STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA PAOLA MENGOZZIHO

přednesené dne 17. února 2011 [1]

1. Toto řízení o kasačním opravném prostředku zahájené na návrh společnosti Arkema France SA (dále jen „Arkema“ či „navrhovatelka“) směřuje ke zrušení rozsudku Arkema v. Komise [2] (dále jen „napadený rozsudek“), jímž Soud prvního stupně Evropských společenství zamítl navrhovatelčinu žalobu na neplatnost rozhodnutí Komise ze dne 19. ledna 2005 [3] (dále jen „Rozhodnutí“), podle něhož porušil určitý počet podniků včetně navrhovatelky, dříve Elf Atochem SA (dále jen „Elf Atochem“), nyní Atofina SA (dále jen „Atofina“), a její mateřské společnosti, Elf Aquitaine SA (dále jen „Elf Aquitaine“), článek 81 odst. 1 ES a článek 53 odst. 1 Dohody o Evropském hospodářském prostoru (EHP) tím, že se účastnily na kartelové dohodě týkající se trhu s kyselinou monochloroctovou (MCAA).

I – Skutečnosti předcházející sporu, napadený rozsudek, řízení před Soudním dvorem a návrhová žádání účastnic řízení

2. Z bodu 3 a následujících napadeného rozsudku vyplývá, že Komise zahájila koncem roku 1999 šetření ohledně trhu s kyselinou monochloroctovou, poté co byla informována o kartelové dohodě týkající se tohoto trhu jedním ze zúčastněných podniků. Ve dnech 14. a 15. března 2000 provedla Komise šetření na místě, mj. i v prostorách společnosti Elf Atochem. Dne 7. a 8. dubna 2004 zaslala Komise oznámení námitek dvanácti podnikům včetně společnosti Elf Aquitaine a její dceřiné společnosti Atofina (body 3, 4 a 7 napadeného rozsudku).

3. Komise shledala společnost Elf Aquitaine a její dceřinou splečnost Arkema odpovědnými za protiprávní jednání v období od 1. ledna 1984 do 7. května 1999. Skutečnost, že společnost Elf Aquitaine vlastní 98 % akcií společnosti Atofina, podle Komise postačovala k tomu, aby jí byla přičtena odpovědnost

1 — Původní jazyk: francouzština.

2 — Rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 30. září 2009, T-168/05, Sb. rozh. s. II-180.

3 — K(2004) 4876 v konečném znění – MCAA.

za jednání její dceřiné společnosti (bod 9 napadeného rozsudku).

4. Výše pokut byla Komisí stanovena na základě jejích pokynů o metodě stanovování pokut uložených podle čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17 a čl. 65 odst. 5 Smlouvy [o ESUO] [4] (dále jen „pokyny“) a jejího sdělení o neuložení nebo snížení pokut v případech kartelových dohod [5] (bod 13 napadeného rozsudku). Výše pokuty udělené společnostem Elf Aquitaine a Arkema na základě jejich společné a nedílné odpovědnosti činí 45 milionů eur [článek 2 písm. c) Rozhodnutí a bod 30 napadeného rozsudku]. Vzhledem k tomu, že vůči společnosti Elf Atochem bylo navíc vydáno rozhodnutí Komise 94/599/ES ze dne 27. července 1994 v řízení podle článku [81 ES] [6] v době, kdy ještě nevykonávala kontrolu nad společností Atofina, uložila Komise posledně uvedené společnosti zvláštní pokutu zohledňující recidivní povahu jejího protiprávního jednání. Výše této pokuty činí 13,5 milionu eur [článek 2 písm. d) Rozhodnutí a bod 30 napadeného rozsudku].

5. Dne 25. dubna 2005 podala společnost Arkema žalobu na neplatnost Rozhodnutí. Navrhovala, aby Soud prvního stupně zrušil především článek 1 písm. d), článek 2 písm. c) a článek 4 odst. 9 Rozhodnutí v rozsahu týkajícím se společnosti Elf Aquitaine, a v důsledku toho změnil článek 2 písm. c) a d) Rozhodnutí, a podpůrně, aby změnil článek 2 písm. c) a d) Rozhodnutí a snížil tak výši pokuty. Navrhovatelka na podporu podané žaloby uvedla osm důvodů. Na podporu návrhu na zrušení uplatnila první žalobní důvod, který se zakládá na nesprávném použití pravidel upravujících přičitatelnost jednání dceřiné společnosti její mateřské společnosti a na diskriminaci skupiny Elf Aquitaine, druhý důvod, jímž namítá porušení zásady samostatné právní a obchodní subjektivity dceřiné společnosti vyplývající z domněnky výkonu rozhodujícího vlivu mateřskou společností, třetí důvod spočívající v porušení zásady osobní odpovědnosti, čtvrtý důvod vycházející z diskriminace podniků v závislosti na jejich právní organizaci a velikosti a pátý důvod vycházející z porušení podstatných formálních náležitostí. Na podporu svého návrhu na změnu Rozhodnutí navrhovatelka uváděla šestý důvod vycházející z porušení zásady proporcionality při stanovení výchozí částky pokuty. V rámci sedmého důvodu navrhovatelka namítala porušení zásady proporcionality při stanovení násobného koeficientu za účelem odrazení. V rámci osmého důvodu namítala porušení zásady proporcionality při stanovování výše pokuty s ohledem na dobu trvání protiprávního jednání. Navrhovatelka rovněž podpůrně uváděla poslední devátý důvod spočívající v porušení zásady proporcionality při stanovování násobícího koeficientu za účelem odrazení, přičemž namítala,

