnice sektorjev v okviru omejevalnih sporazumov. S tem je Komisija krovnim družbam naložila sankcije za njihovo ravnanje, katerega teža se je določila glede na naravo storjene kršitve – in sicer horizontalnih sporazumov o cenah –, pri tem pa se je upoštevalo tudi dejstvo, da bančni sektor ponuja storitve, ki so izredno pomembne za potrošnike in tudi za podjetja, torej za vse gospodarstvo (uvodni izjavi 506 in 507 izpodbijane odločbe).

357 Zato se zavrnejo vsi očitki tožečih strank, ki temeljijo na zmotni predpostavki, da jim je Komisija pripisala kršitev bank iz njihovih sektorjev.

358 Prav tako ni izpodbitno, da globe, ki jih je Komisija naložila krovnim družbam, ne presegajo zgornje meje 10 odstotkov njihovega prometa, določene v členu 15(1) Uredbe št. 17. Poleg tega ni sporno, da Komisija krovnih družb ni opredelila kot podjetniških združenj. Zato pogoji, od katerih je bilo na podlagi sodne prakse odvisno pripisovanje prometa članov podjetniškega združenja temu združenju zaradi določitve navedene zgornje meje, v tem primeru niso upoštevni. Zavrnejo se tudi vsi drugi očitki o neizpolnitvi pogojev, ki so potrebni za upoštevanje prometa članov podjetniškega združenja pri določitvi globe, ki se naloži temu združenju.

359 Nadalje je treba navesti, kar so v odgovorih na vprašanja Sodišča prve stopnje potrdile vse stranke, da je treba pri razvrstitvi podjetij v kategorije v skladu s točko 1 A, šesti odstavek, Smernic upoštevati objektivne ali strukturne lastnosti podjetij in razmere na upoštevnem trgu.

360 Med temi objektivnimi dejavniki nista le velikost in moč podjetja na trgu, kot sta izraženi v njegovem tržnem deležu ali prometu, ampak tudi njegove povezave z drugimi podjetji, kadar bi te lahko vplivale na strukturo trga. Kot je Komisija pravilno navedla v uvodnih izjavah 516 in 518 izpodbijane odločbe, je namreč treba dejansko zmožnost podjetja, da povzroči veliko škodo, in dejanski vpliv njegove kršitve preučiti ob upoštevanju gospodarskih razmer. Zato je Komisija glede na Smernice take odnose zakonito upoštevala pri določanju dejanske gospodarske zmožnosti članov omejevalnega sporazuma, da povzročijo škodo, in specifične teže kršitve.

361 V zvezi s tem je treba pojasniti, da na strukturo trga ni mogoče vplivati samo, kadar povezave med podjetji enemu od njih dajejo pravico do vodenja ali popolnega nadzora konkurenčnega ravnanja drugih udeležencev na trgu, kot je v primeru gospodarskih subjektov. Moč podjetja na trgu se lahko poveča in preseže njegov tržni delež tudi, kadar ima podjetje trdne odnose z drugimi podjetji, v okviru katerih bi lahko neformalno dejansko vplivalo na njihovo ravnanje. Enako velja tudi, kadar se zaradi povezav med podjetji konkurenca med njimi zmanjša ali odpravi (po analogiji glej sodbo Sodišča z dne 14. februarja 1978 v zadevi United Brands proti Komisiji, 27/76, Recueil, str. 207, točke od 99 do 103). Dejstvo, da s takimi povezavami ni mogoče utemeljiti ugotovitve, da so zadevna podjetja del istega gospodarskega subjekta, ne pomeni, da jih mora Komisija prezreti in razmere na trgu oceniti, kot da teh povezav ne bi bilo.

362 Po drugi strani pa dejansko ravnanje različnih članov omejevalnega sporazuma ali stopnja njihove posamične krivde kot taka nima odločilnega vpliva na razvrstitev v kategorije. Vsekakor pa je lahko ravnanje podjetja pokazatelj narave njegovih odnosov z drugimi podjetji. Vendar obstoj posebnega ravnanja, na primer ureditve izmenjav informacij s temi podjetji ali izrecnem izražanju stališč na sestankih kartela, katerih namen je zaščititi njihove interese ali jih zavezati k upoštevanju protikonkurenčnih sporazumov, niti ni nujno potreben niti ne zadostuje za

utemeljitev upoštevanja tržnega deleža teh zadnjih podjetij pri oceni tržne moči prvega podjetja. Če ni trdnih odnosov s podjetji, s katerimi se izmenjujejo informacije ali katerih interesi se zastopajo, tako ravnanje namreč niso odločilna za razvrstitev podjetij v kategorije, čeprav se po potrebi lahko upoštevajo pri presoji oteževalnih ali olajševalnih okoliščin na podlagi točk 2 in 3 Smernic.

363 Sklepanje, na katero je Komisija oprla pripisovanje tržnih deležev (glej zgoraj navedeno točko 356), je treba razlagati ob upoštevanju navedenih ugotovitev.

364 V zvezi s tem je treba sklicevanje iz uvodnih izjav 516 in 517 izpodbijane odločbe na vlogo krovnih družb kot predstavnic njihovih sektorjev in trditev, da so med skupinami obstajali sporazumi, razumeti, kot da se nanašata na dejavnike, ki so del statusa krovne družbe, na primer na vpliv, ki ga ima lahko na podlagi svoje vloge na člane skupine, ne pa na dejansko storjena dejanja tožečih strank. To se potrjuje v uvodni izjavi 58 izpodbijane odločbe, v kateri je navedeno:

„Pri tem je treba preučiti posebno vlogo krovnih družb Erste (prej GiroCredit), RZB in ÖVAG v ‚mreži Lombard'. Ta vloga koordinatorja in predstavnika skupin (dolgoletna vloga, ki je imela zgodovinsko tradicijo) je neposredno pripomogla k dobremu delovanju navedene mreže. Krovne družbe so organizirale vzajemne izmenjave informacij med Dunajem in zveznimi deželami znotraj svojih skupin ter ščitile interese svoje skupine pred drugimi skupinami v kartelu."

365 Komisija se je oprla tudi na objektivne dejavnike, ki se nanašajo na strukturo trga, pri čemer je trdila, da obstajajo „posebne vezi“, zaradi katerih imajo hranilnice „strukturo, ki je primerljiva s strukturo skupine“ (opomba št. 21), in da so imele lokalne banke Raiffeisen, čeprav niso bile podvržene navodilom RZB ali regionalnih bank, „med seboj omejen konkurenčni odnos“ (opomba št. 23).

366 V okviru tega sklicevanje na nekatere dejavnike v zvezi z ravnanjem spada k opisu vloge krovnih družb. Izmenjave informacij, navedene v izpodbijani odločbi, namreč kažejo na vlogo krovnih družb in njihov položaj znotraj skupin, medtem ko se pojem „zastopanje“ ne nanaša izključno na dejansko ravnanje, ampak ga je mogoče razumeti tudi v strukturnem smislu.

367 Sodišče prve stopnje mora med preučitvijo tožbenih razlogov osrednjih institucij, ki postavljajo pod vprašaj zakonitost izpodbijane odločbe, ker so jim bili v njej dodeljeni tržni deleži bank iz njihovih sektorjev, upoštevati zgornje ugotovitve in diskrecijsko pravico, ki jo ima Komisija pri določanju glob (sodba Sodišča prve stopnje z dne 6. aprila 1995 v zadevi Martinelli proti Komisiji, T-150/89, Recueil, str. II-1165, točka 59), ter izvesti omejen sodni nadzor, ki obsega preverjanje upoštevanja postopkovnih pravil in pravil obrazložitve ter pravilnosti ugotovljenega dejanskega stanja, neobstoj napačne uporabe prava, očitne napake pri presoji in zlorabe pooblastil. Poleg tega nadzora zakonitosti je dolžnost Sodišča prve stopnje presoditi, ali mora v zvezi z globo, naloženo osrednjim institucijam, izvesti pristojnost za odločanje v sporu polne jurisdikcije.

368 Prvič, preučiti je torej treba, ali so se v izpodbijani odločbi spoštovale pravice do obrambe, ki spadajo med postopkovna pravila, in ali je ta dovolj obrazložena glede dodelitve tržnih deležev decentraliziranih bank osrednjim institucijam. Drugič, zakonitost sklepanja, na podlagi katerega je Komisija izvedla to dodelitev, se bo preučila ob upoštevanju osebne narave odgovornosti za kršitve konkurenčnega

prava. Tretjič, treba bo analizirati očitke tožečih strank o nespoštovanju Smernic, kršitvi načela enakosti in nezdružljivosti pristopa Komisije s sodbo SCK in FNK proti Komisiji, ki je navedena zgoraj v točki 345. Četrtič in zadnjič, preučili se bodo očitki tožečih strank v zvezi s pravilnostjo ugotovljenega dejanskega stanja, na katero se je oprla Komisija, in vprašanje, ali je bilo ob upoštevanju vloge osrednjih institucij pripisovanje, ki ga je izvedla Komisija, utemeljeno.

Pravice do obrambe in obrazložitev

369 Najprej je treba zavrniti očitek, da je Komisija kršila pravico tožečih strank do obrambe, ker v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah ni navedla, da namerava osrednjim institucijam pripisati tržne deleže decentraliziranih sektorjev. Pri izračunu glob v skladu z ustaljeno sodno prakso zadostuje, da Komisija v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah izrecno navede, da bo preučila, ali je treba zadevnim podjetjem naložiti globe, ter da določi glavne dejanske in pravne elemente, ki bi lahko povzročili globo, na primer težo ali trajanje domnevne kršitve in dejstvo, da je bila ta storjena „namerno ali iz malomarnosti“ (zgoraj v točki 213 navedena sodba MDF, točka 21). Po drugi strani Komisija ni dolžna natančno opredeliti, kako naj bi vsakega od teh elementov uporabila pri določanju zneska globe, če navede dejanske in pravne elemente, na katerih naj bi temeljil njen izračun glob. Sicer pa so podjetja deležna še dodatnega jamstva glede določitve glob, saj ima Sodišče prve stopnje pristojnost za odločanje v sporu polne jurisdikcije in lahko na podlagi člena 17 Uredbe št. 17 zlasti razveljavi ali zmanjša globo (zgoraj v točki 225 navedena sodba LR AF 1998 proti Komisiji, točke 199, 200 in 206). V obravnavanem primeru je Komisija v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah navedla, da so bile RZB, Erste in ÖVAG krovne družbe svojih sektorjev. Ta navedba je zadostovala, da so se glede tega upoštevale pravico do obrambe tožečih strank.

370 Iz navedenega izhaja, da se zavrnejo tudi očitki Erste in ÖVAG, da v obvestilu o ugotovitvah o mogočih kršitvah ni bilo dovolj navedb glede pošiljanja informacij znotraj njihovih sektorjev in glede tega, da so te osrednje institucije zastopale decentralizirane banke. Sklicevanje na te elemente v izpodbijani odločbi namreč spada k preučitvi dejanske zmožnosti krovnih družb, da izkrivljajo konkurenco, zaradi razvrstitve v kategorije. V okviru tega pomenijo pokazatelje za ponazoritev vloge krovnih družb, ki je bila navedena v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah. Po drugi strani ti elementi nimajo nikakršnega neodvisnega vpliva na presojo teže kršitve, ki je bila določena, kot je bilo že navedeno, na podlagi narave kršitve, ob upoštevanju pomena bančnega sektorja za vse gospodarstvo (v tem smislu glej zgoraj v točki 311 navedeno sodbo Scandinavian Airlines System proti Komisiji, točki 158 in 159). Zato se Komisija na to ni bila dolžna sklicevati v obvestilu o ugotovitvah o mogočih kršitvah.

371 V zvezi z očitkom o nezadostni obrazložitvi je treba ugotoviti, da navedbe iz uvodnih izjav od 515 do 518 izpodbijane odločbe glede razlogov za pripisovanje tržnih deležev decentraliziranih skupin zadostujejo, da lahko tožeče stranke na podlagi njih branijo svoje pravice in da Sodišče prve stopnje izvede nadzor. Iz uvodnih izjav 516 in 518 izhaja, da je Komisija pri presoji dejanske zmožnosti osrednjih institucij, da izkrivljajo konkurenco, nameravala upoštevati gospodarske razmere, ki jih sestavljata položaj teh institucij v okviru decentraliziranih bančnih mrež, in vpliv, ki bi ga lahko imele na banke iz svojih sektorjev. Da bi razložili, zakaj je bila njihova zmožnost izkrivljanja konkurence enaka zmožnosti vseh decentraliziranih sektorjev, se v uvodni izjavi 517 sklicuje na prispevek osrednjih institucij k učinkovitosti „mreže Lombard“, zastopanje interesov sektorjev s strani teh institucij in pojmovanje drugih sodelujočih na okroglih mizah, ki so po navedbah iz izpodbijane odločbe osrednje institucije šteli za predstavnice sektorjev. Kljub vprašanju, ali te ugotovitve upravičujejo pristop Komisije, so v njih dovolj jasno navedeni razlogi, zaradi katerih je Komisija menila, da lahko sprejme tak pristop.

Zakonitost pristopa Komisije glede na osebno naravo odgovornosti za kršitve konkurenčnega prava

372 Skladno z načelom, po katerem je odgovornost za storjene kršitve konkurenčnega prava osebne narave, se lahko fizični ali pravni osebi naložijo sankcije samo za dejanja, ki se ji očitajo posamezno (glej zgoraj navedeno točko 333).

373 Najprej je treba opozoriti, da se v izpodbijani odločbi krovnim družbam ni pripisala odgovornost za kršitve bank iz njihovih sektorjev, ampak so se jim naložile sankcije za njihovo ravnanje, ki se določi glede na zmožnost škodovanja konkurenci in dejanski vpliv njihove kršitve, ki izhajata iz njihovega položaja v okviru decentraliziranih bančnih sektorjev (glej zgoraj navedene točke od 355 do 366).

374 Ker Komisija krovnim družbam ni pripisala odgovornosti za kršitve decentraliziranih bank, v obravnavanem primeru ni upoštevano, ali je na podlagi povezav med člani take bančne skupine le-to mogoče opredeliti kot gospodarski subjekt. Iz navedenega izhaja, da očitek, da njen pristop ni združljiv z osebno naravo odgovornosti za kršitve konkurenčnega prava, ni utemeljen.

375 V okviru tega tožeče stranke očitajo Komisiji, da je sprejela nedosleden pristop, ki je obsegal dvojno sankcijo, saj je dvema institucijama, ki sta bili del decentraliziranih sektorjev, v katerih je ugotovila kršitev, naložila posamezni sankciji. Gre za RLB, ki spada v sektor Raiffeisen, in EÖ, ki je bila pred združitvijo s krovno družbo GiroCredit, iz katere je izšla Erste, ena od decentraliziranih bank skupine hranilnic (glej zgoraj navedeno točko 319).

376 Krovne družbe s tem očitkom trdijo, da je bila Komisija, ki se je odločila, da bo člane omejevalnega sporazuma razdelila v kategorije na podlagi njihovih tržnih deležev, dolžna predhodno določiti skupno najvišjo vrednost globe, ki bi ustrezala 100 odstotkom tržnih deležev članov omejevalnega sporazuma, in nato ta skupni znesek porazdeliti med kaznovana podjetja glede na njihove posamezne tržne deleže. Res je, da sta Sodišče in Sodišče prve stopnje priznala, da je tak pristop združljiv s posamezno določitvijo sankcije (sodbi Sodišča z dne 15. julija 1970 v zadevi Boehringer proti Komisiji, 45/69, Recueil, str. 769, točki 55 in 56, in z dne 8. novembra 1983 v združenih zadevah IAZ in drugi proti Komisiji, od 96/82 do 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 in 110/82, Recueil, str. 3369, točki 52 in 53, ter sodba Sodišča prve stopnje z dne 30. septembra 2003 v združenih zadevah Atlantic Container Line in drugi proti Komisiji, T-191/98 in od T-212/98 do T-214/98, Recueil, str. II-3275, točka 1572). Vendar ni mogoče samo tega pristopa šteti za sprejemljivega. Edina zavezujoča zgornja vrednost, ki jo je Komisija dolžna upoštevati pri določanju glob, izhaja iz člena 15(2) Uredbe št. 17 in se posamezno nanaša na vsako podjetje, ki je sodelovalo pri kršitvi. Komisija tako lahko, kot je to storila v Smernicah, zlasti da prednost pristopu, katerega izhodišče je teža posamezne kršitve vsakega podjetja, ocenjena glede na njegovo moč na trgu.

377 Tako imata lahko moč podjetja na trgu in njegova zmožnost izkrivljati konkurenco, kot je bilo zgoraj navedeno v točki 361, prednost pred močjo in zmožnostjo, ki izhajata neposredno iz njegovega posameznega tržnega deleža, in sicer zaradi neformalnih povezav, ki jih ima z drugimi udeleženci na trgu, tudi če mu te povezave ne omogočajo popolnega nadzora nad njihovim ravnanjem na trgu. Če obstajajo podobne povezave, potem na odgovornost teh drugih udeležencev na trgu ne vpliva upoštevanje neformalnega vpliva, ki ga ima lahko prvo podjetje na njihovo ravnanje. Iz navedenega izhaja, da glede na posamezno določitev sankcije za vsako podjetje, ki je sodelovalo pri kršitvi, ni nezakonito, če se sankcije naložijo tako krovni družbi, pri čemer se upošteva vpliv njene kršitve, ki je razviden iz njenega morebitnega vpliva na decentralizirane banke, kot tudi decentraliziranim bankam za kršitev, ki so jo storile same.

378 Ker pristop Komisije tako pomeni, da se sankcije naložijo vsem naslovnikom izpodbijane odločbe za njihovo ravnanje, tega pristopa ni mogoče opredeliti kot nedoslednega in bankam ni naložena nikakršna dvojna sankcija. Iz navedenega

izhaja, da je treba zavrniti tudi očitek RZB, da naj bi Komisija sprejela sankcijo za ravnanje decentraliziranih bank, ne da bi jim dala možnost obrambe.

379 Ker krovnim družbam niso bile naložene sankcije za ravnanje decentraliziranih bank, zakonitost pristopa Komisije tudi ni odvisna od možnosti posamezne krovne družbe, da breme globe, ki ji je bila naložena, prenese na decentralizirane banke.

380 Iz navedenega tudi izhaja, da očitek, da naj bi Komisija učinke svoje odločitve o nesprožitvi postopka proti vsem bankam, ki so sodelovale pri okroglih mizah, poskušala razglasiti za ničnе, ni utemeljen. Dejstvo, da Komisija ne sproži postopka proti nekaterim podjetjem, ki so sodelovala pri omejevalnem sporazumu, ali jim ne naloži sankcije, ji namreč ne prepoveduje, da bi tržne deleže teh podjetij pripisala drugim članom omejevalnega sporazuma, če je tako pripisovanje nujno potrebno za popolno razumevanje njihove moči na trgu, ob upoštevanju gospodarskih razmer.

Drugi očitki v zvezi z zakonitostjo pristopa Komisije

— Združljivost pristopa Komisije s Smernicami

381 Najprej je treba opozoriti, da lahko v skladu z ustaljeno sodno prakso med dejavnike presoje teže kršitve glede na primer spadajo količina in vrednost proizvodov, ki so predmet kršitve, ter velikost in gospodarska moč podjetja (zgoraj v točki 213 navedena sodba MDF, točka 120, in zgoraj v točki 376 navedena sodba IAZ in drugi proti Komisiji, točka 52). Vendar to nikakor ne pomeni, da Komisija pri določanju teže kršitve naravi te ne more dodeliti večjega pomena kot velikosti podjetij (zgoraj

v točki 167 navedena sodba FETTCSA, točka 411). Kot je bilo poudarjeno v zgoraj navedenih točkah 356 in 370, je bilo v obravnavanem primeru merilo za določitev teže kršitve narava te, merilo tržnih deležev pa se je po navedbah iz uvodne izjave 519 izpodbijane odločbe uporabilo le v naknadni ločeni fazi njihove razvrstitve v kategorije v skladu s točko 1 A, šesti odstavek, Smernic. Iz ugotovitev v zgoraj navedenih točkah 360 in 361 izhaja, da ima Komisija pravico, da v tej fazi upošteva odnose, ki jih imajo storilci kršitve z drugimi podjetji. Zato ni mogoče sprejeti očitka, da spornega pripisovanja ni mogoče utemeljiti s sklicevanjem na dejansko zmožnost krovnih družb, da škodujejo potrošnikom.