4 — Úř. věst. 1998, C 9, s. 3.
5 — Úř. věst. 1996, C 207, s. 4.
6 — Úř. věst. L 239, s. 14.

že Komise při výpočtu započítala obrat společnosti Arkema dvakrát (body 41 až 43 napadeného rozsudku).

6. V napadeném rozsudku Soud prvního stupně zamítl jak hlavní, tak podpůrné důvody uvedené výše a uložil navrhovatelce náhradu nákladů řízení.

7. Návrhem došlým kanceláři Soudního dvora dne 15. prosince 2009 podala navrhovatelka projednávaný kasační opravný prostředek. Navrhuje, aby Soudní dvůr zrušil napadený rozsudek a uložil Komisi náhradu nákladů řízení. Komise navrhuje, aby byl kasační opravný prostředek zamítnut a aby byla navrhovatelce uložena náhrada nákladů řízení. Zástupci účastnic řízení byli vyslechnuti na jednání dne 25. listopadu 2010.

II – Ke kasačnímu opravnému prostředku

8. Navrhovatelka vznáší čtyři důvody kasačního opravného prostředku. Podle prvního důvodu Soud prvního stupně nesprávně použil pravidla upravující přičitatelnost jednání dceřiné společnosti její mateřské společnosti. Ve druhém důvodu namítá porušení zásady zákazu diskriminace, které vyplývá z nevyvratitelnosti domněnky o rozhodujícím vlivu mateřské společnosti na její dceřiné společnosti. Třetí důvod kasačního opravného prostředku je založen na porušení zásady rovnosti zacházení a práva na spravedlivý proces. Čtvrtý důvod se zakládá na porušení zásady proporcionality, ke kterému došlo tím, že byl při určování základu pro sankci obrat společnosti Arkema započítán dvakrát.

A – *K prvnímu důvodu opravného prostředku, vycházejícímu z nesprávného použití pravidel upravujících přičitatelnost jednání dceřiné společnosti její mateřské společnosti Soudem prvního stupně*

9. Podstata prvního důvodu tvrzeného navrhovatelkou spočívá v tom, že při přezkumu důkazů předložených navrhovatelkou za účelem prokázání její samostatnosti na trhu a vyvrácení domněnky Komise týkající se společnosti Elf Aquitaine, od ní Soud prvního stupně vyžadoval skutečný *probatio diabolica* („nemožný důkaz"), čímž porušil jak pravidla upravující přičitatelnost jednání dceřiné společnosti její mateřské společnosti, tak navrhovatelčino právo na spravedlivý proces vyplývající z článku 6 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

10. Jak již připomněl Soud prvního stupně v bodech 67 až 69 napadeného rozsudku, podle ustálené judikatury může mateřská společnost ve zvláštním případě, kdy vlastní veškerý kapitál dceřiné společnosti, která porušila pravidla hospodářské soutěže Společenství, rozhodujícím způsobem ovlivňovat

chování této dceřiné společnosti [7], a zároveň platí vyvratitelná domněnka, že taková mateřská společnost skutečně tento vliv má [8]. Za těchto podmínek postačí k tomu, aby se dalo předpokládat, že mateřská společnost má rozhodující vliv na obchodní politiku dceřiné společnosti, aby Komise prokázala, že veškerý kapitál této dceřiné společnosti je vlastněn její mateřskou společností. Komise následně může činit mateřskou společnost společně a nerozdílně odpovědnou za zaplacení pokuty uložené její dceřiné společnosti, ledaže tato mateřská společnost, které přísluší vyvrátit tuto domněnku, předloží dostatečné důkazy, které by mohly prokázat, že se její dceřiná společnost chová na trhu samostatně [9].