382 Nadalje je treba ugotoviti, da očitek banke RLB, da naj bi izpodbijana odločba kršila Smernice, s tem da je upoštevala nujnost zadostne odvračalne narave glob, ker razlog za neodvisno pripisovanje tržnih deležev ni bil podprt z dejstvi. Kot je bilo navedeno spodaj v točkah od 364 do 366, je namreč Komisija to pripisovanje v glavnem oprla na vlogo krovnih družb. V navedenih okoliščinah niti splošno sklicevanje na odvračalni učinek globe iz uvodne izjave 515 izpodbijane odločbe niti sklicevanje iz uvodne izjave 518, ki spada v okvir upoštevanja gospodarskih razmer pri presoji dejanske zmožnosti bank, da škodujejo konkurenci, in specifične teže kršitve ne presega upoštevanja odvračalnega učinka glob, določenega v točki 1 A, četrti odstavek, Smernic. Ker je odvračanje eden od namenov globe, je zahteva po njegovem zagotavljanju splošna zahteva, ki bi morala Komisijo voditi v celotnem postopku izračunavanja globe.

383 Glede očitka RZB, da upoštevanje tržnih deležev skupin v njenem primeru ni nujno potrebno za zagotovitev zadostnega odvračalnega učinka, je treba navesti, da zahteva, da se globam zagotovi zadostna odvračalna narava, ni odvisna od verjetnosti, da bodo storilci kršitve svoje dejanje ponovili. Tudi če naslovniki izpodbijane odločbe ne nameravajo ponoviti podobnega dejanja, kot je tisto, na katero se nanaša izpodbijana odločba, bi se namreč lahko odvračalni učinek sankcij,

določenih izključno na podlagi tržnih deležev krovnih družb kot komercialnih bank, izkazal kot nezadosten v primerjavi s škodo, ki jo lahko povzročijo njihove kršitve. Poleg tega je zakonito, da Komisija upošteva odvračalni učinek svoje odločbe na druga podjetja, ki bi se lahko znašla v podobnem položaju kot krovne družbe. In končno, očitek RZB, da naj bi Komisija kršila obveznost obrazložitve, ker v izpodbijani odločbi ni navedla ugotovitev v zvezi s tem odvračalnim učinkom na splošno, ni utemeljen. Upoštevnost tega vidika odvračalne narave je očitna in v zvezi s tem niso bile potrebne dodatne podrobnosti, da bi lahko RZB v tej točki nasprotovala izpodbijani odločbi ali da bi lahko Sodišče prve stopnje opravilo s tem povezan nadzor.

384 V okviru tega je treba zavrniti tudi trditev banke ÖVAG, da je treba pri razvrstitvi v kategorije upoštevati izključno velikost podjetij, odvračalna narava pa pri tem ni upoštevna. Upoštevanje velikosti podjetij in razvrstitev v kategorije sta večinoma namenjena temu, da se zagotovi zadostna odvračalna narava glob.

385 Iz navedenega izhaja, da je treba očitke tožečih strank, ki trdijo, da je pristop Komisije v nasprotju s Smernicami, zavrniti.

— Zatrjevana kršitev načela enakosti

386 Glede očitka, da je Komisija kršila načelo enakosti, s tem da je decentralizirane sektorje napačno enačila z velikimi centraliziranimi bankami, je treba navesti, da je dolžnost Komisije, ker se je upoštevala osebna narava odgovornosti za kršitve konkurenčnega prava, da v skladu s Smernicami presodi, ali je bilo ob upoštevanju gospodarskih razmer upravičeno, da se je krovnim družbam pripisala gospodarska

moč njihovih sektorjev. Sodišče prve stopnje lahko ob upoštevanju izvrševanja svoje pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije to presojo razglasi za ničnо samo pri očitnih napakah. Vendar taka napaka ni dokazana.

387 Glede očitka banke ÖVAG o neupoštevanju izmenjav informacij med BA-CA in nekaterimi bankami, v katerih je le-ta imela deleže, Komisija utemeljeno navaja, da razvrstitev BA-CA v kategorijo ne bi bila nič drugačna, če bi se ji pripisali tržni deleži zadevnih bank.

— Sodba SCK in FNK proti Komisiji

388 V zvezi s trditvijo, da je pripisovanje tržnih deležev osrednjim institucijam v nasprotju z zgoraj v točki 345 navedeno sodbo SCK in FNK proti Komisiji, je treba navesti, da je v tej zadevi Sodišče prve stopnje odločilo, da je treba sorazmernost globe, naložene podjetju (ob upoštevanju omejitev iz člena 15(2) Uredbe št. 17) presojati glede na njegov promet, pri čemer se ne upošteva promet drugih podjetij, ki imajo z njim poslovne vezi, če vseh skupaj ne moremo opredeliti kot podjetniško združenje. Ker tožeče stranke ne izpodbijajo sorazmernosti globe, ki jim je bila naložena na podlagi njihovega prometa, se kot brezpredmeten zavrne njihov očitek v zvezi s sodbo SCK in FNK proti Komisiji.

Očitki v zvezi z ugotovitvami dejanskega stanja in presoja vloge osrednjih institucij

389 Glede pravilnosti ugotovitev dejanskega stanja, na katere je Komisija oprla izpodbijano odločbo, ji tožeče stranke predvsem očitajo, da ni dokazala nekaterih

ravnanj, na katere se nanaša uvodna izjava 517 izpodbijane odločbe, in sicer izmenjav informacij (Erste in ÖVAG) in zastopanosti decentraliziranih bank pri okroglih mizah (RZB in Erste).

390 Po drugi strani tožeče stranke s svojimi trditvami v zvezi z neodvisnostjo decentraliziranih bank, strukturo sektorjev in nalogami osrednjih institucij ne izpodbijajo konkretnih ugotovitev dejanskega stanja, ki se nanašajo na vlogo teh institucij znotraj sektorjev iz izpodbijane odločbe, ampak v bistvu nasprotujejo presoji Komisije glede te vloge in njenih posledic pri oceni njihove moči na trgu.

391 Pri preučitvi teh očitkov je na eni strani dolžnost Sodišča prve stopnje, da v okviru nadzora zakonitosti izpodbijane odločbe preveri, ali je Komisija glede tega napačno ugotovila dejansko stanje ali storila očitno napako pri presoji. Na drugi strani je v okviru pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije, ki mu je priznana v členu 229 ES in členu 17 Uredbe št. 17, pristojno za presojo primernosti glob. S to presojo je mogoče utemeljiti predložitev in upoštevanje dodatnih informacij, katerih navedba kot taka se v izpodbijani odločbi ne zahteva na podlagi obveznosti obrazložitve iz člena 253 ES (zgoraj v točki 330 navedena sodba KNP BT proti Komisiji, točke od 38 do 40, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 9. julija 2003 v zadevi Cheil Jedang proti Komisiji, T-220/00, Recueil, str. II-2473, točka 215).

392 Glede tega so povezave med osrednjimi institucijami treh sektorjev in decentraliziranimi bankami opisane zlasti v sodbi ustavnega sodišča Avstrije z dne 23. junija 1993, ki jo je Komisija predložila v odgovor na vprašanja Sodišča prve stopnje.

393 Ustavno sodišče, ki mu je bila predložena tožba lokalne (ali primarne) banke Raiffeisen zoper določbo tedaj veljavnega zakona o kreditnih institucijah, na podlagi katere so bile decentralizirane banke, združene v osrednjo institucijo v okviru „sektorske mreže“ (sektoraler Verbund), dolžne ohranjati določen obseg likvidnostnih rezerv v osrednji instituciji, najprej navaja, da je vključitev bank v tako mrežo prostovoljna ter da člane mreže in osrednjo institucijo vežejo številna pravna razmerja, ki temeljijo na pravu družb, zadrug in združenj ter njihovih statutih. Kot pojasnjuje, je razvoj te tesno povezane mreže pravic in obveznosti trajal več desetletij, kar velja za sektor Raiffeisen, na katerega se nanaša njegova sodba, ter tudi za ljudske banke in hranilnice. Ustavno sodišče trdi, da je dovoljeno, da zakonodajalec upošteva položaj, kot je razviden iz teh ugotovitev, in izhaja iz načela, da si partnerji, ki se združijo v tako mrežo, prizadevajo za to, da bi na podlagi iste filozofije sodelovanja skupaj in čim bolje za obe strani uresničili svoje vzporedne interese. Kot poudarja, je namen določbe, ki je predmet spora, o katerem odloča, zlasti ohraniti pravno in gospodarsko neodvisnost „primarnih bank“ ter pri tem čim bolj zmanjšati slabosti, povezane z upravljanjem dejavnosti majhnih ali zelo majhnih gospodarskih subjektov. Upravno sodišče nato navaja, da cilj navedene določbe ni samo zagotavljati zadostna likvidnostna sredstva, ampak k temu spada tudi „zakonito jamstvo sektorske skupine, ki ga zagotavlja osrednji organ“. Nadaljuje s trditvijo, da gre za cilja, ki sta jasno splošnega interesa in utemeljujeta izpodbijane predpise, toliko bolj, ker skupina v mnogih pogledih zagotavlja dejavnost številnih manjših finančnih institucij, kar ustreza zahtevam sodobnega gospodarstva in težnjam zakonodajalca, ki iz tega izhajajo.

394 Tožeče stranke niso dokazale, da tak opis vloge osrednjih institucij in njihovih odnosov z decentraliziranimi bankami ni bil pravilen ali da je bil položaj v obdobju kršitve bistveno drugačen od položaja, na kateri se nanaša sodba Ustavnega sodišča. Res je, da so tožeče stranke na obravnavi v odgovor na vprašanja Sodišča prve stopnje navedle, da je bil leta 1994 sprejet nov zakon o bančnem sistemu, torej po sodbi ustavnega sodišča in pred obdobjem kršitve. Vendar niso navedle nič

konkretnega v zvezi z morebitnimi razlikami med tem novim zakonom in predhodnim pravnim stanjem, ki bi lahko bilo upoštevno za presojo vloge osrednjih institucij v obravnavanih zadevah.

395 Ob upoštevanju vloge osrednjih institucij in njihovih odnosov z decentraliziranimi bankami, kot jih je opisalo višje sodišče zadevne države članice, je na podlagi navedb vlade te države treba sklepati, da so bile banke iz treh skupin medsebojno tako povezane, da jih ni bilo mogoče v vseh pogledih šteti za konkurente na trgu, in da so imele skupne interese, za uresničitev katerih so se uporabljale krovne družbe.

396 Seveda RZB in Erste trdita, da med decentraliziranimi bankami obstaja konkurenca, ker so navzoče na istih trgih.

397 Vendar RZB priznava, da so bile decentralizirane banke sektorja Raiffeisen ustanovljene na različnih trgih in v različnih krajih. Poleg tega je ustavno sodišče v zvezi s sektorjem Rauffeisen navedlo, da je treba „upoštevati […] posebne priložnosti na trgu, ki so jih člani, združeni v skupino, [lahko] izkoristili samo zaradi skupnega ukrepanja v gospodarstvu znotraj in onkraj meja Avstrije, ki je tako omogočilo kopičenje prednosti regionalne uveljavitve ter regionalne in nadregionalne zastopanosti“. Komisija je tudi predložila izvlečke poročila o dejavnostih RZB za leto 2000, v katerem se je RZB opisala kot „bančna skupina Raiffeisen“, kot da bi šlo isto podjetje.

398 Po drugi strani Erste natančneje navaja, da je obstajalo 17 ali celo 29 krajev, v katerih sta z banko GiroCredi prek odvisnih družb neposredno konkurirali članom skupine hranilnic, in da je bilo v številnih krajih navzočih več hranilnic, ki so si konkurirale.

399 Vendar ta trditev ni nezdružljiva z obstojem strukturnih povezav med institucijami decentraliziranih sektorjev in osrednjimi institucijami, na kateri se opira stališče Komisije, da na avstrijskem bančnem trgu obstaja konkurenca med komercialnimi bankami (Aktienbanken) in tremi „sektorji“ hranilnic, bank Raiffeisen in ljudskih bank. Tako pojmovanje je podlaga ne samo za izpodbijano odločbo, ampak tudi za odločbe, v katerih je Komisija odločila o koncentracijah na tem trgu (glej zlasti odločbi Komisije z dne 7. novembra 2000 o združljivosti koncentracije s skupnim trgom (zadeva COMP/M.2140 – BAWAG proti PSK) in z dne 14. novembra 2000 o združljivosti koncentracije s skupnim trgom (zadeva COMP/M.2125 – Hypovereinsbank proti Bank Austria), UL C 362, str. 7). Tudi pri poslovni banki, ki je na lokalnih trgih navzoča z odvisnimi družbami, ni izključeno, da med odvisnimi družbami take banke, ki imajo sedeže v istem kraju, ne obstaja določena konkurenca.

400 Iz sodbe ustavnega sodišča tudi izhaja, da je ena od funkcij osrednjih institucij, da bankam iz svojih sektorjev zagotavljajo storitve, povezane s funkcijami, ki jih te institucije zaradi svoje majhnosti in pomanjkanja sredstev ne morejo zagotavljati same, in da ta funkcija ni nezdružljiva z neodvisnostjo decentraliziranih institucij sektorjev, ampak je njen namen, nasprotno, zagotavljati njihovo neodvisnost. Erste in ÖVAG sta v odgovorih na pisna vprašanja Sodišča prve stopnje potrdili, da opravljata tako funkcijo. Po drugi strani je RZB priznala, da je imela tako funkcijo v preteklosti, vendar je zanikala, da bi bilo še vedno tako, pri čemer je zlasti trdila, da regionalne banke takih storitev od 80-ih let ne potrebujejo več. Vendar ta trditev ni združljiva z opisom delovanja osrednjih institucij v sodbi ustavnega sodišča iz leta 1993, ki se nanaša posebej na sektor Raiffeisen. V zvezi s tem je ustavno sodišče navedlo zlasti nekatere storitve, določene v statutu zadevne regionalne banke Raiffeisen, na primer pomoč in svetovanje članom glede gospodarskih vprašanj, sodelovanje v jamstvenih institucijah za zaščito članov mreže in njihovih strank ter

zastopanje interesov članov. Poleg tega je bilo v navedenem poročilu o dejavnostih RZB za leto 2000 navedeno, da je ta opravljala „osrednje storitvene funkcije“ v okviru skupine. V teh okoliščinah je treba upoštevati, da so bile za vlogo osrednjih institucij značilne zlasti storitvene funkcije, katerih namen je bil članom decentraliziranih mrež omogočiti izvajanje bančne dejavnosti kljub njihovi pogosti majhnosti.

401 Ob upoštevanju vseh teh ugotovitev je treba ugotoviti, da so lahko povezave med člani bančnih skupin vplivale na strukturo trga. Poleg tega je iz teh ugotovitev razvidno, da je bilo za položaj krovnih družb značilno, da so imele te družbe na sestankih najpomembnejših okroglih miz, pri katerih so redno sodelovale, vlogo predstavnic svojih sektorjev, katerih večina članov, razen bank RBW in NÖ-Hypo, ni bila navzoča.

402 Pri tem je treba navesti, da je v okviru tega treba pojem „zastopanja“ razumeti v ekonomskem smislu, ne pa v strogo pravnem smislu civilnega prava. Kot je navedeno v uvodni izjavi 517 izpodbijane odločbe, ta pojem vključuje zastopanje gospodarskih interesov celotnega sektorja. Po drugi strani vprašanje, ali so osrednje institucije imele pooblastilo, da pravno zavežejo decentralizirane banke, v okviru tega nima nobene vloge, ker njihova pravno veljavna „zaveza“ do drugih članov kartela v nobenem primeru ni mogoča zaradi člena 81(2) ES.

403 V zvezi s tem tudi ni pomembno, ali je bilo zastopanje interesov skupin del funkcij, ki so bile osrednjim institucijam dodeljene na podlagi zakonodaje ali njihovih statutov, in ali je bila ta naloga zaupana združenjem, v katera so včlanjene institucije iz različnih skupin (Österreichischer Raiffeisenverband, Sparkassenverband in Österreichischer Genossenschaftsverband). Ob upoštevanju pomembne in osrednje vloge krovnih družb znotraj skupin so njihovo sodelovanje na glavnih okroglih mizah druge banke namreč nujno dojemale ne izključno kot sodelovanje komercialnih bank, ampak kot sodelovanje sektorjev kot takih. To velja še toliko

bolj, ker so se odločitve večine glavnih okroglih miz nanašale na bančne storitve, ki so imele manjšo vlogo pri poslovnih dejavnostih krovnih družb, medtem ko so bile bistveni del dejavnosti decentraliziranih bank. Poleg tega so te okrogle mize oddajale „signale“, katerih namen je bil usmerjati odločitve regionalnih in lokalnih okroglih miz. V teh okoliščinah ni pomembno, ali so predstavniki krovnih družb na sestankih okroglih miz konkretno „zastopali“ decentralizirane banke, na primer z dajanjem izjav ali s sprejemanjem zavez v imenu teh bank. Zato je treba kot brezpredmetne zavrniti očitke tožečih strank, da taka ravnanja niso dokazana z dokaznimi listinami.

404 Sodišče prve stopnje meni, da je treba zaradi zgoraj opisanih povezav pri pravilni presoji dejanske zmožnosti krovnih družb, da povzročijo veliko škodo, in specifične teže njihove kršitve nujno upoštevati ne samo njihove tržne deleže kot komercialnih bank, ampak tudi tržne deleže decentraliziranih bank.

405 Zgoraj opisane storitvene in podporne funkcije namreč kažejo na to, da je bilo strokovno znanje, ki je nujno potrebno pri poslih, ki zaradi svoje težavnosti, pomembnosti ali izjemnosti niso spadali med vsakodnevne bančne storitve, zbrano v krovnih družbah. Decentralizirane banke, ki niso imele ustreznega strokovnega znanja, so morale tako pri odločanju o vprašanjih, ki so presegala upravljanje tekočih bančnih poslov, zaupati namigom iz krovnih družb. V teh okoliščinah se je zlahka zgodilo, da so odgovorne osebe decentraliziranih bank posnemale kršitev svoje krovne družbe, ne da bi si delale prevelike skrbi o zakonitosti, razen če so imele konkretne poslovne razloge za drugačno ravnanje. Zaradi pristopa krovnih družb k omejevalnemu sporazumu so torej lahko odgovorni v bankah iz skupine dobili vtis, da je sodelovanje pri sporazumih zaželeno ravnanje, ki je v interesu skupine kot celote in ga priporočajo organi z več strokovnega znanja in boljšimi informacijami ter ga je treba upoštevati, ne da bi to vključevalo nerazumno tveganje. Tako je bistveno olajšal odločitev odgovornih iz decentraliziranih bank, da tudi sami sodelujejo pri njem. Po drugi strani bi nepristop krovnih družb k globalnemu

omejevalnemu sporazumu decentraliziranim bankam dal vedeti, da bi bile za vsako protikonkurenčno ravnanje, s katerim bi lahko začele v okviru „mreže Lombard“ na lokalni ali regionalni ravni, odgovorne izključno same in ga krovna družba ne bi odobrila. S tega vidika je težko razumeti, da so decentralizirane banke sistematično sodelovale pri lokalnih ali regionalnih usklajevanjih, če krovne družbe niso imele nič z okroglimi mizami, ki so se oblikovale na Dunaju.

406 Tudi če se je lahko ta vpliv ravnanja krovnih družb na ravnanje članov njihovih skupin še povečal zaradi pretoka informacij med osrednjo institucijo in decentraliziranimi institucijami, ki ga je RZB priznala, pa obstoj takih izmenjav pri tem vendarle ni odločilen. Ni namreč tako pomembno, kako so bile decentralizirane banke obveščene o sporazumih, pri katerih so sodelovale krovne družbe, če je lahko prav to sodelovanje skupaj s položajem osrednje institucije znotraj sektorja vplivalo na konkurenčno ravnanje decentraliziranih bank, opisano v prejšnji točki. Iz tega izhaja, da se trditve bank Erste in ÖVAG, da take izmenjave informacij glede njiju niso dokazane, zavrnejo kot brezpredmetne.

407 Iz vseh zgornjih ugotovitev izhaja, da so povezave med krovnimi družbami in decentraliziranimi bankami iz njihovih skupin krovnim družbam dale gospodarsko moč, ki je bila precej večja od gospodarske moči na podlagi njihovih tržnih deležev kot komercialnih bank in je bila enaka tržnemu deležu celotne skupine.

408 V teh okoliščinah očitkov tožečih strank zoper presojo dejstev v izpodbijani odločbi v zvezi s tem ni mogoče sprejeti.

Sklep

409 Iz navedenega izhaja, da se zavrnejo vsi očitki zoper pripisovanje tržnih deležev decentraliziranih sektorjev osrednjim institucijam.

3. Obrazložitev razvrstitve v kategorije in določitve izhodiščnih zneskov (zadeve T-260/02, T-261/02, T-263/02 in T-264/02)

a) Trditve strank

410 BA-CA, BAWAG, PSK in Erste trdijo, da v izpodbijani odločbi ni dovolj dobro obrazložena razvrstitev v kategorije. Prvič, Komisiji očitajo, da ni navedla meril, ki jih je v zvezi s tem upoštevala. Drugič, trdijo, da na podlagi izpodbijane odločbe ni mogoče preveriti izračuna tržnih deležev, na podlagi katerih je bila izvedena razvrstitev v kategorije. BAWAG in PSK zlasti poudarjata, da iz izpodbijane odločbe niso jasno razvidni niti obdobje, ki ga je Komisija štela za upoštevno, niti viri, na katere se je oprla, niti njena metoda izračuna na podlagi tržnih deležev na različnih upoštevanih trgih in niti skupni tržni delež. Poleg tega PSK trdi, da je Komisija zanjo in za PSK-B določila ločena izhodiščna zneska (glej zgoraj navedeno točko 12), ne da bi navedla njuna tržna deleža.

411 BA-CA, BAWAG in PSK tudi menijo, da določitev izhodiščnih zneskov za različne kategorije ni dovolj obrazložena, zlasti pri metodi izračuna in upoštevanih merilih.

412 Komisija meni, da je izpodbijana odločba dovolj obrazložena. Glede očitka, da tržna deleža PSK in PSK-B nista bila navedena ločeno, dodaja, da banki poznata svoja tržna deleža in torej lahko preverita pravilnost izpodbijane odločbe.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

413 V skladu z ustaljeno sodno prakso je treba v obrazložitvi izpodbijane odločbe jasno in nedvoumno navesti sklepanje institucije, ki je sporni akt izdala, tako da se lahko zainteresirane stranke seznanijo z utemeljitvijo sprejetega ukrepa in lahko pristojno sodišče opravi nadzor. Obveznost obrazložitve je treba presojati glede na okoliščine primera. V obrazložitvi ni treba podrobno navesti vseh upoštevnih dejanskih ali pravnih elementov, ker se vprašanje, ali obrazložitev izpolnjuje zahteve člena 253 ES, ne presoja samo glede na besedilo spornega akta, ampak tudi glede na okvir, v katerem je bil sprejet (zgoraj v točki 270 navedena sodba Sytraval in Brink's France, točka 63).

414 Glede določanja glob zaradi kršitev konkurenčnega prava Komisija izpolni svojo obveznost obrazložitve, ko v odločbi navede elemente presoje, na podlagi katerih je lahko določila težo in trajanje kršitve, ne da bi morala v njej navesti podrobnejšo obrazložitev ali številčne elemente v zvezi z metodo izračuna globe (zgoraj v točki 285 navedena sodba Cascades proti Komisiji, točke od 38 do 47; glej tudi zgoraj v točki 376 navedeno sodbo Atlantic Container Line in drugi proti Komisiji, točki 1522 in 1525). Navedba številčnih podatkov v zvezi z metodo izračuna glob, pa naj bodo taki podatki še tako koristni, ni nujno potrebna za upoštevanje obveznosti obrazložitve (sodba Sodišča z dne 2. oktobra 2003 v zadevi Salzgitter proti Komisiji, C-182/99 P, Recueil, str. I-10761, točka 75).

415 V obravnavanem primeru so lahko tožeče stranke na podlagi navedb iz izpodbijane odločbe uveljavljale številne tožbene razloge, ki so se nanašali na vsebinsko nezakonitost v zvezi s podatki za izračun, povezanimi z njihovo razvrstitvijo v kategorije. Komisija je na eni strani navedla, da je bila ta razvrstitev izvedena na podlagi tržnih deležev (uvodna izjava 519), na drugi strani pa je navedla, kakšni so bili po njenih izračunih tržni deleži naslovnikov izpodbijane odločbe (uvodna izjava 9). Avstrijske banke torej poznajo svoje tržne deleže, ki jih lahko izračunajo na podlagi poročil, ki jih mesečno objavlja OeNB, in svojega prometa. Zato dejstvo, da so bili v izpodbijani odločbi le delno (v opombah št. 17 in 522) navedeni posebni viri, iz katerih je Komisija dobila številke, na katere se je oprla, ter da ni bila pojasnjena metoda izračuna, ki jo je uporabila pri določitvi tržnih deležev in razvrstitvi bank v kategorije, ni oviralo njihove obrambe. Enako velja za dejstvo, da tržna deleža PSK in PSK-B nista bila navedena ločeno, kar banki PSK ni preprečevalo, da bi podrobno izpodbijala ta vidik izpodbijane odločbe. Iz tega izhaja, da Komisija ni kršila obveznosti obrazložitve glede razvrstitve v kategorije.

416 Glede določitve izhodiščnih zneskov ti zneski številčno ponazarjajo razvrstitev v kategorije iz izpodbijane odločbe, kar zadostuje za obrazložitev njihovega relativnega pomena (zgoraj v točki 376 navedena sodba Atlantic Container Line in drugi proti Komisiji, točka 1555). Glede obrazložitve teh zneskov v absolutnem smislu je treba opozoriti, da so globe instrument konkurenčne politike Komisije, ki mora imeti diskrecijsko pravico pri določanju njihove višine, da bi ravnanje podjetij usmerila k upoštevanju pravil o konkurenci (zgoraj v točki 367 navedena sodba Martinelli proti Komisiji, točka 59). Poleg tega je treba preprečiti, da bi gospodarski subjekti zlahka predvideli višino glob. Zato se ne more zahtevati, da mora Komisija v zvezi s tem predložiti druge elemente obrazložitve, ki se ne nanašajo na težo kršitve.

417 Očitki glede obrazložitve izpodbijane odločbe glede razvrstitve v kategorije in določitve izhodiščnih zneskov torej niso utemeljeni.

4. Zatrjevana kršitev načela enakega obravnavanja (zadeve T-261/02, T-263/02 in T-271/02)

a) Trditve strank

418 BAWAG in PSK menita, da je v nasprotju z načelom enakosti, da sta bili vsaka s petodstotnim tržnim deležem razvrščeni v tretjo kategorijo, skupaj z bankama ÖVAG in Erste, ki imata po sedemodstotni tržni delež. BAWAG poudarja, da je ta 40-odstotna razlika v relativnem smislu zelo blizu razliki med bankama ÖVAG in CA (42,9 %), ki sta razvrščeni v različni kategoriji. Po mnenju bank BAWAG, ÖVAG in NÖ-Hypo razmejitve kategorij ni mogoče utemeljiti na podlagi razlik med tržnimi deleži v absolutnem smislu, ker so odločilne razlike v relativnem smislu.

419 Poleg tega BAWAG in PSK menita, da sta bili v slabšem položaju kot BA-CA in Erste, katerih tržna deleža sta petkrat ali celo šestkrat večja od njunih, medtem ko sta njuni globi samo štirikrat do petkrat višji.

420 ÖVAG in NÖ-Hypo trdita, da razvrstitev v kategorije ne upošteva dovolj razlike med prometom in tržnimi deleži podjetij, razvrščenih v četrto in peto kategorijo, ki je največja od razlik med drugimi kategorijami, niti razlik v velikosti podjetij, razvrščenih v to zadnjo kategorijo. Poleg tega predlagata, naj se ÖVAG (katere tržni delež je manjši od 1 %) in skupina ljudskih bank (katere tržni delež je približno 4-odstoten) v kategorije razvrstita ločeno, kar naj bi po njunih trditvah imelo za posledico razvrstitev skupine v četrto in banke ÖVAG v zadnjo kategorijo. Po njunem mnenju je Komisija tako ravnala v primeru Erste.

421 Komisija opozarja, da so si tržni deleži podjetij, razvrščenih v isto kategorijo, bolj podobni kot tržni deleži podjetij, razvrščenih v sosednje kategorije, in da so razlike med tržnimi deleži podjetij, razvrščenih v isto kategorijo, del sistema.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

422 Glede razvrstitve članov omejevalnega sporazuma v več kategorij, katere posledica je bila določitev pavšalnega izhodiščnega zneska, določenega za podjetja iz iste kategorije, je treba navesti, da takega pristopa Komisije, tudi če ne bi upošteval razlik v velikosti podjetij iz iste kategorije, načeloma ni mogoče grajati. Kadar se globe naložijo več podjetjem, ki so sodelovala pri isti kršitvi, Komisija ni dolžna zagotoviti, da se v končnih zneskih glob izražajo vse razlike med zadevnimi podjetji glede njihove velikosti (glej zgoraj v točki 167 navedeno sodbo FETTCSA, točka 385 in navedena sodna praksa).

423 Še vedno pa velja, da mora taka razvrstitev po kategorijah upoštevati načelo enakega obravnavanja in da mora biti določitev pragov za vsako od tako opredeljenih kategorij dosledna in objektivno utemeljena (zgoraj v točki 167 navedena sodba FETTCSA, točka 416).

424 Komisija v obravnavanem primeru za pet kategorij, ki jih je uvedla, ni določila natančnih pragov, ampak je v odgovorih na tožbo navedla „priporočene vrednosti“, okrog katerih se gibljejo tržni deleži podjetij, razvrščenih v isto kategorijo. Razlike med temi priporočenimi vrednostmi so dosledne in objektivno utemeljene od prve

do četrte kategorije. Priporočena vrednost od druge do četrte kategorije je vsakič enaka polovici vrednosti višje kategorije in enako velja za ustrezni izhodiščni znesek.

425 Komisija se je pri peti tako imenovani „kategoriji dohajanja“ oddaljila od tega sistema, saj je vanjo razvrstila podjetja, katerih tržni delež (manjši od 1 %) je največ enak približno tretjini priporočene vrednosti za četrto kategorijo (2,75 %), lahko pa je tudi precej manjši. Čeprav so razlike med tržnimi deleži podjetij v tej kategoriji majhne, če jih izrazimo v odstotnih točkah, pa so lahko relativne razlike med njimi velike. Izhodiščni znesek v višini 1,25 milijona EUR, ki ga je določila za to kategorijo, je nižji od polovice, vendar višji od tretjine izhodiščnega zneska, v višini 3,13 milijona EUR, za četrto kategorijo.

426 Kljub relativnim razlikam v velikosti, ki bi lahko obstajale med podjetji, katerih tržni delež je manjši od 1 %, Komisija ni prekoračila svoje diskrecijske pravice, s tem da jih je razvrstila v isto kategorijo. Res je bilo razsojeno, da dejansko specifično težo naslovnikov odločbe izražajo relativne razlike v velikosti (zgoraj v točki 167 navedena sodba FETTCSA, točka 424). Vendar bi možnost Komisije, da podjetja razvrsti v kategorije, izgubila velik del svoje primernosti, če bi vsaka razlika med tržnimi deleži, tudi če je v relativnem smislu velika in celo če gre za razliko, ki je v odstotnih točkah zelo majhna, nasprotovala razvrstitvi različnih podjetij v isto kategorijo glob.

427 Poleg tega načelo enakosti ne nasprotuje temu, da je izhodiščni znesek za to „kategorijo dohajanja“ glede na velikost zadevnih podjetij večji od zneska za višje kategorije. Odvračalna narava globe ni odvisna izključno od njene relativne višine glede na velikost kaznovanega podjetja ali na njegov položaj na trgu, ampak tudi od globe v absolutnem smislu. Pri tem je dolžnost Komisije, da pri izvajanju svoje diskrecijske pravice na področju glob in ob upoštevanju, da Sodišče prve stopnje izvršuje svojo pristojnost za odločanje v sporu polne jurisdikcije, za vsa podjetja, na

katera se nanaša odločba, določi dovolj visoke izhodiščne zneske, da imajo odvračalni učinek.

428 Zato Komisija ni kršila načela enakega obravnavanja v škodo podjetij, razvrščenih v zadnjo kategorijo.

429 Nadalje je treba ob upoštevanju preučitve očitkov glede pravilnosti tržnih deležev navesti, da razvrstitev bank BAWAG in PSK (s petodstotnim tržnim deležem) v kategorijo, v kateri sta banki ÖVAG in Erste (s sedemodstotnim tržnim deležem), ne presega meja dopustnega z vidika načel sorazmernosti in enakega obravnavanja. Petodstotni tržni delež je namreč zelo blizu priporočeni 5,5-odstotni vrednosti za tretjo kategorijo, medtem ko je sedemodstotni tržni delež bistveno bližji tej priporočeni vrednosti kot priporočeni vrednosti, določeni za višjo kategorijo (11 %).

430 In končno, načelo enakega obravnavanja v obravnavanem primeru ni zahtevalo, da mora Komisija ÖVAG in skupino ljudskih bank ločeno razvrstiti v kategorije. Trditev banke ÖVAG, da naj bi Komisija tako razvrstitev izvedla ločeno v primeru krovne družbe Erste in skupine hranilnic, izhaja iz napačno ugotovljenega dejanskega stanja, ker se je globa, ki je bila ločeno naložena banki Erste/EÖ, nanašala na obdobje, ko ta še ni bila krovna družba navedene skupine, medtem ko se je za krovno družbo (pred združitvijo GiroCredit, nato Erste) določil samo en izhodiščni znesek, ob upoštevanju tržnega deleža skupine.

431 Zato zneski, ki se v zadevah T-261/02, T-263/02 in T-271/02 nanašajo na kršitev načela enakega obravnavanja pri določanju izhodiščnih zneskov, niso utemeljeni.

5. Določitev tržnih deležev (zadeve T-263/02, T-264/02 in T-271/02)

a) Trditve strank

PSK in PSK-B (zadeva T-263/02)

432 Prvič, PSK očita Komisiji, da je delovala samovoljno, ko se je za razvrstitev oprla na tržne deleže v zvezi z aktivnimi in s pasivnimi posli, ki jih opravljajo posamezniki in podjetja, ne da bi natančno omejila trg, medtem ko je glede na izpodbijano odločbo omejevalni sporazum presegel te posle.

433 Drugič, PSK trdi, da njen položaj dokazuje neustreznost in poljubnost pristopa Komisije, ki je upoštevala vse banke. Opozarja, da se njeni tržni deleži močno razlikujejo glede na to, ali se upoštevajo aktivni ali pasivni posli. Navaja, da je številka (približno 5 %), ki jo tožena stranka upošteva glede skupnega tržnega deleža PSK in PSK-B, napačna, in trdi, da je njen tržni delež, razen za hranilne vloge posameznikov, precej nižji od 5 %. PSK v repliki navaja podrobne podatke, ki jih je pripravila na podlagi uradnih številk v mesečnih poročilih OeNB, po katerih je bil njen tržni delež na trgih depozitnih in kreditnih poslov s posamezniki in podjetji med letoma 1999 in 2001 (torej po prevzemu PSK-B) med 3,2 in 3,6 %. V odgovoru na vprašanja Sodišča prve stopnje je poleg tega predložila poročilo o svojih tržnih deležih za obdobje 1995–1998 in tržnih deležih PSK-B za obdobje 1996–1998.

434 Tretjič, PSK Komisiji očita, da ni upoštevala popolnoma zanemarljivega položaja PSK-B na trgu. Pojasnjuje, da je bila PSK-B skoraj ločena služba PSK, specializirana

za posojila, medtem ko je bila odsotna ali je imela samo zelo majhno vlogo na vseh drugih bančnih področjih. Navaja, da je tržni delež PSK-B v obdobju, na katero se nanaša preiskava, znašal komaj 1,5 % na področju posojil za posameznike in približno 0,7 % na področju posojil za podjetja. PSK meni, da če bi se tržni deleži izračunali pravilno, PSK-B v najboljšem primeru ne bi bilo mogoče razvrstiti v peto kategorijo. V repliki dodaja, da čeprav se uporabi pristop, ki ga je Komisija navedla v odgovoru na tožbo, in se skupni tržni delež obeh institucij razdeli na polovico med PSK in PSK-B, se dobi za vsako od obeh bank povprečni tržni delež, ki niha med samo 1,6 in 1,8 %. Po mnenju PSK bi bilo torej treba PSK in PSK-B razvrstiti v peto kategorijo in ustrezno zmanjšati znesek globe.

435 Prvič, Komisija navaja, da je zmožnost bank, da izkrivljajo konkurenco, ugotovila na podlagi njihovih deležev na reprezentativnem trgu, ker so trgi aktivnih in pasivnih poslov s posamezniki in poslovnimi strankami glavni trgi bančnih proizvodov. Meni, da je razvrstitev v kategorije na tej podlagi objektivna in ustrezna, ter ocenjuje, da ni bila dolžna ponderirati tržnih deležev depozitnih in kreditnih sektorjev, ker so ti imeli podobno velik promet.

436 Drugič, Komisija trdi, da PSK ni dokazala, da so njeni tržni deleži nižji od ravni, navedene v odločbi. Na podlagi informacij, ki jih je sporočila PSK, sklepa, da je bil skupni tržni delež PSK in PSK-B vsaj štiriodstoten. Sklicuje se na tožbo PSK, po kateri je tržni delež PSK skupaj z deležem PSK-B za depozitne posle petodstoten, in na priglasitev združitve PSK z BAWAG, ki navaja triodstotni skupni tržni delež v sektorju posojil. Pri izračunu povprečja teh dveh številk se dobi po mnenju Komisije štiriodstotni skupni tržni delež, ki ga je treba nato razdeliti skoraj na polovico med obe banki, ker se je PSK, ki dolgo ni imela dovoljenja za opravljanje

kreditnih poslov, usmerila v depozitne posle in zadolžila PSK-B za kreditne posle. Komisija tako dobi za vsako od bank najmanj dvoodstotni povprečni tržni delež.

437 Tretjič, Komisija meni, da sta bili PSK in PSK-B upravičeno uvrščeni v četrto kategorijo, katere priporočena vrednost je 2,75 %. Po njenem mnenju na to vprašanje ne vpliva, ali je njun tržni delež dosegel 2,5 %, kot zatrjuje Komisija, ali od 1,6 do 1,8 %, kot danes trdi PSK. Pojasnjuje, da imajo podjetja, razvrščena v četrto kategorijo, tržne deleže, ki so manjši kot v tretji kategoriji (približno 5,5 %) in višji kot v peti kategoriji (manj kot 1 %). Po mnenju Komisije so podjetja v kategoriji, v katero bi morali biti razvrščeni PSK in PSK-B, med tema dvema skupinama, torej v razredu med precej več od enoodstotnega in precej manj od petodstotnih tržnih deležev.

Erste in skupina hranilnic

438 Erste trdi, da 30-odstotni tržni delež, ki se v uvodni izjavi 9 izpodbijane odločbe pripisuje skupini hranilnic, vključuje tržne deleže dveh bank, ki sta jima bili naloženi različni globi, in sicer BA (brez CA) in EÖ (prejšnje ime banke Erste pred združitvijo z banko GiroCredit).

439 Erste na eni strani trdi, da je BA po pravni obliki hranilnica in torej za statistiko OeNB spada v sektor hranilnic. V skladu s številkami OeNB za obdobje 1995–1998 je bil tržni delež sektorja hranilnic (skupaj z BA) približno 30-odstoten (med 25 in 35 % glede na trg), od tega je BA imela od 12 do 13 %. Erste iz tega sklepa, da je bil tržni delež BA pomotoma dodeljen skupini hranilnic, kar po njenem mnenju

potrjujejo navedbe v zvezi s številom podružnic in zaposlenih v uvodni izjavi 9 izpodbijane odločbe, ki po njenem mnenju zajemajo tudi podružnice in zaposlene banke BA. Trdi, da imajo uradni statistični podatki OeNB večjo dokazno moč kot odločbe na področju nadzora koncentracij, na katere se je oprla Komisija, in tej očita, da ni ponderirala različnih sektorjev dejavnosti.

440 Erste na drugi strani trdi, da tržni delež sektorja hranilnic zajema tržni delež EÖ, medtem ko ji je bila naložena posebna globa za obdobje pred združitvijo z banko GiroCredit.

441 Poleg tega Erste poudarja, da se je globa za EÖ izračunala na podlagi sedemodstotnega tržnega deleža, ki se po njenem mnenju vendarle ujema z njenim tržnim deležem po združitvi z banko GiroCredit, ker je bil tržni delež EÖ v obdobju, za katero ji je bila naložena posebna globa, samo približno štiriodstoten.

442 Komisija nasprotuje temu, da je banki Erste dodelila tržni delež BA. Podredno trdi, da ta očitek ni upošteven, ker je treba Erste razvrstiti v prvo kategorijo, čeprav je njen tržni delež za od 12 do 13 % nižji od deleža, ugotovljenega v izpodbijani odločbi. Poleg tega naj domnevna vključitev tržnega deleža EÖ v tržni delež skupine hranilnic ne bi vplivala na razvrstitev v kategorije. Komisija v zvezi ugotovljenih tržnim deležem Erste/EÖ (pred združitvijo) trdi, da ne zajema deleža banke GiroCredit in da je bil v vsakem primeru večji od 5 %.

ÖVAG in skupina ljudskih bank

443 ÖVAG in NÖ-Hypo trdita, da je tržni delež skupine ljudskih bank (vključno z ÖVAG) precej nižji od 7 %, in sicer je po izračunih banke ÖVAG približno petodstoten in glede na uradne študije samo od tri- do štiriodstoten.