11. Námitky vznesené navrhovatelkou se vztahují zejména k bodu 76 napadeného rozsudku, v němž Soud prvního stupně stanovil následující:

„Co se týče opodstatněnosti důkazů předložených žalobkyní za účelem prokázání její samostatnosti, je třeba zdůraznit, že přestože je společnost Elf Aquitaine pouze neprovozním holdingem, který minimálně zasahuje do správy svých dceřiných společností, neměl by tento fakt stačit k vyloučení možnosti, že má rozhodující vliv na chování navrhovatelky, zejména pokud koordinuje finanční investování v rámci skupiny Elf Aquitaine. V kontextu skupiny společností je totiž posláním společnosti-holdingu, která koordinuje zejména finanční investování v rámci skupiny, seskupit podíly v různých společnostech skupiny a její funkcí je zajistit jednotu jejich řízení zejména prostřednictvím rozpočtové kontroly.“

12. Konstatováním, že zajištění jednoty řízení dceřiných společností spadá mezi funkce holdingu, Soud prvního stupně podle navrhovatelky právně znemožnil vyvrátit domněnku rozhodujícího vlivu mateřské společnosti na chování její dceřiné společnosti, jelikož by jakýkoli pokus prokázat samostatnost chování dceřiné společnosti na trhu odporoval této funkci, kterou Soud prvního stupně holdingovým společnostem přiznal, a byl by tudíž odsouzen k neúspěchu.

13. Stejně jako to učinila Komise ve své kasační odpovědi, je třeba úvodem zdůraznit, že společnost Arkema nemá výhrady k principu domněnky, z níž vycházela Komise vůči společnosti Elf Aquitaine, ani k jejímu použití v daném případě (mateřská společnost vlastní 98 % kapitálu dceřiné společnosti). Navrhovatelčiny námitky naproti tomu směřují

7 — V tomto smyslu viz rozsudek Imperial Chemical Industries v. Komise, 48/69, Recueil, s. 619, body 136 a 137, a rozsudek Soudního dvora ze dne 10. září 2009, Akzo Nobel a další v. Komise, C-97/08 P, Sb. rozh. s. I-8237, bod 60.

8 — V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 25. října 1983, AEG-Telefunken v. Komise, 107/82, Recueil, s. 3151, bod 50; ze dne 16. listopadu 2000, Stora Koppabergs Bergslags v. Komise, C-286/98 P, Sb. rozh. s. I-9925, bod 29, a Akzo Nobel a další v. Komise uvedený výše, bod 60.

9 — Viz rozsudek Akzo Nobel a další v. Komise uvedený výše, bod 60.

výhradně proti sledu úvah, kterým Soud prvního stupně vyloučil, aby povaha společnosti Elf Aquitaine jakožto neprovozního holdingu postačovala k vyvrácení uvedené domněnky.

14. Ve výše uvedeném bodě 76 napadeného rozsudku Soud prvního stupně především konstatoval, že i když holding nezasahuje přímo na trhu, nevylučuje to samo o sobě jeho rozhodující vliv na obchodní politiku dceřiných společností, který může vykonávat koordinováním finančních investic v rámci skupiny. Tímto výrokem Soud prvního stupně především odstraňuje rovnítko, které navrhovatelka činí mezi čistě finanční povahou mateřské společnosti a absencí zásahů do chování provozních společností skupiny na trhu. Navrhovatelčiny výhrady přitom nesměřují ani proti podstatě závěru, který vyplývá z tohoto výroku, totiž že domněnku účinného výkonu rozhodujícího vlivu na obchodní politiku dceřiných společností lze použít i pro neprovozní holdingovou společnost.

15. Soud prvního stupně odůvodňuje takový závěr tím, že „posláním společnosti-holdingu, která koordinuje zejména finanční investování v rámci skupiny, seskupit podíly v různých společnostech skupiny a její funkcí je zajistit jednotu jejich řízení zejména prostřednictvím rozpočtové kontroly“. Podle společnosti Arkema vyplývá faktická nevyvratitelnost domněnky vůči Elf Aquitaine zejména z druhé funkce zmíněné v závěru tohoto výroku, jelikož dle vyjádření navrhovatelky v replice „kritérium jednotného řízení je přesně tím, co podle Komise umožňuje přičitatelnost jednání dceřiné společnosti její mateřské společnosti“.

16. Je třeba předeslat, že pokud bychom přijali úvahy společnosti Arkema, měl by závěr Soudu prvního stupně ve skutečnosti mnohem větší dopad, než jaký mu připisuje sama navrhovatelka, a v podstatě by to znamenalo, že jakýkoli holding, provozní, či nikoli, a nezávisle na výši své kapitálové účasti ve svých dceřiných společností, nese odpovědnost za jejich jednání výlučně z důvodu své funkce spočívající v zajišťování jednotného řízení svých dceřiných společností. Je zřejmé, že závěry Soudu prvního stupně takový dopad nemají.