444 Komisija meni, da ti očitki niso upoštevni, ker naj bi bila ÖVAG s petodstotnim tržnim deležem v vsakem primeru razvrščena v tretjo kategorijo. Dodaja, da je tržni delež ÖVAG precej večji od 5 %, in ponuja, da lahko to dokaže z zaupnimi dokumenti, predloženimi v postopkih, v katerih so bile sprejete odločbe na področju nadzora koncentracij, na katere se je sklicevala v izpodbijani odločbi.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

PSK in PSK-B (zadeva T-263/02)

445 Prvič, Komisija pri izbiri trgov ni storila nobene napake, ko je sklepala, da so trgi aktivnih in pasivnih poslov s posamezniki in podjetji reprezentativni za ocenitev ekonomskih razmerij moči na avstrijskem bančnem trgu, ter upoštevala povprečje tržnih deležev bank na navedenih trgih kot podlago za razvrstitev v kategorije.

446 Drugič, glede ugotovitve Komisije, da je bil skupni tržni delež PSK in PSK-B na združenih depozitnih in kreditnih trgih petodstoten, je treba opozoriti, da ta številka

ni sporna glede depozitov posameznikov in da glede na podatke, ki jih je PSK predložila v odgovoru na vprašanja Sodišča prve stopnje, skupni tržni delež PSK in PSK-B za vse depozite, vključno z depoziti podjetij, v povprečju ni bil manjši od 4,89 % v obdobju 1996–1998.

447 Nasprotno pa tožeča stranka v zvezi s posojili zatrjuje, da je bil skupni tržni delež PSK in PSK-B manjši od 2 %, medtem ko Komisija trdi, da je bil ta tržni delež 3,5- ali 4-odstoten. V podporo trditvam so stranke predložile naslednje dokumente:

— dokument, ki je bil sestavljen v postopku nadzora koncentracij in ga je Komisija priložila k dupliki ter po katerem je bil tržni delež „skupine PSK“ na kreditnem trgu leta 1998 triodstoten;

— dokument, ki ga je leta 1997 pripravila PSK in je del upravnega spisa v tej zadevi ter ga je Komisija predložila v odgovoru na vprašanja Sodišča prve stopnje, v njem pa piše, da je bil njen „delež strank“ na kreditnem trgu od tri- do štiriodstoten;

— dokument, sestavljen v okviru postopka nadzora koncentracij COMP/M.873, BA/CA, ki ga je Komisija predložila v odgovoru na vprašanja Sodišča prve stopnje, zaupna različica tega dokumenta pa po mnenju Komisije dokazuje, da je PSK imela leta 1995 štiriodstotni tržni delež pri posojilih, medtem ko so v nezaupni različici tega dokumenta navedeni razredi od 2 do 6 %, od 3 do 7 % in od 1 do 5 % na različnih kreditnih trgih;

— poročilo, ki ga je PSK predložila v odgovoru na vprašanja Sodišča prve stopnje in po katerem je skupni tržni delež PSK in PSK-B na kreditnem trgu med letoma 1996 in 1998 nihal med 1,49 in 2,03 %, s povprečjem približno 1,8 %.

448 V zvezi s prvim od teh dokumentov je treba najprej opozoriti, da je Komisija v dupliki pomotoma navedla, da je nastal v postopku COMP/M.2140, BAWAG/PSK (glej zgoraj navedeno točko 436). V pisnih odgovorih na vprašanja Sodišča prve stopnje je opozorila, da je bil ta dokument v resnici predložen v postopku COMP/M.2125, HypoVereinsbank/Bank Austria, v katerem je bil med priglašenimi dokumenti. Ugotoviti je treba, da je Komisija zaradi te napake lahko temu dokumentu pripisala večjo dokazno vrednost, kot jo ima v resnici. V nasprotju s tem, kar je Komisija menila, ko ga je navajala, tega dokumenta namreč ni sestavila PSK, ampak njeni konkurenti, ki so sodelovali v drugi koncentraciji. Ker vsaka banka pozna svoj tržni delež (glej zgoraj navedeno točko 415), imajo podatki, ki jih o svojih tržnih deležih navajajo stranke, ki sodelujejo pri koncentraciji na avstrijskem bančnem trgu, veliko dokazno vrednost. Nasprotno pa so podatki, ki jih lahko banke predložijo v zvezi s tržnimi deleži konkurentov, navadno približni, ker gre za njihove poslovne skrivnosti. To v obravnavanem primeru potrjuje okoliščina, da ta dokument, v katerem ni navedeno obdobje, na katero se nanaša, navaja, da je tržni delež skupine PSK na depozitnem trgu štiriodstoten, medtem ko je po mnenju PSK in Komisije ta tržni delež približno 5 %. Posledično se številke, ki jih vsebuje ta dokument, ne morejo šteti za zanesljive glede tržnih deležev PSK in PSK-B.

449 Glede drugega dokumenta je treba „delež strank“ razlikovati od tržnega deleža, ker je slednji odvisen ne samo od števila kreditnih poslov, ampak tudi od njihovega obsega. Pri tretjem dokumentu lahko Sodišče prve stopnje v skladu s členom 67(3) Poslovnika upošteva samo nezaupno različico. V tej različici so navedeni previsoki razredi, da bi bilo v tem okviru mogoče dovolj natančno ovrednotiti skupni tržni

delež. Nazadnje je treba ugotoviti, da so številke, ki jih je PSK izračunala na podlagi mesečnih poročil OeNB, precej nižje od številk, ki izhajajo iz dokumentov, ki jih je predložila Komisija.

450 Na podlagi teh številk je skupni tržni delež PSK in PSK-B na depozitnem (4,89 %) in kreditnem trgu (1,8 %), izračunan po metodologiji, ki jo je uporabila Komisija, v povprečju približno 3,35-odstoten. Ugotoviti je treba, da elementi, ki so jih stranke predložile v okviru ukrepov procesnega vodstva, ne dokazujejo, da je bil skupni tržni delež PSK in PSK-B višji od te številke.

451 Razlika med to številko in ugotovitvijo Komisije glede skupnega tržnega deleža PSK in PSK-B je dovolj velika, da je lahko vplivala na razvrstitev v kategorije.

452 Na podlagi 3,35-odstotnega skupnega tržnega deleža PSK in PSK-B bi se moral v skladu s pristopom Komisije 1,675-odstotni tržni delež pripisati vsaki od obeh ustanov. V tem primeru bi njuna razvrstitev v četrto kategorijo presegla meje sprejemljivega z vidika načel sorazmernosti in enakega obravnavanja ter bi škodovala skladnosti sistema razvrstitve v kategorije, ki ga je Komisija sprejela v obravnavanem primeru. Tržni delež 1,675 % je namreč samo približno 60 % priporočene vrednosti 2,75 %, določene za četrto kategorijo, in približno 25 % sedemodstotnega tržnega deleža, ki je po mnenju Komisije upravičil razvrstitev bank Erste in ÖVAG v tretjo kategorijo in določitev dvakrat višje globe kot v primeru PSK in PSK-B. Nazadnje, upoštevanje skupnega tržnega deleža PSK in PSK-B (3,35 %) naj bi po sistemu, ki ga je sprejela Komisija, vodilo do razvrstitve v četrto kategorijo, v katero je PSK in PSK-B razvrstila ločeno. Vendar pa ni združljivo s sistemom razvrstitve, uporabljenim v tem primeru, da sta podjetji, od katerih ima eno dvakrat višji tržni delež kot drugo, razvrščeni v isto kategorijo, razen glede „kategorije dohajanja“. Kot opozarja Komisija, je razlika med 1,675-odstotnim tržnim deležem in priporočeno vrednostjo pete kategorije (manj kot 1 %) seveda prevelika, da bi bili PSK in PSK-B

razvrščeni v to kategorijo. Treba je ugotoviti, da Komisija glede na podatke, na podlagi katerih je opravila razvrstitev v kategorije, v svojem sistemu ni upoštevala tržnih deležev med 1 in 2 %, čeprav bi to morala storiti, če sta bila tržna deleža PSK in PSK-B dejansko v tem razredu.

453 V teh okoliščinah mora Sodišče prve stopnje ob izvajanju pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije določiti izhodiščni znesek glob, ki jih je treba naložiti PSK in PSK-B.

454 V zvezi s tem je primerno določiti enoten izhodiščni znesek za PSK in PSK-B. Čeprav je res, da je Komisija določila različna izhodiščna zneska, je vseeno ob upoštevanju združitve teh dveh institucij leta 1998 naložila samo eno globo banki PSK. Ob upoštevanju vseh elementov v spisu v zvezi s tržnima deležema PSK in PSK-B, zlasti informacij, predloženih v okviru ukrepov procesnega vodstva, je primerno uporabiti izhodiščni znesek 3,13 milijona EUR, ki ustreza četrti kategoriji.

Erste in skupina hranilnic

455 V skladu z uvodno izjavo 9 izpodbijane odločbe sta imeli banka Erste (po združitvi z banko GiroCredit) in skupina hranilnic 30-odstotni tržni delež, medtem ko je bil tržni delež banke Erste približno sedemodstoten. Iz uvodnih izjav 519 in 522 izpodbijane odločbe izhaja, da je Komisija izračunala različna izhodiščna zneska za krovno družbo (GiroCredit pred združitvijo in Erste po njej), ki so se ji pripisali tržni deleži skupine hranilnic, in za EÖ za obdobje pred združitvijo. Zaradi trajanja kršitve

sta se povečala izhodiščna zneska za krovno družbo za celotno zadevno obdobje (3 leta in pol) in za EÖ za obdobje pred združitvijo (3 leta).

— Globa, naložena krovni družbi

456 Iz ugotovitev v zgoraj navedenih točkah 377 in 378 izhaja, da Komisija ni nezakonito sklepala, da tržni delež skupine hranilnic zajema tržni delež banke EÖ, ki se je torej upošteval tudi za določitev izhodiščnega zneska za skupino hranilnic in tudi za določitev njene globe.

457 V zvezi z očitkom, da je bil tržni delež banke BA, ki je znašal od 12 do 13 %, pomotoma vključen v 30-odstotni tržni delež, ki se v izpodbijani odločbi pripisuje subjektu, ki ga sestavljajo krovna družba in hranilnice, je treba ugotoviti, da bi ob neupoštevanju tržnega deleža BA preostali od 17- do 18-odstotni tržni delež še vedno upravičeval razvrstitev v prvo kategorijo, ker je precej bliže priporočeni vrednosti 22 % kot vrednosti 11 %, ki velja za drugo kategorijo. Posledično je treba ta očitek zavrniti v okviru nadzora zakonitosti odločbe Komisije, ker z njim, če bi ga šteli za utemeljenega, ne bi bilo mogoče ovreči izreka izpodbijane odločbe. Poleg tega Sodišče prve stopnje pri izvajanju pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije meni, da je razvrstitev banke Erste v prvo kategorijo upravičena za določitev ustreznega zneska globe.

— Posebna globa, naložena banki EÖ

458 Očitek, ki se nanaša na nepravilnost sedemodstotnega tržnega deleža, ki se v izpodbijani odločbi dodeljuje banki EÖ, ni upošteven. Glede na podatke, ki jih je Erste predložila v tožbi in odgovoru na vprašanja Sodišča prve stopnje, je bil tržni delež banke EÖ 5,3 % za depozite, 4,8 % za posojila podjetjem in od 4,1 do 4,4 % za posojila posameznikom. Če se domneva, da je bila dokazana pravilnost teh številk, bi iz tega izhajalo samo, da je bil tržni delež banke EÖ nekoliko nižji od 5 %, tako da se mora njena razvrstitev v tretjo kategorijo s priporočeno vrednostjo 5,5 % v vsakem primeru šteti za utemeljeno.

ÖVAG in skupina ljudskih bank (zadeva T-271/02)

459 Da bi dokazala napako Komisije v zvezi s tržnim deležem, ki ga je ta v izpodbijani odločbi pripisala ÖVAG, je ta predložila tri dokumente, in sicer:

— tabelo za obdobje 1994–1998, v skladu s katero se je tržni delež skupine ljudskih bank glede na skupno bilanco spreminjal od 4,31 do 4,45 %;

— tabelo, ki jo je očitno sestavila OeNB in v kateri so navedeni tržni deleži avstrijskih bank v letih 1999 in 2000 ter na podlagi katere je bil tržni delež skupine ljudskih bank 2,7-odstoten, celo 2,8-odstoten, ne da bi bilo natančneje navedeno, glede na kateri trg so bile te številke izračunane;

— diagram, ki ga je očitno pripravila OeNB in v katerem so navedeni tržni deleži glede na skupno bilanco, ne da bi bilo natančneje navedeno upoštevano obdobje, ter po katerem se banki ÖVAG pripisuje 4,38-odstotni tržni delež.

460 Treba je ugotoviti, da se ti dokumenti ne nanašajo na trge aktivnih in pasivnih poslov s posamezniki in podjetji, glede na katere je Komisija ocenila tržne deleže naslovnikov izpodbijane odločbe. Še več, drugi od navedenih dokumentov se ne nanaša na obdobje kršitve, medtem ko se številke, ki so navedene v njem, precej razlikujejo od številk, ki za to obdobje izhajajo iz prvega dokumenta. Poleg tega so tržni deleži, navedeni v prvem in tretjem od teh dokumentov, v absolutnih in relativnih vrednostih bliže priporočeni vrednosti tretje kategorije (5,5 %) kot vrednosti četrte kategorije (2,75 %).

461 Iz tega sledi, da očitki banke ÖVAG ne morejo vplivati na veljavnost njene razvrstitve v tretjo kategorijo. Poleg tega Sodišče prve stopnje pri izvajanju pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije meni, da je razvrstitev banke ÖVAG v tretjo kategorijo upravičena za določitev ustreznega zneska globe.

c) Sklep

462 Iz tega sledi, da izhodiščni znesek globe, naložene PSK in PSK-B (zadeva T-263/02), znaša 3,13 milijona EUR, medtem ko se očitki bank Erste (zadeva T-264/02) in ÖVAG (zadeva T-271/02), ki se nanašajo na določitev tržnih deležev in izhodiščnih zneskov, zavrnejo.

6. Sklep glede razvrstitve v kategorije in določitve izhodiščnih zneskov

463 Iz zgoraj navedenega izhaja, da se zavrnejo vsi očitki tožečih strank v zvezi z razvrstitvijo v kategorije in določitvijo izhodiščnih zneskov, razen glede PSK in PSK-B (zadeva T-263/02).

D – *Tožbeni razlogi: trajanje kršitve (zadeve T-259/02, T-261/02 in T-263/02)*

a) Trditve strank

464 RZB, BAWAG in PSK menijo, da je povečanje izhodiščnega zneska za 35 % zaradi trajanja sporazumov pretirano. Sklicujejo se na zmanjšanje pogostnosti okroglih miz in intenzivnosti usklajevanja med bankami v letih 1997 in 1998 ter poudarjajo, da je povečanje za 10 % na leto v skladu s Smernicami največ, za kolikor se znesek globe lahko poveča. BAWAG in PSK poleg tega opozarjata, da za kršitve, ki trajajo manj kot eno leto, ni dopustno nobeno povečanje globe. Menita, da Komisija s tem, ko je uporabila 10-odstotno stopnjo povečanja na leto, nezakonito ni uporabila diskrecijske pravice, ki jo ima na podlagi Smernic.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

465 V členu 15(2), zadnji pododstavek, Uredbe št. 17 je določeno, da je treba pri določanju zneska globe poleg teže kršitve upoštevati tudi njeno trajanje. Torej mora biti vpliv trajanja kršitve na osnovni znesek globe praviloma velik. Razen v posebnih

okoliščinah to nasprotuje popolnoma simboličnemu povečanju izhodiščnega zneska zaradi trajanja kršitve. Kadar se sporazum s protikonkurenčnim ciljem ne izvaja, je torej treba vseeno upoštevati obdobje, v katerem je ta sporazum obstajal, torej obdobje med datumom njegove sklenitve in datumom njegovega prenehanja (zgoraj v točki 167 navedena sodba FETTCSA, točka 280).

466 Trditve tožečih strank, da se izhodiščni znesek v skladu s Smernicami ne more povečati za več kot 10 % na leto zaradi trajanja kršitve, ni mogoče upoštevati. Smernice namreč določajo takšno mejo samo za dolgotrajne kršitve, medtem ko je za srednje trajne kršitve (na splošno od enega leta do pet let) enotna zgornja meja 50 % izhodiščnega zneska, kar ne izključuje preseganja 10-odstotne stopnje povečanja na leto. Zato se zavrne trditev tožečih strank, da je treba povečanje izhodiščnega zneska za 10 % prihraniti za izredne primere. Poleg tega očitek, da naj Komisija ne bi uporabila diskrecijske pravice, ki jo ima pri določanju dodatnega zneska znotraj največje omejitve, ni utemeljen.

467 Glede trditve, da naj bi se kršitev, ki se očita tožečim strankam, zmanjševala v intenzivnosti, je treba opozoriti, da povečanje globe glede na trajanje ni omejeno na primere, v katerih bi obstajala neposredna povezava med trajanjem in veliko škodo, povzročeno glede na cilje Skupnosti, na katere se nanašajo pravila o konkurenci (sodba Sodišča prve stopnje z dne 12. julija 2001 v združenih zadevah Tate & Lyle in drugi proti Komisiji, T-202/98, T-204/98 in T-207/98, Recueil, str. II-2035, točka 106; glej tudi sodbo Sodišča prve stopnje z dne 30. septembra 2003 v zadevi Michelin proti Komisiji, T-203/01, Recueil, str. II-4071, točka 278).

468 Zato je treba tožbene razloge v zvezi s povečanjem izhodiščnega zneska zaradi trajanja kršitve zavrniti.

E – *Olajševalne okoliščine*

1. Uvodne ugotovitve

469 Tožeče stranke očitajo Komisiji, da ni upoštevala olajševalnih okoliščin, ki so jih navedle med upravnim postopkom.

470 Prvič, RZB (zadeva T-259/02), BAWAG (zadeva T-261/02), PSK (zadeva T-263/02), ÖVAG in NÖ-Hypo (zadeva T-271/02) trdijo, da je bila kršitev storjena iz malomarnosti in ne namerno. Kot je bilo ugotovljeno v zgoraj navedenih točkah od 201 do 211, ta očitek ni utemeljen. Drugič, BAWAG, PSK in Erste (zadeva T-264/02) trdijo, da se sporazumi niso izvajali. Kolikor se nanašajo na kršitev v celoti in ne na posamično ravnanje tožečih strank, so bile njihove trditve preučene v okviru presoje posebne teže kršitve (glej zgoraj navedene točke od 289 do 295). Tretjič, enako velja za trditev, ki se nanaša na domnevno obrobne učinke kršitve – ki se kot olajševalna okoliščina navajajo v zadevah T-259/02, T-261/02 in T-263/02 – in spada na področje presoje posebne teže kršitve (glej zgoraj navedene točke od 231 do 233).

471 Četrtič, RZB, BAWAG, PSK, ÖVAG in NÖ-Hypo Komisiji očitajo, da ni upoštevala njihove posamezne vloge v omejevalnem sporazumu. Petič, več bank se sklicuje na takojšnje prenehanje kršitve po preiskavah. Šestič, BAWAG, PSK in Erste zatrjujejo, da bi Komisija morala upoštevati dejstvo, da je obstajal utemeljen dvom o tem, ali ima ravnanje bank značaj kršitve. Sedmič in zadnjič, Erste očita Komisiji, da kot olajševalno okoliščino ni upoštevala krize bančnega sektorja v Avstriji.

472 Pred preizkusom očitkov v zvezi z različnimi okoliščinami, ki so naštete zgoraj, je treba opozoriti, da mora Komisija pri določanju zneska glob ravnati v skladu s svojimi smernicami. Vendar v Smernicah ni navedeno, da mora Komisija vedno ločeno upoštevati vsako od olajševalnih okoliščin, naštetih v točki 3 teh smernic, in ni dolžna na tej podlagi samodejno dodeliti dodatnega zmanjšanja, ker se mora ustreznost morebitnega zmanjšanja globe na podlagi olajševalnih okoliščin presojati s splošnega vidika ob upoštevanju vseh ustreznih okoliščin.

473 Sprejetje Smernic ni odvzelo upoštevnosti prejšnji sodni praksi, v skladu s katero ima Komisija pravico, da določene elemente upošteva ali ne pri določanju višine globe, ki jo namerava naložiti, zlasti glede na okoliščine primera (glej v tem smislu sklep Sodišča z dne 25. marca 1996 v zadevi SPO in drugi proti Komisiji, C-137/95 P, Recueil, str. I-1611, točka 54; zgoraj v točki 166 navedeno sodbo Sodišča Ferriere Nord proti Komisiji, točki 32 in 33; sodba Sodišča z dne 15. oktobra 2002 v združenih zadevah Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P in C-254/99 P, Recueil, str. I-8375, točka 465; v tem smislu glej tudi zgoraj v točki 330 navedeno sodbo z dne 14. maja 1998 v zadevi KNP BT proti Komisiji, točka 68). Ker Smernice olajševalnih okoliščin, ki se lahko upoštevajo, ne določajo kot obveznih, je treba ugotoviti, da si je Komisija pri splošni presoji pomena morebitnega zmanjšanja zneska glob na podlagi olajševalnih okoliščin pridržala določeno svobodo za prosto presojo.

2. Vloga nekaterih tožečih strank na okroglih mizah (zadeve T-259/02, T-260/02, T-261/02, T-263/02 in T-271/02)

a) Trditve strank

474 RZB (zadeva T-259/02) trdi, da sporazumi niso bili povezani z njenimi bančnimi dejavnostmi, tako da ni imela svojega interesa, in da je bilo njeno sodelovanje pri

okroglih mizah omejeno na posredovanje informacij drugim bankam v sektorju Raiffeisen in ni bilo pomembno v primerjavi s sodelovanjem drugih bank, katerih dejavnosti je sporazum zadeval. Meni, da je njen položaj primerljiv s položajem „varuha omejevalnega sporazuma“, torej podjetja, katerega naloga je samo nadzirati upoštevanje omejevalnega sporazuma in opravljati pomožna dejanja, kot so posredovanje informacij, usklajevanje in nadzor.

475 PSK (zadeva T-263/02) trdi, da je bila njena vloga zanemarljiva zaradi omejitev, ki so veljale za njeno poslovno dejavnost, medtem ko se je PSK-B izredno zmanjšal poslovni pomen, tako da sploh nista sodelovali pri nekaterih okroglih mizah in njuno sodelovanje pri drugih okroglih mizah ni bilo pomembno ali pa je bilo pasivno. Sklicuje se na občasnost udeležbe PSK-B pri okroglih mizah (15 % od 335 okroglih miz, za katere je bil seznam udeležencev priložen k obvestilu o ugotovitvah o mogočih kršitvah) in Komisiji očita, da ni ločeno presodila individualnega sodelovanja PSK in PSK-B, medtem ko jima je naložila ločeni globi.

476 ÖVAG in NÖ-Hypo (zadeva T-271/02) trdita, da ju je treba opredeliti, kot da sta „sledili“. Znova se sklicujeta na obstoj „ozkega kroga bank“ (glej zgoraj navedeno točko 145), v okviru katerega so se največje stranke dogovorile pred okroglimi mizami in sprejele sklepe, ki so jih drugi člani omejevalnega sporazuma (kot sta ÖVAG in NÖ-Hypo) lahko le sprejeli, ne da bi mogli vplivati na njihovo vsebino.

477 BA-CA (zadeva T-260/02) trdi, ne da bi se izrecno sklicevala na olajševalne okoliščine, da njeno ravnanje ni bilo v skladu s sporazumi ter da ni obstajala nobena vzročna zveza med sporazumi in njeno politiko na področju obrestnih mer. BAWAG (zadeva T-261/02) se sklicuje na svojo vlogo „prostega elektrona“, katerega sistematično neupoštevanje sporazumov je precej motilo delo okroglih miz ter pripeljalo do povračilnih ukrepov in kritik s strani drugih bank. Udeležbo pri okroglih mizah upravičuje s tem, da je bilo nujno, da ne ostane zunaj številnih usklajevanj, ki so bila združljiva s konkurenčnim pravom in so se dogajala v tem okviru.

478 Komisija se sklicuje na svojo pravico do proste presoje pri upoštevanju olajševalnih okoliščin in meni, da ni bilo treba upoštevati razdelitve vlog znotraj omejevalnega sporazuma, ker so vsi udeleženci imeli enako korist od sporazumov in izmenjave informacij ter je bilo sodelovanje vseh bank izredno pomembno za zagotavljanje delovanja omejevalnega sporazuma.

479 V zvezi z RZB, PSK in PSK-B Komisija opozarja, da njihova vloga pri okroglih mizah ni bila pasivna ali nepomembna. Komisija v zadevi T-271/02 ne izpodbija obstoja „ozkega kroga“, ki ga omenjata ÖVAG in NÖ-Hypo, temveč trdi, da so bila ta enkratna usklajevanja med delom članov omejevalnega sporazuma samo priprava. Poudarja dejavno sodelovanje ÖVAG in NÖ-Hypo pri usklajevanjih v okviru najpomembnejših okroglih miz in pomembnost tega sodelovanja za delovanje omejevalnega sporazuma.

480 Komisija meni, da BAWAG ni dokazala, da je bila prisiljena sodelovati pri kršitvi proti svoji volji in da v vsakem primeru njeno ravnanje ne bi moglo nevtralizirati velikega dela protikonkurenčnih učinkov sporazumov, ki so jih sklenile druge banke, ker je bil njen tržni delež samo petodstoten.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

Pasivno ravnanje ali ravnanje „sledi mojemu vodji“ (zadeve T-259/02, T-261/02 in T-271/02)

481 V skladu s členom 3, prva alinea, Smernic je lahko „izključno pasivna vloga podjetja ali vloga ‚sledi mojemu vodji‘“ pri kršitvi, če je ugotovljena, olajševalna okoliščina.

482 Prvič, v zvezi s tem iz sodne prakse izhaja, da se pri elementih, ki lahko razkrijejo pasivno vlogo podjetja pri omejevalnem ravnanju, lahko upošteva to, da se je v primerjavi z rednimi člani omejevalnega sporazuma nedvomno redkeje udeleževalo srečanj (sodba Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v zadevi BPB de Eendracht proti Komisiji, T-311/94, Recueil, str. II-1129, točka 343; zgoraj v točki 391 navedena sodba Cheil Jedang proti Komisiji, točka 168, in zgoraj v točki 331 navedena sodba Tokai I, točka 331).

483 Komisija je izbrala naslovnike izpodbijane odločbe (glej uvodno izjavo 470) prav zaradi njihove pogoste udeležbe pri okroglih mizah, ki jih šteje za najpomembnejše; iz poročila o udeležbi različnih bank pri teh okroglih mizah, ki ga je predložila Komisija, izhaja, da so se RZB, PSK in ÖVAG udeležile približno 70 % teh sestankov (vseh sestankov je bilo 126), PSK-B 30 % in NÖ-Hypo približno 40 %, česar ni mogoče opredeliti kot redko (glej zgoraj navedeno točko 146). Dejstvo, da se je PSK-B redkeje udeleževala drugih okroglih miz, ne upravičuje nobenega drugega sklepa.

484 Glede očitka ÖVAG in NÖ-Hypo o neupoštevanju vloge „ozkega kroga bank“, ki je po njunem mnenju usmerjal omejevalni sporazum, je treba opozoriti, da Komisija ni prezrla obstoja predhodnih usklajevanj med velikimi bankami in da se ne zdi, da je odločitev, da drugim okroglim mizam pripiše odločilni pomen pri presoji vloge članov omejevalnega sporazuma, sprejela v nasprotju s postopkovnimi pravili ali pravili obrazložitve. ÖVAG in NÖ-Hypo tudi nista dokazali, da Komisija ni pravilno ugotovila dejanskega stanja ali da je zlorabila pooblastila oziroma storila očitno napako pri presoji, ko se je odločila, da se bo omejila na „institucionalizirane“ sestanke različnih okroglih miz „mreže Lombard“ (glej zgoraj navedeni točki 144 in 145).

485 Drugič, glede ravnanja bank na sestankih RZB, PSK, ÖVAG in NÖ-Hypo ne navajajo posebnih okoliščin niti dokazov, kot so izjave drugih članov omejevalnega sporazuma, s katerimi bi lahko dokazale, da se je njihovo ravnanje na zadevnih sestankih močno razlikovalo od ravnanja drugih bank, ker je bilo popolnoma pasivno ali imelo značaj „sledi mojemu vodji“.

486 Poleg tega, ker se je podjetje, čeprav ni imelo aktivne vloge, udeležilo enega ali več sestankov s protikonkurenčnim ciljem, je treba sklepati, da je sodelovalo pri omejevalnem sporazumu, če se ne dokaže, da se je odkrito oddaljilo od nezakonitega usklajevanja (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 15. marca 2000 v združenih zadevah Cimenteries CBR in drugi proti Komisiji, 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 in T-104/95, Recueil, str. II-491, v nadaljevanju: sodba Ciment, točka 3199 in navedena sodna praksa). Tožeče stranke so z udeležbo na sestankih pristopile ali vsaj dale vedeti drugim udeleženkam, da načeloma pristopajo k vsebini protikonkurenčnih sporazumov, ki so se sklenili na teh sestankih (sodba Sodišča prve stopnje z dne 8. julija 2004 v zadevi Dalmine proti Komisiji, T-50/00, ZOdl., str. II-2395, točka 296).

487 Treba je dodati, da se v uvodnih izjavah od 539 do 541 izpodbijane odločbe priznava obstoj določenih razlik med vlogami različnih bank na okroglih mizah in zlasti pomembnejša vloga velikih bank, celo bančnih skupin, glede povabil na okrogle mize in tudi poteka sestankov. Vendar poudarja, da se je zahtevano razlikovanje, če je vloga različnih bank ali različnih bančnih skupin v skladu z njihovim položajem na trgu, že upoštevalo pri razvrstitvi bank v različne kategorije. Vendar tožeče stranke niso dokazale, da je Komisija storila očitno napako, ko je sklepala, da je to razlikovanje dovolj za prikaz vloge različnih bank pri omejevalnem sporazumu (po analogiji glej zgoraj v točki 167 navedeno sodbo FETTCSA, točka 293), Sodišče prve stopnje pa pri izvajanju svoje pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije meni, da tudi ni treba odstopiti od tega.

488 To razlikovanje zadostuje tudi za upoštevanje domnevnega neobstoja interesa glede sporazumov v zvezi z bančnimi dejavnostmi, ki jih sta jih navedli RZB in PSK, vendar jih sami nista izvajali. Presoje vloge RZB pri omejevalnem sporazumu ni mogoče ločevati od presoje njene vloge krovne družbe, očitki v zvezi z upoštevanjem te vloge pa so bili zavrnjeni v zgoraj točkah od 367 do 407. V zvezi s PSK in PSK-B je treba opozoriti, da so se okoliščine, ki jih PSK navaja v tem okviru, upoštevale pri razvrstitvi v kategorije (glej zgoraj navedene točke od 445 do 454), kar zadostuje za ustrezno upoštevanje vloge PSK in PSK-B pri omejevalnem sporazumu.

489 Nazadnje za presojo pasivne ali vloge „sledi mojemu vodji“ ni pomembno, ali so naslovniki izpodbijane odločbe imeli koristi od sporazumov. Na eni strani ima lahko tudi tisti, ki sledi, koristi od učinkov omejevalnega sporazuma. Na drugi strani dejstvo, da ni imel koristi od kršitve, ne more biti olajševalna okoliščina, saj bi naložena globa izgubila svoj odvračalni učinek (glej v tem smislu zgoraj v točki 167 navedeno sodbo FETTCSA, točke od 340 do 342 in navedena sodna praksa, ter zgoraj v točki 331 navedeno sodbo Tokai I, točka 347).

Vloga bank BA-CA (zadeva T-260/02) in BAWAG (zadeva T-261/02)

490 V skladu s točko 3, druga alinea, Smernic je lahko tudi „dejansko neizvajanje kršitvenih sporazumov“ olajševalna okoliščina. Vendar dejstvo, da podjetje, katerega sodelovanje pri usklajevanju s konkurenti je ugotovljeno, na trgu ni ravnalo tako, kot se je dogovorilo s konkurenti, ni nujno element, ki se mora kot olajševalna okoliščina upoštevati pri določitvi zneska globe, ki se ga mora naložiti.

491 Podjetje, ki kljub usklajevanju s konkurenti na trgu vodi bolj ali manj neodvisno politiko, lahko samo poskuša uporabiti omejevalni sporazum v svojo korist (zgoraj v točki 324 navedena sodba SCA Holding proti Komisiji, točka 142, in zgoraj v točki 262 navedena sodba Cascades proti Komisiji, točka 230), in podjetje, ki se ne oddalji od sklepov sestanka, na katerem je sodelovalo, načeloma ohrani popolno odgovornost glede sodelovanja pri omejevalnem sporazumu (zgoraj v točki 486 navedena sodba Ciment, točka 1389). Zato Komisija mora priznati, da obstaja olajševalna okoliščina, ker se omejevalni sporazum ni izvajal, le če lahko podjetje, ki uveljavlja to okoliščino, dokaže, da je jasno in bistveno nasprotovalo izvajanju tega omejevalnega sporazuma, in sicer tako, da je oviralo njegovo izvajanje, in če ni vzbujalo vtisa, da spoštuje sporazum, in s tem spodbudilo druga podjetja k izvajanju zadevnega omejevalnega sporazuma. Podjetja bi tako preveč preprosto zmanjšala tveganje plačila visoke globe, če bi lahko imela korist od nedopustnega omejevalnega sporazuma in bi bila deležna zmanjšanja globe, ker so imela le manjšo vlogo pri izvajanju kršitve, medtem ko je njihov odnos spodbudil druga podjetja, da ravnajo za konkurenco škodljiveje (zgoraj v točki 224 navedena sodba Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, točke od 277 do 279).

492 Glede banke BA-CA iz spisa ne izhaja, da naj bi odkrito nasprotovala sklenitvi sporazumov ali njihovemu izvajanju. BA-CA samo navaja neobstoj vpliva sklepov, sprejetih pri nekaterih okroglih mizah, na obrestne mere, ki jih je sama ali prejšnja banka CA dejansko uporabljala. Ta okoliščina se ne more upoštevati pri zmanjšanju globe, naložene banki BA-CA.

493 Glede BAWAG izvlečki iz upravnega spisa Komisije, ki jih je banka predložila v prilogi k tožbi, ne dajejo enotnega vtisa o njenem ravnanju. Tako iz njih izhaja, da je BAWAG večkrat enostransko ponudila strankam boljše pogoje od tistih, za katere so se banke dogovorile, včasih tako, da je presenetila svoje konkurente ali ravnala drugače od tega, kar je navedla pri okrogli mizi, včasih potem ko je naznanila, da ne namerava upoštevati sporazumov. Vendar sta ob neki priložnosti CA in Erste ravnali kot BAWAG, ki torej ni bila edina članica omejevalnega sporazuma, ki se je odločila, da bo včasih ravnala samostojno. Obstajajo tudi primeri sestankov, na katerih je BAWAG izrazila nestrinjanje, ki je bilo vsaj delno ali se je nanašalo na datume

izvajanja dogovorjenih pogojev. Njeno ravnanje je včasih prisililo druge banke, da so se prilagodile ali preučile, ali bi lahko izvajale sporazum kljub ravnanju BAWAG; v zvezi s tem je bila grajana, ker so druge banke izjavile, da je njihovo zaupanje v BAWAG omajano, načrtovala se je tudi njena izključitev z nekaterih okroglih miz. Vendar iz zapisnika, na kateri se sama BAWAG sklicuje v drugem okviru in je naveden v točki 294 te sodbe, izhaja, da je BAWAG pozvala k redu nekatere svoje podružnice, ki niso upoštevale sporazuma.

494 Ti dokumenti kažejo, da je BAWAG včasih izrecno zavrnila sodelovanje pri sporazumih in da je včasih uporabila omejevalni sporazum v svojo korist, medtem ko je ob drugih priložnostih upoštevala sklenjene sporazume. Kljub omejenemu tržnemu deležu ni izključeno, da je njeno ravnanje poleg tega lahko včasih oviralo izvajanje sporazumov s strani drugih bank. Ob upoštevanju dvoumnosti ravnanja banke BAWAG vseeno ni dokazano, da je Komisija storila očitno napako, ko je v zvezi z njo zavrnila, da bi priznala olajševalno okoliščino. Sodišče prve stopnje meni, da iz tega razloga tudi ni treba zmanjšati globe, ko izvaja pristojnost za odločanje v sporu polne jurisdikcije.

3. Prenehanje kršitve (zadeve T-259/02, T-261/02, T-263/02, T-264/02 in T-271/02)

a) Trditve strank

495 RZB, BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG in NÖ-Hypo očitajo Komisiji, da ni upoštevala Smernic, ko je zavrnila upoštevanje dejstva, da so banke prenehale z okroglimi mizami takoj po preiskavah. Menijo, da Komisija v obravnavanem primeru ne more

navajati, da je bila zadevna kršitev „splošno znana“, da bi zavrnila obravnavanje tega dejstva kot olajševalne okoliščine v smislu Smernic. ÖVAG et NÖ-Hypo v zvezi s tem poudarjata, da se nista zavedali, da kršita člen 81(1) ES. Dodajata, da je Komisija kršila obveznost obrazložitve, ker iz izpodbijane odločbe niso razvidne „posebne okoliščine“, ki so nasprotovale temu, da se takojšnje prenehanje kršitve šteje za olajševalno okoliščino.

496 Komisija navaja, da ni samodejno, da bi bilo prenehanje kršitve vedno olajševalna okoliščina in njeno nadaljevanje oteževalna okoliščina. V obravnavanem primeru meni, da se, čeprav je bila kršitev dolgo „splošno znana“, njenega hipotetičnega prenehanja po preiskavah, ki jih je opravila, ne more šteti za olajševalno okoliščino v smislu Smernic.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

497 V skladu s členom 3, tretja alinea, Smernic je „prenehanje kršitev takoj, ko poseže Komisija (zlasti, ko opravi preglede)“ olajševalna okoliščina. Vendar zmanjšanje globe zaradi prenehanja kršitve takoj, ko poseže Komisija, ne more biti samodejno, ampak je odvisno od tega, da Komisija v okviru svoje diskrecijske pravice oceni okoliščine v zadevnem primeru. V zvezi s tem bi bila uporaba te določbe Smernic v korist nekega podjetja posebej primerna, če protikonkurenčnost zadevnega ravnanja ni očitna. Nasprotno bo njena uporaba načeloma manj primerna, ko je to ravnanje, ob domnevi, da je dokazano, jasno protikonkurenčno (zgoraj v točki 224 navedena sodba Mannesmanröhren-Werke proti Komisiji, točka 281, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 15. junija 2005 v združenih zadevah Tokai Carbon in drugi proti Komisiji, T-71/03, T-74/03, T-87/03 in T-91/03, ZOdl., str. II-10, točki 292 in 294).

498 Čeprav je Komisija v preteklosti štela prostovoljno prenehanje kršitve za olajševalno okoliščino, lahko na podlagi Smernic upošteva dejstvo, da so zelo resne očitne kršitve, čeprav je bila njihova nezakonitost ugotovljena po začetku konkurenčne politike Skupnosti, še vedno sorazmerno pogoste, in posledično meni, da je treba opustiti to velikodušno prakso in ne več nagrajevati prenehanja take kršitve z zmanjšanjem globe (po analogiji glej zgoraj v točki 213 navedeno sodbo MDF, točki 108 in 109).

499 V teh okoliščinah je ustreznost zmanjšanja globe zaradi prenehanja kršitve odvisna od tega, ali so banke lahko utemeljeno dvomile o kršitveni naravi svojega ravnanja, ki se bo preučilo v nadaljevanju v točki 500 in naslednjih. Poleg tega iz zgornjih ugotovitev izhaja, da je sklicevanje v uvodni izjavi 529 izpodbijane odločbe na dejstvo, da je bila kršitev splošno znana, zadostna obrazložitev odločitve Komisije.

4. Obstoj utemeljenega dvoma o kršitveni naravi omejevalnega ravnanja

a) Trditve strank

500 BAWAG (zadeva T-261/02), PSK (zadeva T-263/02) in Erste (zadeva T-264/02) menijo, da bi Komisija morala kot olajševalno okoliščino upoštevati obstoj utemeljenih dvomov bank glede tega, ali je njihovo ravnanje kršitev. Prvič, navajajo nekatere elemente, ki so jih predložile same in tudi druge tožeče stranke, da bi izpodbijale opredelitev kršitve kot „zelo resne“. Ker ti elementi ne morejo omiliti posebne teže kršitve (glej zgoraj navedene točke od 252 do 263), je treba v tej fazi preučiti tudi, ali vplivajo na nedopustnost posamičnega ravnanja tožečih strank, ki so jih navedle. Trditve tožečih strank v zvezi s tem se nanašajo predvsem na zgodovinsko ozadje omejevalnega sporazuma in vlogo nacionalnih organov, na

dejstvi, da avstrijsko pravo v zadevnem obdobju ni prepovedovalo omejevalnih sporazumov „o ravnanju“ (Verhaltenskartelle), torej pravno nezavezujočih sporazumov, in da je predvidevalo sektorsko odstopanje od protimonopolnega prava v korist kreditnih institucij, ter na netajnost omejevalnega sporazuma in nedavni pristop Republike Avstrije k Evropski uniji.

501 Drugič, BAWAG, PSK in Erste navajajo prakso odločanja Komisije, ki po njihovem mnenju ni bila jasna glede kreditnih institucij in predvsem sporazumov na področju obrestnih mer.

502 Erste poleg tega trdi, da so banke utemeljeno dvomile o čezmejnem značaju svojega ravnanja. Podrobno analizira elemente, iz katerih je Komisija v uvodnih izjavah od 30 do 50 izpodbijane odločbe sklepala, da so se banke zavedale nezakonitosti svojega ravnanja, da bi potrdila, da ti elementi ne dokazujejo, da so se banke zavedale možnosti kršitve v zadevnem obdobju, ali – kar zadeva vse sestanke – dvomov, ki so obstajali samo glede okroglih miz v zvezi s čezmejnimi posli ali proti koncu zadevnega obdobja.

b) Presoja Sodišča prve stopnje

503 V nasprotju s pravili, ki prevladujejo, ko je treba ugotoviti, ali je bila kršitev storjena namerno (glej zgoraj navedene točke od 205 do 211), je v tem okviru pomembno vedeti, ali bi se tožeče stranke morale razumno zavedati, da kršijo člen 81 ES, in ne da bi morale poznati samo dejstva, ki pomenijo kršitev.

504 Treba je priznati, da je položaj, ki je vzrok za postopek v tej zadevi, poseben zaradi zgodovinskega ozadja in zakonske podlage okroglih miz. Vendar so se morale kreditne institucije, kot so tožeče stranke, ki so razpolagale z večjimi sredstvi, pripraviti na pravne posledice pristopa Republike Avstrije k Evropski uniji, ki jih niso smele presenetiti. Tožeče stranke so se morale predvsem pravočasno seznaniti z vsebino pravil o konkurenci v pravu Skupnosti (celo v pravu EGP), ki bodo veljala zanje, in z novostmi, ki jih prinašajo v primerjavi z avstrijskim pravom. Morebitna zakonitost sporazumov v nacionalnem pravu torej ne zadostuje za utemeljeni dvom o kršitvenem značaju njihovega ravnanja glede na pravo Skupnosti.

505 V zvezi z udeležbo nekaterih organov (OeNB, ministrstvo za finance in gospodarska zbornica) na sestankih elementi, ki so jih predložile tožeče stranke, niso dovolj, da bi upravičili utemeljeni dvom o kršitvenem značaju okroglih miz glede na konkurenčno pravo Skupnosti. Če ni izključeno, da je lahko nacionalni pravni okvir ali ravnanje nacionalnih organov v določenih okoliščinah olajševalna okoliščina (po analogiji glej zgoraj v točki 258 navedeno sodbo CIF, točka 57), se odobritev ali toleriranje kršitve s strani avstrijskih organov v obravnavanem primeru ne moreta upoštevati, predvsem glede na sredstva, ki jih imajo banke na voljo, da dobijo natančne in pravilne pravne informacije.

506 Trditve, da so lahko tožeče stranke razumno menile, da so njihovi sporazumi nezakoniti, ker omejevalni sporazum ni bil tajen, ni mogoče sprejeti. Članki, na katere se opirata BA-CA in Erste, seveda dokazujejo, da so zadevni krogi poznali „klub Lombard“ in manj nekatere druge okrogle mize ter da obstoj usklajevanja obrestnih mer ni bil skrivnost. Vendar to ne zadostuje za dokaz, da je bil omejevalni sporazum javno znan v vsem svojem obsegu. RZB in BA-CA, ki izpodbijata

zakonitost objave izpodbijane odločbe, sta sicer v odgovorih na vprašanja Sodišča prve stopnje potrdili, da podrobnosti vsebine razprav na okroglih mizah niso bile javno znane.

507 Prav tako ni pravilno, da banke navajajo domnevno pravno negotovost v zvezi z uporabo člena 81 ES za sporazume o bančnih obrestih, ki lahko vzbudi utemeljeni dvom o kršitvenem značaju njihovega ravnanja. Čeprav se domneva, da je bilo stališče Komisije glede podobnih sporazumov v osemdesetih letih dvoumno, član Komisije, pristojen za konkurenco, v sporočilu za javnost z dne 16. novembra 1989 (navedeno v opombi št. 425 izpodbijane odločbe) jasno navaja, da sporazumi o bančnih obrestih po mnenju Komisije „omejujejo konkurenco enako kot omejevalni sporazumi o cenah“ in jih je „treba preprečiti ali opustiti“. Tako ob pristopu Republike Avstrije k Evropski uniji ni obstajala nikakršna negotovost glede tega vprašanja.

508 BAWAG in PSK ne moreta izpodbijati upoštevnosti tega stališča, ker nima obveznih pravnih učinkov in se ne nanaša izrecno na nekatere pravne vidike uporabe člena 81 ES, zlasti ne na precejšnje učinke podobnih sporazumov na konkurenco, vpliv na trgovino med državami in možnost pridobitve izvzetja. V aktih, na katere se sklicujeta tožeči stranki, da bi dokazali obstoj pravne negotovosti glede sporazumov o obrestih, je Komisija ohranila stališče glede takih sporazumov, čeprav ne gre za pravno zavezujoče akte, v katerih bi zavrnila uporabo člena 81 ES. Še več, vprašanja, ki se nanašajo na precejšnje učinke na konkurenco in vpliv na trgovino med državami članicami, ne zadevajo posebej sporazumov o obrestih, medtem ko bi se vprašanje, ali je izvzetje mogoče, lahko razjasnilo s priglasitvijo. Poleg tega dejstva, da je izpodbijana odločba prva, s katero je Komisija naložila globo za sporazume o obrestnih merah, ni mogoče opredeliti kot olajševalne okoliščine.

509 Nazadnje, morebitnega dvoma tožečih strank o čezmejnem značaju sporazumov v obravnavanem primeru ni mogoče opredeliti kot razumnega.

5. Kriza bančnega sektorja (zadeva T-264/02)

510 Nazadnje, v zvezi s strukturno krizo bančnega sektorja v Avstriji, na katero se sklicuje Erste, je treba opozoriti, da Komisija ni dolžna šteti, da je slabo finančno stanje v zadevnem sektorju olajševalna okoliščina (sodba Sodišča prve stopnje z dne 20. marca 2002 v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji, T-16/99, Recueil, str. II-1633, točki 319 in 320). Komisija zaradi tega, ker je v prejšnjih zadevah ekonomsko stanje v sektorju upoštevala kot olajševalno okoliščino, ni dolžna nadaljevati s to prakso (zgoraj v točki 196 navedena sodba ICI proti Komisiji, točka 372). Dejansko omejevalni sporazumi na splošno nastanejo takrat, ko je neki sektor v težavah.

6. Sklep

511 Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da očitki tožečih strank glede presoje olajševalnih okoliščin s strani Komisije niso utemeljeni.

F – *Tožbeni razlogi: neupoštevanje obvestila o ugodni obravnavi*

1. Izpodbijana odločba

512 Komisija je ocenila sodelovanje strank z vidika točke D obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah. Dodelila jim je 10-odstotno zmanjšanje globe v skladu s točko D

2, druga alinea, ker niso izpodbijale resničnosti dejstev, predstavljenih v obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah (izpodbijana odločba, uvodni izjavi 558 in 559). Nasprotno pa jim je zavrnila dodelitev zmanjšanja na podlagi točke D 2, prva alinea, po kateri se globa lahko zmanjša, če „podjetje pred pošiljanjem obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah Komisiji pošlje podatke, dokumente in druge dokaze, ki potrjujejo obstoj storjene kršitve“.

513 Glede odgovorov na zahteve po informacijah je Komisija menila, da banke niso prostovoljno sporočile datumov in udeležencev okroglih miz niti poslale dokumentov v zvezi s okroglimi mizami, zato tega ni mogoče opredeliti kot sodelovanje. Komisija v zvezi z odgovori na vprašanja o vsebini tajnih sestankov trdi, da odločba temelji samo na dokumentih, ki so že bili na voljo, tako da ti odgovori ne prinašajo nobene dodane vrednosti (izpodbijana odločba, uvodni izjavi 545 in 546).

514 Komisija v zvezi s skupnim poročilom o dejanskem stanju, ki so ga predložile stranke, meni, da ta ne prinaša nobene dodane vrednosti v primerjavi s tem, kar se je zakonito zahtevalo. Priznava, da skupno poročilo o dejanskem stanju presega informacije, ki jih je zahtevala, ker podrobno opisuje zgodovinsko ozadje mreže in povzema vsebino različnih okroglih miz. Vendar se po njenem mnenju to poročilo ni uporabljalo za natančnejšo navedbo dejstev, ampak za obrambo bank, ker je omililo težo dejstev, zlasti ker v njem niso bile navedene natančne obrestne mere ali višine provizije in ker je olepšalo resničnost pri opisu nekaterih okroglih miz, ločeno predstavilo različne okrogle mize in zanikalo usmerjevalno funkcijo „kluba Lombard“.

515 Glede dokumentov, ki so bili poslani s skupnim poročilom o dejanskem stanju, Komisija opozarja, da banke na njeno zahtevo niso mogle navesti tistih dokumentov, ki so vsebovali nova dejstva glede na dejstva v dokumentih, ki so bili zbrani med preiskavami ali ki bi jih bilo treba predložiti na podlagi zahteve po informacijah, ter

sklepa, da ti dokumenti, čeprav številni in kronološko razvrščeni, niso prinesli nobene dodane vrednosti. Poleg tega bankam očita, da niso predložile vseh zahtevanih dokumentov. V zvezi s tem se sklicuje na tako imenovano poročilo o „okrogli mizi v Haagu“ z dne 25. maja 1998, ki ga je dobila januarja 2001 od anonimnega informatorja, in poročila, predložena skupaj z odgovorom na dodatno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah (izpodbijana odločba, uvodne izjave od 547 do 557).

2. Trditve strank

516 Vse tožeče stranke, razen RLB (zadeva T-262/02), trdijo, da Komisija kot prostovoljno sodelovanje, ki bi pripeljalo do zmanjšanja zneska globe za od 10 do 50 % na podlagi točke D 2, prva alinea, obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, nezakonito ni upoštevala zlasti odgovorov na zahteve po informacijah, ki so jim bile poslane, in predložitve dokumentov, priloženih k tem odgovorom, ter skupnega sporočila o dejanskem stanju in priloženih dokumentih.

517 V zadevi T-259/02 se RZB, ki meni, da bi bilo treba njeno sodelovanje enačiti s spontanim sodelovanjem iz točke B ali C obvestila o ugodni obravnavi, sklicuje tudi na protikonkurenčni cilj kršitve. V zadevi T-260/02 BA-CA Komisiji očita, da ni upoštevala 33 fasciklov dodatnih dokumentov z več kot 10.000 stranmi, ki jih je predložila aprila 1999, in dodatnih informacij, ki jih je poslala v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o mogočih kršitvah.

518 Tožeče stranke Komisiji očitajo, da je zahtevala, da mora sodelovanje prinašati „dodano vrednost“, da bi se upoštevalo. Menijo, da ne gre za zakonito retroaktivno uporabo obvestila Komisije o imuniteti pred globami in zmanjševanju glob pri omejevalnih sporazumih (UL 2002, C 45, str. 3).

519 Tožeče stranke trdijo, da je bilo njihovo sodelovanje z odgovori na zahteve po informacijah in predložitvijo skupnega poročila o dejanskem stranju prostovoljno, ker je močno preseglo, kar je lahko Komisija upravičeno zahtevala na podlagi člena 11 Uredbe št. 17, in je v vsakem primeru precej olajšalo delo Komisije.

520 Tožeče stranke v zvezi z odgovori na zahteve po informacijah zatrjujejo, da jim je Komisija postavila vprašanja, ki niso dopustna z vidika njihove pravice do obrambe in na katera niso bile dolžne odgovoriti. Tožeče stranke, razen RZB (zadeva T-259/02), trdijo, da to velja za naslednja vprašanja o:

— predložitvi notranjih dokumentov (obvestila, zapisniki itd.) v zvezi s posebnimi sestanki,

— ali če taka pisanja ne obstajajo, opisi vsebine navedenih sestankov.

Poleg tega ne štejejo za dopustna izčrpna vprašanja, s katerimi Komisija od njih zahteva, naj:

— navedejo datume (tudi datum prvega in drugega sestanka) in udeležence (ime, ustanova, funkcija) številnih poimensko navedenih miz ter tudi „morebitnih drugih okroglih miz, ki se organizirajo redno“, in vseh okroglih miz v deželah ali regijah (ločeno za vsako deželo).

— pošljejo Komisiji vse zapisnike, obvestila, korespondenco ali druga pisanja – uradna ali neuradna – (če že niso bili zaseženi med preiskavami), ki zadevajo sestanke, razprave ali druge stike vsake banke z drugimi avstrijskimi kreditnimi institucijami v okviru okroglih miz, na katere se nanaša prejšnje vprašanje (naj so bila ta pisanja sestavljena pred takimi stiki, med njimi ali po njih).

521 Po mnenju bank je treba njihove odgovore na ta nedopustna vprašanja in predložitev zahtevanih dokumentov šteti za prostovoljno sodelovanje. BA-CA (zadeva T-260/02) trdi, da to velja tudi za vse odgovore na zahteve po informacijah, ker so odgovori na dopustna vprašanja tesno povezani z odgovori na nedopustna vprašanja. RZB poleg tega trdi, da je treba vse odgovore bank šteti za prostovoljne, ker Komisija ni sprejela odločbe na podlagi člena 11(5) Uredbe št. 17.

522 Tožeče stranke glede skupnega poročila o dejanskem stanju trdijo, da so informacije, ki jih je to poročilo vsebovalo, in dokumenti, ki so mu bili priloženi, močno presegli informacije in dokumente, zahtevane v zahtevi po informacijah.

523 Tožeče stranke poudarjajo koristnost svojega sodelovanja za preiskavo Komisije. Trdijo, da so odgovori na nedopustna vprašanja in skupno poročilo o dejanskem stanju prinesli nova dejstva, ker so Komisijo obvestili o več okroglih mizah, za katere kljub preiskavam ni vedela. Več tožečih strank je v repliki predložilo seznam 36 dokumentov, ki so bili navedeni v izpodbijani odločbi in po njihovem mnenju prvič predstavljeni s skupnim poročilom o dejanskem stanju.

524 V vsakem primeru zatrjujejo, da je celo kljub podobnim novim elementom njihovo sodelovanje močno olajšalo delo Komisije. Na eni strani se sklicujejo na podrobnost odgovorov na zahteve po informacijah. Na drugi strani pa v zvezi s skupnim poročilom o dejanskem stanju trdijo, da bi Komisija brez te urejene predstavitve vseh dejstev in dokumentov, ki so jo pripravile z velikimi stroški in trudom ter izročile Komisiji kmalu po začetku preiskave, zelo težko razumela odnose med informacijami in posameznimi dokumenti, ki izvirajo iz različnih bank. S sklicevanjem na primere opozarjajo, da je Komisija pogosto uporabila opis okroglih miz, navedenih v tem poročilu, in dokumente, ki so mu bili priloženi, predvsem v zvezi z dejstvi, ki jih ni poznala na podlagi preiskav in odgovorov na zahteve po informacijah. Tožeče stranke izpodbijajo trditev Komisije, da je bil namen skupnega poročila o dejanskem stanju olepšati dejstva. Menijo, da opustitev predložitve poročila o samo enem lokalnem sestanku, ki se ga več tožečih strank ni udeležilo in za katerega sploh niso vedele, ne more vplivati na koristnost skupnega poročila o dejanskem stanju in da dokumenti, predloženi v odgovor na dodatno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, niso bili pomembni.

525 BAWAG in PSK (zadevi T-261/02 in T-263/02) poleg tega menita, da je dodeljeno 10-odstotno zmanjšanje zaradi neizpodbijanja dejstev premajhno ob upoštevanju prakse odločanja Komisije.

526 Komisija predvsem zatrjuje, da informacije in dokumenti, ki so jih tožeče stranke predložile v odgovorih na zahteve po informacijah in v skupnem poročilu o dejanskem stanju, niso prinesli dodane vrednosti v primerjavi s tem, kar so ji banke morale sporočiti v skladu s členom 11 Uredbe št. 17. Trdi, da bi bilo to, čeprav je del vprašanj, postavljenih v zahtevah po informacijah, presegel tisto, kar je bila upravičena zahtevati od bank, brez posledic, ker je izpodbijana odločba temeljila izključno na obstoječih dokumentih.

3. Presoja Sodišča prve stopnje

a) Uvodne ugotovitve

527 Najprej je treba zavrniti trditev banke RZB, da bi bilo treba njeno sodelovanje presojati z vidika točk B in C obvestila o ugodni obravnavi.

528 Ker je do tega sodelovanja prišlo po preiskavah Komisije, se točka B obvestila, ki se nanaša na primer, pri katerem je podjetje Komisiji razkrilo tajni omejevalni sporazum, preden je začela opravljati preiskave, ne uporablja. Glede točke C, ki se nanaša na primer, ko podjetje „razkrije tajni omejevalni sporazum, preden Komisija po odločitvi začne opravljati preiskave v podjetjih, ki sodelujejo pri omejevalnem sporazumu, ne da bi ta preiskava lahko dala zadostno podlago, da se upraviči začetek postopka za sprejetje odločbe“, iz tega, da je Komisija postavila zahteve po informacijah po preiskavah, ni mogoče sklepati, da pri teh preiskavah ni dobila zadostne podlage, da bi lahko upravičila začetek postopka za sprejetje odločbe. Poleg tega, kot je predstavljeno v zgoraj navedeni točki 506, nekateri vidiki omejevalnega sporazuma niti niso bili tajni. Zato se tudi točka C obvestila o ugodni obravnavi ne uporablja v tem primeru.

529 Iz ustaljene sodne prakse izhaja, da sodelovanje pri preiskavi, ki ne presega tega, kar izhaja iz obveznosti podjetij na podlagi člena 11(4) in (5) Uredbe št. 17, ne utemeljuje zmanjšanja globe (sodbi Sodišča prve stopnje z dne 10. marca 1992 v zadevi Solvay proti Komisiji, T-12/89, Recueil, str. II-907, točki 341 in 342, in zgoraj v točki 262 navedena sodba Cascades proti Komisiji, točka 260). Nasprotno pa je takšno zmanjšanje utemeljeno, ko je podjetje poslalo informacije, ki presegajo tiste, ki jih Komisija lahko zahteva na podlagi člena 11 Uredbe št. 17 (zgoraj v točki 262

navedena sodba Cascades proti Komisiji, točki 261 in 262, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 9. julija 2003 v zadevi Daesang in Sewon Europe proti Komisiji, T-230/00, Recueil, str. II-2733, točka 137).

530 Iz ustaljene sodne prakse tudi izhaja, da mora ravnanje podjetja, da bi se lahko upravičilo zmanjšanje glob zaradi sodelovanja, Komisiji olajšati delo pri odkrivanju in preprečevanju kršitev pravil Skupnosti o konkurenci (glej zgoraj v točki 333 navedeno sodbo KTS, zgoraj, točka 270, in navedeno sodbo prakso ter sodbo Sodišča prve stopnje z dne 8. julija 2004 v zadevi Corus UK proti Komisiji, T-48/00, ZOdl., str. II-2325, točka 193) ter pokazati pravi duh sodelovanja (zgoraj v točki 189 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točki 395 in 396).

531 Na eni strani mora Sodišče prve stopnje torej preučiti, ali Komisija ni upoštevala, koliko je sodelovanje bank v obravnavanem primeru preseglo, kar se je zahtevalo v skladu s členom 11 Uredbe št. 17. V zvezi s tem izvaja popoln nadzor, zlasti glede omejitev obveznosti podjetij, da odgovorijo na zahteve po informacijah, ki izhajajo iz njihove pravice do obrambe.

532 Na drugi strani mora Sodišče prve stopnje preveriti, ali je Komisija ob upoštevanju obvestila o ugodni obravnavi pravilno presodila koristnost sodelovanja za ugotovitev kršitve. V mejah, ki jih postavlja to obvestilo, Komisija uživa diskrecijsko pravico pri ocenjevanju, ali so informacije oziroma dokumenti, ki so jih podjetja predložila prostovoljno, olajšali njeno nalogo in ali je treba podjetju dodeliti zmanjšanje na podlagi tega obvestila (zgoraj v točki 393 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točki 393 in 394). Ta ocena je predmet omejenega sodnega nadzora.

533 Vendar Komisija pri izvajanju diskrecijske pravice ne more prezreti načela enakega obravnavanja, ki je kršeno, če se primerljivi položaji obravnavajo različno ali če se različni položaji obravnavajo enako, razen če je tako obravnavanje objektivno utemeljeno (zgoraj v točki 333 navedena sodba KTS, točka 237; glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 20. marca 2002 v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji, T-31/99, Recueil, str. II-1881, točka 240 in navedena sodna praksa, in zgoraj v točki 331 navedeno sodbo Tokai I, točka 394). To načelo nasprotuje temu, da Komisija različno obravnava sodelovanje podjetij, ki jih zadeva ista odločba.

534 Po drugi strani samo dejstvo, da je Komisija v svoji prejšnji praksi odločanja dodelila določeno stopnjo znižanja za določeno ravnanje, še ne pomeni, da je enako sorazmerno znižanje dolžna dodeliti pri presoji podobnega ravnanja v okviru poznejšega upravnega postopka (glede olajševalne okoliščine glej zgoraj v točki 205 navedeno sodbo Mayr-Melnhof, točka 368, in sodbo Sodišča prve stopnje z dne 14. maja 1998 v zadevi Fiskeby Board proti Komisiji, T-319/94, Recueil, str. II-1331, točka 82, glede sodelovanja pa glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 20. marca 2002 v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji, T-15/99, Recueil, str. II-1613, točka 193).

b) Odgovori na zahteve po informacijah

Neobstoj odločbe na podlagi člena 11(5) Uredbe št. 17 (zadeva T-259/02)

535 Najprej je treba zavrniti trditev RZB, da je treba odgovore na zahteve po informacijah v celoti upoštevati v okviru prostovoljnega sodelovanja, ker Komisija na banke ni naslovila odločb na podlagi člena 11(5) Uredbe št. 17.

536 Če je namen zahteve po informacijah na podlagi člena 11(1) in (2) Uredbe št. 17 pridobiti informacije, katerih razkritje lahko Komisija zahteva z odločbo na podlagi odstavka 5 navedenega člena, potem se lahko za prostovoljno šteje samo hitrost odgovora zadevnega podjetja. Zato je dolžnost Komisije, da presodi, ali je taka hitrost tako olajšala njeno delo, da lahko upraviči zmanjšanje globe, na podlagi obvestila o ugodni obravnavi pa ni dolžna sistematično zmanjševati glob iz tega razloga.

Presoja prostovoljne narave odgovorov na zahteve po informacijah

537 Treba je opozoriti, da se je obseg zahtev po informacijah, ki jih je Komisija na različne banke naslovila na podlagi člena 11(1) in (2) Uredbe št. 17, gibal med 30 (BA-CA) in 3 vprašanji (ÖVAG in PSK-B). Namen podrobnejših vprašanj iz zahtev, na katera so banke odgovorile, je bil zlasti pridobiti:

— za posebne sestanke nekaterih okroglih miz:

— navedbo udeležencev (imena, podjetja, iz katerih prihajajo, funkcije);

— predložitev vseh z njimi povezanih notranjih dokumentov (obvestil, memorandumov, zapisnikov);

— opis vsebine pogovorov, če ni razvidna iz predloženih dokumentov;

— za poimensko določene okrogle mize:

  — navedbo datumov njihovih sestankov, vključno z datumom prvega in zadnjega sestanka, in navedbo udeležencev;

  — predložitev vseh z njimi povezanih dokumentov, če niso bili zaseženi že v okviru preiskav;

— za splošno določene okrogle mize:

  — navedbo datumov, vključno z datumom prvega in zadnjega sestanka, ter navedbo udeležencev;

  — predložitev vseh z njimi povezanih dokumentov, če niso bili zaseženi že v okviru preiskav;

  — opisa vsebine pogovorov;

— za „morebitne druge okrogle mize, v okviru katerih so se redno sestajali“: navedbo datumov, vključno z datumom prvega in zadnjega sestanka, ter navedbo udeležencev.

538 Zahteve po informacijah so vsebovale tudi tovrstna vprašanja:

— „Predložite vse zapisnike, opombe iz spisa, korespondenco ali druge dokumente, ki se nanašajo na sestanke, razprave ali druge stike svojega podjetja z drugimi avstrijskimi kreditnimi institucijami v okviru spodaj navedenih okroglih miz ali drugih rednih okroglih miz (ne glede na to, ali so bile ustanovljene pred takimi stiki, med njimi ali po njih). Navedite datume, vključno z datumom prvega in zadnjega sestanka, in udeležence (ime, podjetje, funkcija)." (Sledil je seznam nekaterih okroglih miz.)

— „Predložite vse dokumente (korespondenco, navodila, memorandume, opombe iz spisa, okrožnice itd.) ter informacije o javnih nastopih podjetja, povezanih s spremembami pogojev za aktivne in pasivne posle, ukrepih obveščanja javnosti, razvrstitvah provizij in uvedbi ‚klavzule o indeksaciji obrestnih mer' v obdobju od januarja 1994 do danes."

539 Iz ustaljene sodne prakse je razvidno, da Komisija z zahtevo po informacijah na podlagi člena 11(5) Uredbe št. 17 od podjetja ne more zahtevati, naj predloži odgovore, na podlagi katerih bi to podjetje priznalo kršitev, katere obstoj mora dokazati Komisija (sodba Sodišča z dne 18. oktobra 1989 v zadevi Orkem proti Komisiji, 374/87, Recueil, str. 3283, točka 35, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 20. februarja 2001 v zadevi Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, T-112/98, Recueil, str. II-729, točka 67). Kljub temu ima pravico, da od podjetij zahteva, naj ji posredujejo vse potrebne informacije o njim znanih dejstvih in ji po potrebi pošljejo s tem povezane dokumente, ki jih posedujejo, čeprav jih je mogoče uporabiti za dokazovanje obstoja protikonkurenčnega ravnanja. Komisija tako lahko od podjetij zahteva, naj odgovorijo izključno na vprašanja o dejanskem stanju in predložijo prej obstoječe dokumente (zgoraj navedeni sodbi Orkem proti Komisiji, točka 34, in Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, točka 65).

540 Po drugi strani zahteve, ki zadevno podjetje pozivajo k opisu cilja in poteka sestankov, na katerih je sodelovalo, ter rezultatov ali sklepov teh sestankov, kadar se sumi, da bi lahko cilj teh sestankov omejeval konkurenco, niso združljive s pravico do obrambe, ker lahko od zadevnega podjetja zahtevajo, naj prizna sodelovanje pri kršitvi Skupnostnih pravil o konkurenci (glej zgoraj v točki 539 navedeno sodbo Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, točke od 71 do 73 in navedena sodna praksa, in zgoraj v točki 331 navedeno sodbo Tokai I, točke 402, 403, 406 in 407).

541 Iz navedenega izhaja, da bi lahko Komisija z zahtevami po informacijah na podlagi člena 11(5) Uredbe št. 17 od bank zakonito zahtevala, naj navedejo datume in udeležence sestankov okroglih miz. To ne velja samo za okrogle mize, o katerih je imela Komisija po preiskavah natančne informacije, na primer njihovo poimenovanje in datume nekaterih sestankov, ampak tudi za vse druge okrogle mize, ker je imela Komisija po preiskavah na voljo številne indice glede obstoja mreže sporazumov, urejene v številne okrogle mize, ki so se nanašale na vse bančne proizvode. V takih okoliščinah odgovorov na zahteve za pridobitev dejanskih informacij o vseh okroglih mizah ni mogoče opredeliti kot prostovoljnih in Komisija ni napačno uporabila prava, s tem da je zavrnila njihovo upoštevanje v okviru prostovoljnega sodelovanja.

542 Nadalje iz uvodne izjave 546 izpodbijane odločbe izhaja, da je Komisija priznala prostovoljno naravo odgovorov na vprašanja v zvezi z vsebino tajnih sestankov.

543 V zvezi z vprašanjem, ali je Komisija napačno uporabila pravo, ko je v uvodni izjavi 546 izpodbijane odločbe trdila, da izročitev dokumentov v odgovor na zahteve po informacijah ni bila prostovoljna, je treba opozoriti, da ima Komisija za ohranitev polnega učinka člena 11(2) in (5) Uredbe št. 17 pravico, da od podjetij zahteva, naj posredujejo vse potrebne informacije o njim znanih dejstvih in ji po potrebi pošljejo

s tem povezane dokumente, ki jih posedujejo, čeprav jih je mogoče uporabiti za dokazovanje obstoja protikonkurenčnega ravnanja (zgoraj v točki 539 navedena sodba Orkem proti Komisiji, točka 34; sodba Sodišča z dne 29. junija 2006 v zadevi Komisija proti SGL Carbon, C-301/04 P, ZOdl., str. I-5915, točka 41, in zgoraj v točki 539 navedena sodba Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, točka 65).

544 V skladu s tem predložitve dokumentov v zvezi s sestanki, na katere se nanašajo zahteve po informacijah, ni mogoče opredeliti kot prostovoljno sodelovanje, ker bi lahko Komisija od bank zahtevala predložitev teh dokumentov z zahtevo po informacijah na podlagi člena 11(5) Uredbe št. 17 (zgoraj v točki 543 navedena sodba Komisija proti SGL Carbon, točka 44). Zato očitka, da je Komisija napačno uporabila pravo, ob upoštevanju prostovoljne narave predložitve teh dokumentov, ni mogoče sprejeti.

545 Poleg tega bi v vsakem primeru veljalo enako, če bi bila presoja prostovoljne narave predložitve navedenih dokumentov drugačna.

546 Upoštevanje dokumentov, ki so jih banke predložile v odgovor na zahteve po informacijah, v okviru prostovoljnega sodelovanja v obravnavanem primeru namreč ne bi moglo povzročiti več kot 10-odstotnega zmanjšanja glob, ki ga je Komisija dodelila že v izpodbijani odločbi.

547 V zvezi s tem iz odgovorov bank BAWAG, PSK in Erste ter Komisije na vprašanja Sodišča prve stopnje, katerih pravilnosti tožeče stranke ne izpodbijajo, da je imela Komisija po preiskavah na voljo približno 5000 strani kopij dokumentov, upoštevnih za dokazovanje obstoja, delovanja, udeležencev, trajanja in obsega omejevalnega sporazuma znotraj „kluba Lombard“ in opredelitev najpomembnejših okroglih miz.

Čeprav je res, da je bilo 11.000 strani dokumentov predloženih v odgovor na zahteve po informacijah, tožeče stranke ne izpodbijajo, da je za številne dokumente v spisu več kopij in da so odgovori na zahteve po informacijah vsebovali številne dokumente, ki jih je imela Komisija na voljo že na podlagi preiskav. Poleg tega tožeče stranke v okviru odgovorov na vprašanja Sodišča prve stopnje niso natančneje navedle, kakšen je bil delež dokumentov, predloženih v odgovor na zahteve po informacijah, ki niso bili zaseženi med preiskavami in katerih predložitev je pomenila isto kot priznanje kršitve.

548 V zvezi s tem je iz tabele, ki jo je predložila Erste in je druge stranke ne izpodbijajo, razvidno, da se 44 % navedb dokumentov iz izpodbijane odločbe nanaša na dokumente, ki izhajajo iz preiskav. To dokazuje, kako pomembni so ti dokumenti za ugotovitev kršitve. To potrjuje zelo podrobna narava zahtev po informacijah, ki jih je lahko Komisija naslovila na banke. V teh zahtevah je navedeno, da je Komisija odkrila indice ali dokaze v zvezi z zelo številnimi sestanki glavnih okroglih miz. Treba je dodati, da čeprav je Komisija zastavila številna vprašanja, v zvezi s katerimi od strank ni bilo mogoče zahtevati, da morajo nanje odgovoriti, česar tudi ne izpodbija, pa to ne velja za vprašanja glede datumov sestankov in imen udeležencev. Od tožečih strank bi se torej lahko zahtevalo, da morajo Komisiji posredovati informacije, na podlagi katerih bi lahko dokumente, zasežene med preiskavami, povezala z različnimi okroglimi mizami ter tako ocenila njihov pomen in dokazno vrednost.

549 Treba je dodati, da dejstvo, da je Komisija v izpodbijani odločbi navedla dokumente, predložene v odgovor na zahteve po informacijah, ne dokazuje, da teh dokumentov ni imela na voljo na podlagi preiskav. Komisija je namreč trdila, ne da bi se ji ugovarjalo, da je zaradi urejene predložitve raje navedla dokumente, ki so jih predložile tožeče stranke, ne glede na njihovo predhodno navzočnost v spisu.

550 Poleg tega so tiste od tožečih strank, ki so preučile dokazno vrednost navedenih dokumentov, opredelile le malo dokumentov, ki jim pripisujejo visoko dokazno vrednost. Tako BAWAG in PSK trdita, da ima od skoraj 900 dokumentov, navedenih v izpodbijani odločbi, visoko dokazno vrednost 37 dokumentov, ki sta jih predložili v odgovor na zahteve po informacijah. Vendar ne navajata, da so bili ti dokumenti nujno potrebni za utemeljitev bistvenih ugotovitev iz izpodbijane odločbe.

551 Iz navedenega je razvidno, da tožeče stranke niso dokazale, da so bili dokumenti, predloženi v odgovor na zahteve po informacijah, nujno potrebni za to, da bi lahko Komisija opredelila vse glavne okrogle mize, niti da dokazi, pridobljeni na podlagi preiskav, ob njihovem neobstoju ne bi zadostovali za dokaz bistva kršitve in sprejetje odločbe o naložitvi glob.

c) Presoja skupnega poročila o dejanskem stanju

552 Komisija je v uvodni izjavi 553 izpodbijane odločbe priznala, da so banke v skupnem poročilu prostovoljno posredovale informacije, ki presegajo to, kar se je od njih zahtevalo.

553 S tem da je Komisija za upoštevanje tega sodelovanja kot pogoj določila obstoj dodane vrednosti, ki izhaja iz obvestila o „novem dejanskem stanju“ ali iz pojasnil, na podlagi katerih bi bilo mogoče bolje razumeti zadevo, pri presoji, ali sodelovanje „prispeva k potrditvi obstoja storjene kršitve“, ni presegla diskrecijske pravice, ki jo ima v skladu s točko D 2, prva alinea, tega obvestila o ugodni obravnavi. Komisija niti na podlagi obvestila o ugodni obravnavi niti na podlagi sodne prakse, navedene zgoraj v točki 530, ni dolžna zmanjšati globe zaradi praktične ali logistične podpore pri preiskavi.

554 Glede vprašanja, ali je Komisija med presojo obsega in vrednosti tega sodelovanja prezrla, koliko so bili dokumenti, priloženi skupnemu poročilu o dejanskem stanju, „novi“ v primerjavi z dokumenti, priloženimi odgovorom na zahteve po informacijah, je treba opozoriti, da so banke med upravnim postopkom menile, da Komisiji ne morejo posredovati v zvezi s tem zahtevanih pojasnil (glej zgoraj navedeno točko 19). V navedenih okoliščinah Komisiji ni mogoče očitati s tem povezanih napak.

555 Nadalje je bilo zakonito, da je Komisija med presojo koristnosti prostovoljnega sodelovanja bank upoštevala dejstvo, da ji te skupaj s skupnim poročilom o dejanskem stanju niso predložile vseh dokumentov v zvezi z okroglimi mizami (glej zgoraj navedeno točko 515). Nepopolnost prilog k skupnemu poročilu o dejanskem stanju je vplivala na zanesljivost tega dokumenta in zmanjšala njegovo koristnost za delo Komisije.

556 Dolžnost Komisije je bila tudi ugotoviti, ali je bilo mogoče na podlagi pojasnil iz skupnega poročila o dejanskem stanju bolje razumeti zadevo, in Sodišče prve stopnje bi tej presoji lahko nasprotovalo samo v primeru očitne napake. V zvezi s tem je lahko Komisija upravičeno menila, da so banke ta dokument uporabile, da bi ji predstavile svoj pogled na okrogle mize, torej kot obrambno sredstvo. Logično in zakonito je, da tako ravna podjetje, na katero se nanaša preiskava Komisije. Iz navedenega izhaja, da tak dokument, celo ne glede na svojo dejansko vsebino, Komisiji ne more prihraniti njene preučitve zadeve, kot tudi ne njene analize ter presoje dejanskega stanja in dokazov.

557 V navedenih okoliščinah dejstvo, da je Komisija med pripravo izpodbijane odločbe raje kot kopije dokumentov, ki jih je dobila na podlagi preiskav in zahtev po informacijah, uporabila kopije dokumentov, ki so jih banke urejeno predložile kot prilogo k skupnemu poročilu o dejanskem stanju, in besedilo skupnega poročila

o dejanskem stanju, ne dokazuje, da so predložene razlage olajšale delo Komisije v zvezi z vsebino, čeprav se je Komisiji lahko olajšala obravnava spisa s tehnične strani.

558 Zato se zavrnejo očitki tožečih strank glede presoje skupnega poročila o dejanskem stanju, ki jo je izvedla Komisija.

d) Posebni očitki bank RZB in BA-CA

Priznanje protikonkurenčnega cilja kršitve RZB

559 Treba je zavrniti trditev RZB, da bi morala Komisija upoštevati njeno izrecno priznanje protikonkurenčnega cilja. Vsekakor lahko priznanje obstoja omejevalnega sporazuma olajša delo Komisije med preiskavo kot preprosto priznanje resničnosti dejstev, tako da lahko Komisija nameni drugačno obravnavo podjetjem, ki so dejstva priznala, kot podjetjem, ki so priznala tudi obstoj omejevalnega sporazuma (zgoraj v točki 333 navedena sodba KTS, točka 270). Vendar Komisija ni dolžna delati take razlike. Njena dolžnost je, da v vsakem posameznem primeru presodi, ali ji je tako priznanje dejansko olajšalo delo. Vendar protikonkurenčni cilj ravnanja, za kateri gre v obravnavanem primeru, pri večini sestankov, katerih obstoj so priznale vse banke, izhaja iz samega cilja teh sestankov, ki je bil dogovoriti se o cenah ali drugih parametrih konkurence. Izrecno priznanje tega cilja k temu ne prispeva. Zato Komisija zaradi tega razloga v obravnavanem primeru ni bila dolžna zmanjšati globe.

Dodatni elementi, ki jih je navedla BA-CA

560 Glede 33 fasciklov z več kot 10.000 stranmi dokumentov, ki jih je BA-CA aprila 1999 poslala Komisiji, je treba opozoriti, da so ob predložitvi skupnega poročila o dejanskem stanju vse banke poskušale enako sodelovati pri preiskavi, tako da upoštevanje enakega obravnavanja v okviru uporabe obvestila o ugodni obravnavi zahteva, da mora biti morebitno zmanjšanje globe na tej podlagi enako za vse (zgoraj v točki 333 navedena sodba KTS, točka 270). V navedenih okoliščinah lahko dejstvo, da je ena od bank predložila dodatne dokumente, upraviči naknadno posamezno zmanjšanje njene globe samo, če je to sodelovanje dejansko prineslo nove in koristne elemente v primerjavi s tistimi, ki so jih skupaj predložila vsa podjetja. Kot je Komisija upravičeno navedla, je poleg tega vrednost teh dodatnih dokumentov obratno sorazmerna z vrednostjo skupnega poročila o dejanskem stanju: medtem ko je bilo zadnje izčrpno, prispevek novih dokumentov, ki jih je predložila BA-CA, ni mogel biti večji, medtem ko je treba v nasprotnem primeru koristnost skupnega poročila o dejanskem stanju šteti za omejeno.

561 Glede tega je iz odgovorov banke BA-CA na vprašanja Sodišča prve stopnje razvidno, da je bilo od več kot 10.000 predloženih strani dokumentov v izpodbijani odločbi navedenih 33 dokumentov. Vrednost prostovoljnega sodelovanja torej ni odvisna od števila predloženih dokumentov, ampak od njihove upoštevnosti in koristnosti za ugotavljanje kršitve. Ni mogoče avtomatično domnevati, da je predložitev več kot 10.000 strani dokumentov, od katerih jih samo 33 spada med tiste, na katerih temelji izpodbijana odločba, olajšala delo Komisije. Čeprav so dokumenti, ki jih je predložila BA-CA, lahko prispevali k ugotovitvi kršitve, tudi če niso bili navedeni v izpodbijani odločbi, pa je njihova uporaba pomemben pokazatelj njihove koristnosti, sicer pa je BA-CA to sama trdila v svojih vlogah. Če upoštevamo, da je Komisija v skladu s pojasnili, ki jih je predložila BA-CA, v povzetku dejanskega stanja izpodbijane odločbe navedla 892 dokumentov, potem je treba prispevek dodatnih dokumentov, ki jih je predložila BA-CA, šteti za omejen. To še toliko bolj velja, ker BA-CA ne trdi, da so bili dokumenti, ki jih je predložila aprila 1999, odločilni za bistvene ugotovitve iz izpodbijane odločbe. Seveda BA-CA trdi, da se ugotovitve iz izpodbijane odločbe v 21 primerih opirajo izključno na enega od dokumentov, ki jih je predložila aprila 1999. Vendar je bil v šestih od teh primerov dokument, na katerega se sklicuje BA-CA, naveden skupaj z drugimi dokumenti, ne da bi tožeča stranka navedla podrobnosti, na podlagi katerih bi bilo mogoče

preveriti, kakšen je bil pomen posameznih dokumentov. V dveh drugih primerih je v dokumentih banke BA-CA sklicevanje na primere usklajevanj, ki imajo v okviru globalnega omejevalnega sporazuma drugoten pomen (uvodni izjavi 65 in 66 izpodbijane odločbe), v enem primeru pa gre za enega od več zapisnikov istega sestanka (uvodna izjava 248 izpodbijane odločbe).

562 V navedenih okoliščinah zato Komisija ni bila dolžna dodeliti dodatnega zmanjšanja globe banki BA-CA.

563 Da bi BA-CA dokazala, da je Komisija uporabila dokumente, ki ji jih je predložila, prosi Sodišče prve stopnje, naj kot pričo zasliši uradnika Komisije, primarno zadolženega za sestavo izpodbijane odločbe. Ker uporaba teh dokumentov ne dokazuje, da je njihova predložitev olajšala delo Komisije v vsebinskem smislu, ta dokazni predlog ni neposredno upošteven za oceno koristnosti navedenih dokumentov. Zato tej prošnji za pripravljalne ukrepe ni treba ugoditi.

564 BA-CA tudi ne domneva pravilno, da bi morala Komisija v okviru sodelovanja upoštevati njen odgovor na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Bistveni namen tega odgovora je omogočiti podjetju, da brani svoje pravice, tako da mora Komisija zelo natančno preučiti njegovo vsebino. Vpliv takega odgovora na odločbo, ki jo je sprejela Komisija, dokazuje, da je izpolnil to obrambno funkcijo, vendar ne pomeni, da je imel dodano vrednost niti da je poenostavil ali olajšal delo institucije.

e) Sklep

565 Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da se tožbeni razlogi, ki se nanašajo na neupoštevanje obvestila o ugodni obravnavi, zavrnejo.

566 Poleg tega Sodišče prve stopnje ob upoštevanju teže kršitve, glede na katero se višina glob, ki jih je določila Komisija, zdi dokaj nizka, v okviru izvrševanja svoje pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije meni, da sodelovanje tožečih strank v obravnavanem primeru ne upravičuje dodatnega zmanjšanje glob, ki so jim bile naložene.

G – *Kršitev postopkovnih pravil (zadeva T-271/02)*

567 Predloga, ki ga podredno navajata ÖVAG in NÖ-Hypo, da bi dosegli zmanjšanje glob, ki sta jima bili naloženi, in sicer zaradi nepravilnega sprejetja FPÖ kot pritožnice in pošiljanja ugovorov tej politični stranki, ni mogoče sprejeti.

568 Res je, da lahko nekatere nepravilnosti včasih upravičijo zmanjšanje globe, tudi če ne morejo pripeljati do razglasitve ničnosti izpodbijane odločbe (sodba Sodišča z dne 17. decembra 1998 v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji, C-185/95 P, Recueil, str. I-8417, točke od 26 do 48).

569 Vendar pa lahko zmanjšanje globe upravičijo samo postopkovne nepravilnosti, ki bi lahko resno škodovale interesom stranke, ki se nanje sklicuje (zgoraj v točki 568

navedena sodba Baustahlgewebe proti Komisiji, točka 30). Tako je lahko zlasti ob nepravilnostih, ki pomenijo kršitev Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Taka kršitev v obravnavanem primeru ni zatrjevana in tudi iz spisa ni razvidno, da bi lahko ravnanje Komisije, ki ga grajajo banke, v nasprotju z ravnanjem politične stranke FPÖ, katere dejanj ni mogoče pripisati Komisiji, resno škodilo njihovim interesom. Ne da bi se moralo Sodišče prve stopnje opredeliti o morebitnem nepravilnem ravnanju Komisije, je treba ugotoviti, da domnevne nepravilnosti, za katere gre v obravnavanem primeru, niso dovolj resne, da bi ob predpostavki, da so dokazane, upravičile zmanjšanje globe.

H – *Sklep glede predlogov za zmanjšanje glob*

570 Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da se zavrnejo tožbeni razlogi tožečih strank, katerih namen je doseči zmanjšanje glob v okviru nadzora zakonitosti, razen tistih v zvezi s pravilnostjo ugotovitev o skupnem tržnem deležu bank PSK in PSK-B (glej zgoraj navedene točke od 446 do 452). Poleg tega Sodišče prve stopnje v okviru izvrševanja svoje pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije meni, da glob ni treba zmanjšati zaradi drugih razlogov.

571 Glede skupne globe, ki jo je treba naložiti bankama PSK in PSK-B, Sodišče prve stopnje ob izvrševanju pristojnosti za odločanje v sporu polne jurisdikcije ter upoštevanju trajanja kršitve in sodelovanja bank s Komisijo meni, da je treba za polovico zmanjšati končni znesek globe, ki je bil za PSK (vključno s PSK-B) določen v uvodni izjavi 560 in členu 3 Odločbe. Zato se skupna globa za PSK in PSK-B določi na 3.759.000 EUR.

V – *Predlog Komisije, naj se poveča globa, naložena RZB*

572 Komisija je v zadevi T-259/02 predlagala Sodišču prve stopnje, naj poveča globo, naloženo RZB, ker je ta v tožbi prvič izpodbijala obstoj sporazumov med bankami o čezmejnih plačilih, dokumentarnih poslih ter nakupu in prodaji vrednostnih papirjev.

573 V zvezi s tem je treba ugotoviti, ali je bila Komisija na podlagi ravnanja RZB in v nasprotju z vsemi pričakovanji, ki jih je lahko razumno utemeljila s sodelovanjem RZB med upravnim postopkom, dolžna pripraviti in predstaviti obrambo pred Sodiščem prve stopnje, namenjeno izpodbijanju dejstev kršitve, za katera je upravičeno menila, da jih RZB ne bo več postavila pod vprašaj.

574 Vendar je pomen točk, ki jih je izpodbijala RZB, v okviru izpodbijane odločbe minimalen. V nasprotju s trditvami RZB obstoj sporazumov o zgoraj navedenih čezmejnih poslih ni odločilen za ugotovitev zmožnosti omejevalnega sporazuma, na kateri se nanaša izpodbijana odločba, da prizadene trgovino med državami članicami (glej zgoraj navedeni točki 177 in 178).

575 Komisija je odzivu na to trditev banke RZB namenila tri točke v odgovoru na tožbo. Najprej je povzela utemeljitev tožeče stranke, nato je opozorila, da je RZB izjavila, da ne bo izpodbijala resničnosti dejstev, in na koncu je zatrdila, da je v izpodbijani odločbi dokazala obstoj sporazumov, saj namen dokumentov, ki jih izpodbija RZB, ni dokazovati tega, ampak navesti primere čezmejnih plačil. Priprava te obrambe torej Komisiji ni mogla povzročiti posebnih naporov.

576 V navedenih okoliščinah povečanje globe v obravnavanem primeru ni ustrezno.

Predlogi za razglasitev ničnosti odločitev, da se FPÖ sprejme kot pritožnico in da se ji pošljejo obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah (zadeva T-271/02)

577 Podredni predlog bank ÖVAG in NÖ-Hypo za razglasitev ničnosti odločitev, da se FPÖ sprejme v upravni postopek in da se ji pošljejo ugovori, se zavrne kot prepozen. ÖVAG in NÖ-Hypo sta v odgovor na vprašanja Sodišča prve stopnje navedli, da sta bili o sprejetju FPÖ v postopek in o nameri, da se ji pošljejo ugovori, obveščeni v dopisu Komisije z dne 5. novembra 1999, medtem ko Komisija trdi, da jima je to informacijo posredovala v dopisu z dne 27. marca 2001. Vendar je tožba v zadevi T-271/02 označena z datumom 2. september 2002, torej je bila v vsakem primeru prepozna glede teh dveh odločitev.

Stroški

578 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Tožeče stranke v zadevah od T-260/02 do T-262/02, T-264/02 in T-271/02 niso uspele, zato se jim v skladu s predlogi tožene stranke naloži plačilo stroškov.

579 Glede zadev T-259/02 in T-263/02 iz člena 87(3) Poslovnika izhaja, da lahko Sodišče prve stopnje, če vsaka stranka uspe samo deloma, odloči, da se stroški delijo ali da vsaka stranka nosi svoje stroške.

580 V zadevi T-259/02 tožeča stranka ni uspela s tožbo, medtem ko Komisija ni uspela z nasprotno tožbo. Ker je njen namen samo 10-odstotno povečanje globe, je treba ugotoviti, da tožeča stranka predvsem ni uspela s predlogi in tožbenimi razlogi. V navedenih okoliščinah je treba odločiti, da RZB nosi svoje stroške in 90 % stroškov Komisije, medtem ko Komisija nosi 10 % svojih stroškov.

581 V zadevi T-263/02 je treba odločiti, da vsaka stranka nosi svoje stroške.

Iz teh razlogov je

SODIŠČE PRVE STOPNJE (drugi senat)

razsodilo:

1. V zadevi T-263/02 se na 3.795.000 EUR zmanjša globa, naložena Österreichische Postsparkasse AG, katere pravna naslednica je tožeča stranka, na podlagi člena 3 Odločbe Komisije 2004/138/ES z dne 11. junija 2002 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 Pogodbe ES (zadeva COMP/36.571/D-1, Avstrijske banke – „klub Lombard“).

2. V preostalem se tožbe zavrnejo.

3. V zadevi T-259/02 se nasprotna tožba Komisije zavrne.

4. V zadevah od T-260/02 do T-262/02, T-264/02 in T-271/02 se tožečim strankam naloži plačilo stroškov.

5. V zadevi T-259/02 tožeča stranka nosi svoje stroške in 90 % stroškov Komisije. Komisija nosi 10 % svojih stroškov.

6. V zadevi T-263/02 vsaka stranka nosi svoje stroške.

Pirrung Forwood Papasavvas

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourgu, 14. decembra 2006.

Sodni tajnik Predsednik

E. Coulon J. Pirrung

Stvarno kazalo

Dejansko stanje ..... II - 5203

I – Predmet spora ..... II - 5203

II – Tožeče stranke ..... II - 5205

A – Erste (zadeva T-264/02) ..... II - 5206

B – RZB (zadeva T-259/02) ..... II - 5206

C – RLB (zadeva T-262/02) ..... II - 5207

D – BA-CA (zadeva T-260/02) ..... II - 5207

E – Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG (zadeva T-261/02) in BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG (zadeva T-263/02) ..... II - 5207

F – ÖVAG in NÖ-Hypo (zadeva T-271/02) ..... II - 5208

III – Upravni postopek ..... II - 5209

IV – Izpodbijana odločba ..... II - 5211

A – Splošno ..... II - 5211

B – Ugotovitve glede ozadja omejevalnega sporazuma, različnih okroglih miz, povezav med njimi in vloge krovnih družb ..... II - 5212

C – Preučitev trditev bank in pravna presoja ..... II - 5216

D – Odredba za odpravo kršitve in izračun glob ..... II - 5218

Postopek in predlogi strank ..... II - 5219

Posledice prestrukturiranja bank BAWAG (zadeva T-261/02) in PSK (zadeva T-263/02) ... II - 5225

Pravno stanje ..... II - 5227

I – Predlogi, naj se izpodbijana odločba v celoti razglasi za nično ..... II - 5227

A – Tožbeni razlogi: kršitev postopkovnih pravil ..... II - 5227

1. Končno poročilo pooblaščenca za zaslišanje (zadeve T-260/02, T-61/02 in T-263/02) ..... II - 5227

a) Trditve tožečih strank ..... II - 5227

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5228

2. Vloga politične stranke FPÖ v upravnem postopku (zadevi T-260/02 in T-271/02) ..... II - 5232

a) Trditve strank ..... II - 5232

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5233

3. Sklep ..... II - 5236

B – Tožbeni razlogi: napačna presoja sporazumov ..... II - 5237

1. Uvodne ugotovitve ..... II - 5237

2. Opredelitev okroglih miz kot enotne kršitve (zadeve od T-261/02 do T-263/02 in T-271/02) ..... II - 5238

a) Trditve strank ..... II - 5238

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5238

C – Izbira naslovnikov izpodbijane odločbe (zadeva T-271/02) ..... II - 5244

1. Trditve strank ..... II - 5244

a) Trditve tožečih strank ..... II - 5244

b) Trditve Komisije ..... II - 5246

2. Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5247

a) Merila, ki jih je uporabila Komisija, in velikost institucij ..... II - 5247

b) Opredelitev glavnih okroglih miz ..... II - 5248

Obrazložitev ..... II - 5248

Presoja pomembnosti okroglih miz in „ozek krog bank“ ..... II - 5249

c) Pogostnost sodelovanja bank ÖVAG in NÖ-Hypo pri glavnih okroglih mizah ..... II - 5250

d) Sklep ..... II - 5251

D – Izvedba dokazov na podlagi dokumentov iz leta 1994 (zadeva T-271/02) II - 5251

1. Trditve strank ..... II - 5251

2. Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5251

E – Tožbeni razlogi: neobstoj učinka okroglih miz na trgovino ..... II - 5252

1. Uvodne ugotovitve ..... II - 5252

2. Razlaga merila zmožnosti vpliva na trgovino med državami članicami in njegova uporaba v obravnavanem primeru ..... II - 5254

a) Trditve strank ..... II - 5254

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5256

Načela, ki urejajo presojo zmožnosti vpliva na trgovino med državami članicami ..... II - 5256

Celovita preučitev čezmejnega učinka okroglih miz ..... II - 5259

Zmožnost omejevalnega sporazuma, ki pokriva celotno ozemlje države članice, da vpliva na trgovino med državami članicami. II - 5263

c) Sklep ..... II - 5265

3. Poseben primer banke RLB (zadeva T-262/02) ..... II - 5265

a) Trditve strank ..... II - 5265

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5265

II – Predlogi za razglasitev ničnosti člena 2 izpodbijane odločbe (zadeve T-259/02, T-264/02 in T-271/02) ..... II - 5268

A – Trditve tožečih strank ..... II - 5268

B – Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5268

III – Predlogi za razglasitev ničnosti člena 3 izpodbijane odločbe ..... II - 5269

A – Neobstoj krivde (zadeve od T-261/02 do T-263/02, T-264/02 in T-271/02) ..... II - 5269

1. Trditve strank ..... II - 5269

2. Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5270

B – Možnost izvzetja sporazumov (zadevi T-262/02, T-271/02) ..... II - 5272

1. Trditve strank ..... II - 5272

2. Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5273

C – Sklep ..... II - 5273

IV – Predlogi za zmanjšanje naloženih glob ..... II - 5274

A – Uvodne ugotovitve ..... II - 5274

1. Uporaba Smernic in obvestila o ugodni obravnavi ..... II - 5274

a) Domnevna kršitev načela prepovedi retroaktivnosti (zadeva T-264/02) ..... II - 5274

b) Upoštevnost Smernic in obvestila o ugodni obravnavi pri sodnem nadzoru izpodbijane odločbe ..... II - 5275

2. Povezava med očitki tožečih strank ..... II - 5277

B – Opredelitev kršitve kot „zelo resne“ ..... II - 5279

1. Splošne ugotovitve o presoji teže kršitve ..... II - 5279

2. Narava in ozadje kršitve ..... II - 5281

a) Trditve strank ..... II - 5281

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5283

3. Dejanski vpliv kršitve na trg ..... II - 5288

a) Izpodbijana odločba ..... II - 5289

b) Opredelitev trditev banke BA-CA ..... II - 5290

c) Trditve strank ..... II - 5290

d) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5293

4. Velikost upoštevnega geografskega trga ..... II - 5301

a) Trditve strank ..... II - 5301

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5301

5. Selektivnost postopkov (zadeva T-259/02) ..... II - 5303

6. Sklep glede teže kršitve ..... II - 5303

C – Razvrstitev naslovnikov izpodbijane odločbe v kategorije in določitev izhodiščnih zneskov ..... II - 5304

1. Pripisovanje kršitve banke GiroCredit banki Erste (zadeva T-264/02) ..... II - 5305

a) Dejansko stanje tega tožbenega razloga in izpodbijana odločba II - 5305

b) Trditve strank ..... II - 5305

c) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5306

2. Pripisovanje tržnih deležev bank iz „decentraliziranih sektorjev“ osrednjim institucijam (zadeve T-259/02, T-264/02 in T-271/02) .. II - 5310

a) Izpodbijana odločba ..... II - 5310

b) Trditve strank ..... II - 5312

Trditve tožečih strank ..... II - 5312

— Pravice do obrambe in obrazložitev ..... II - 5312

— Pogoji pripisovanja tržnih deležev ..... II - 5313

— Ugotovitve dejanskega stanja in njihova presoja ..... II - 5314

Trditve Komisije ..... II - 5318

c) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5319

Uvodne ugotovitve ..... II - 5319

Pravice do obrambe in obrazložitev ..... II - 5324

Zakonitost pristopa Komisije glede na osebno naravo odgovornosti za kršitve konkurenčnega prava ..... II - 5326

Drugi očitki v zvezi z zakonitostjo pristopa Komisije ..... II - 5328

— Združljivost pristopa Komisije s Smernicami ..... II - 5328

— Zatrjevana kršitev načela enakosti ..... II - 5330

— Sodba SCK in FNK proti Komisiji ..... II - 5331

Očitki v zvezi z ugotovitvami dejanskega stanja in presoja vloge osrednjih institucij ..... II - 5331

Sklep ..... II - 5339

3. Obrazložitev razvrstitve v kategorije in določitve izhodiščnih zneskov (zadeve T-260/02, T-261/02, T-263/02 in T-264/02) ..... II - 5339

a) Trditve strank ..... II - 5339

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5340

4. Zatrjevana kršitev načela enakega obravnavanja (zadeve T-261/02, T-263/02 in T-271/02) ..... II - 5342

a) Trditve strank ..... II - 5342

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5343

5. Določitev tržnih deležev (zadeve T-263/02, T-264/02 in T-271/02) II - 5346

a) Trditve strank ..... II - 5346

PSK in PSK-B (zadeva T-263/02) ..... II - 5346

Erste in skupina hranilnic ..... II - 5348

ÖVAG in skupina ljudskih bank ..... II - 5350

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5350

PSK in PSK-B (zadeva T-263/02) ..... II - 5350

Erste in skupina hranilnic ..... II - 5354

— Globa, naložena krovni družbi ..... II - 5355

— Posebna globa, naložena banki EÖ ..... II - 5356

ÖVAG in skupina ljudskih bank (zadeva T-271/02) ..... II - 5356

c) Sklep ..... II - 5357

6. Sklep glede razvrstitve v kategorije in določitve izhodiščnih zneskov II - 5358

D – Tožbeni razlogi: trajanje kršitve (zadeve T-259/02, T-261/02 in T-263/02) ..... II - 5358

a) Trditve strank ..... II - 5358

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5358

E – Olajševalne okoliščine ..... II - 5360

1. Uvodne ugotovitve ..... II - 5360

2. Vloga nekaterih tožečih strank na okroglih mizah (zadeve T-259/02, T-260/02, T-261/02, T-263/02 in T-271/02) ..... II - 5361

a) Trditve strank ..... II - 5361

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5363

Pasivno ravnanje ali ravnanje „sledi mojemu vodji“ (zadeve T-259/02, T-261/02 in T-271/02) ..... II - 5363

Vloga bank BA-CA (zadeva T-260/02) in BAWAG (zadeva T-261/02) ..... II - 5366

3. Prenehanje kršitve (zadeve T-259/02, T-261/02, T-263/02, T-264/02 in T-271/02) ..... II - 5368

a) Trditve strank ..... II - 5368

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5369

4. Obstoj utemeljenega dvoma o kršitveni naravi omejevalnega ravnanja ..... II - 5370

a) Trditve strank ..... II - 5370

b) Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5371

5. Kriza bančnega sektorja (zadeva T-264/02) ..... II - 5374

6. Sklep ..... II - 5374

F – Tožbeni razlogi: neupoštevanje obvestila o ugodni obravnavi ..... II - 5374

1. Izpodbijana odločba ..... II - 5374

2. Trditve strank ..... II - 5376

3. Presoja Sodišča prve stopnje ..... II - 5380

a) Uvodne ugotovitve ..... II - 5380

b) Odgovori na zahteve po informacijah ..... II - 5382

Neobstoj odločbe na podlagi člena 11(5) Uredbe št. 17 (zadeva T-259/02) ..... II - 5382

Presoja prostovoljne narave odgovorov na zahteve po informacijah ..... II - 5383

c) Presoja skupnega poročila o dejanskem stanju ..... II - 5389

d) Posebni očitki bank RZB in BA-CA ..... II - 5391

Priznanje protikonkurenčnega cilja kršitve RZB ..... II - 5391

Dodatni elementi, ki jih je navedla BA-CA ..... II - 5392

e) Sklep ..... II - 5394

G – Kršitev postopkovnih pravil (zadeva T-271/02) ..... II - 5394

H – Sklep glede predlogov za zmanjšanje glob ..... II - 5395

V – Predlog Komisije, naj se poveča globa, naložena RZB ..... II - 5396

Predlogi za razglasitev ničnosti odločitev, da se FPÖ sprejme kot pritožnico in da se ji pošljejo obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah (zadeva T-271/02) ..... II - 5397

Stroški ..... II - 5397