17. Vzhledem ke svému kontextu musí být tyto závěry naopak omezeny na neprovozní holdingy a situace, ve kterých jsou splněny podmínky použitelnosti domněnky, z níž Soud prvního stupně vycházel vůči Elf Aquitaine.

18. Z ustálené judikatury vyplývá, že chování dceřiné společnosti může být přičteno mateřské společnosti zejména tehdy, pokud tato dceřiná společnost, byť má vlastní právní subjektivitu, samostatně neurčuje své chování na trhu, ale v zásadě uskutečňuje pokyny, které jsou jí uděleny mateřskou společností [10], zejména s ohledem na hospodářské, organizační a právní vazby, které spojují tyto dva právní subjekty [11]. Na rozdíl od tvrzení navrhovatelky z funkce spočívající v zajišťování jednotného řízení, kterou Soud prvního stupně přiznává neprovoznímu holdingu, přitom nevyplývá nutně zasahování do obchodní politiky jeho dceřiných společností zejména ve smyslu vyžadovaném ve výše uvedené judikatuře. Takové zasahování musí být prokázáno a v souladu se zásadami použitelnými v této věci, které navrhovatelka nenapadá, je lze presumovat v případě, kdy mateřská společnost vlastní veškerý kapitál svých dceřiných společností. Podle stejných zásad může tato společnost i její dceřiné společnosti vždy předložit důkazy svědčící o opaku.

19. Stejně tak nezbavují závěry Soudu prvního stupně, že funkce neprovozního holdingu spočívá v zajištění jednoty řízení svých dceřiných společností, tyto společnosti či jejich mateřskou společnost možnosti pokusit se uvedenou domněnku vyvrátit předložením důkazů, že taková funkce – předpokládáme-li její projev formou zásahů do obchodní politiky provozních společností skupiny – nebyla konkrétně vykonávána. Jak totiž vyplývá z výše uvedené judikatury, podstatou této domněnky je *skutečný výkon* rozhodujícího vlivu mateřské společnosti, celkového vlastníka kapitálu své dceřiné společnosti, na její chování.

20. Z toho plyne, že na rozdíl od vývodů navrhovatelky by závěry v bodě 76 napadeného rozsudku neměly být chápány jako potvrzení toho, že ke skutečnému výkonu rozhodujícího vlivu nevyhnutelně dochází v případě jakéhokoli holdingu, provozního, či nikoli, jen z toho důvodu, že jeho funkcí je v rámci skupiny společností zajistit jednotu jejich řízení.

21. Ve sporné pasáži se totiž Soud prvního stupně omezuje na konstatování, že není vyloučeno, že ačkoli neprovozní holding nezasahuje přímo do trhu, může vykonávat rozhodující vliv na obchodní politiku svých dceřiných společností, především vzhledem ke koordinační funkci a finančnímu řízení, které jsou mu vlastní, a že jejich skutečný výkon lze presumovat v situaci úplné či téměř úplné kapitálové účasti mateřské společnosti v jejích dceřiných společnostech. Proto v souladu s úvahami Soudu prvního stupně

10 — V tomto smyslu viz rozsudek Imperial Chemical Industries v. Komise uvedený výše, body 132 a 133; rozsudky ze dne 14. července 1972, Geigy v. Komise, 52/69, Recueil, s. 787, bod 44; ze dne 21. února 1973, Europemballage a Contiental Can v. Komise, 6/72, Recueil, s. 215, bod 15; Stora Kopparbergs Bergslags v. Komise, uvedený výše, bod 26, a rozsudek Akzo Nobel a další v. Komise uvedený výše, bod 58.

11 — Viz rozsudek Akzo Nobel a další v. Komise uvedený výše, bod 58.

nepostačuje poukázat na neprovozní povahu mateřské společnosti k vyvrácení takové domněnky, která zůstává vyvratitelnou, jak sám Soud prvního stupně zdůrazňuje též odkazem na ustálenou judikaturu soudů Unie v dalších částech napadeného rozhodnutí, zejména v bodech 67 a 82.

24. Navrhuji proto zamítnout první důvod kasačního opravného prostředku v plném rozsahu jako neopodstatněný.

B – *K druhému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z porušení zásady zákazu diskriminace*

22. Z výše uvedených úvah vyplývá, že důvod kasačního opravného prostředku spočívající v nesprávném posouzení pravidel upravujících přičitatelnost jednání dceřiné společnosti její mateřské společnosti tkvícím v tom, že Soud prvního stupně stanovil nevyvratitelnost domněnky založené na úplném vlastnictví kapitálu dceřiné společnosti mateřskou společností, není opodstatněný, jelikož vychází z nesprávného výkladu napadeného rozsudku.

25. Ve druhém důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelka namítá, že závěr Soudu prvního stupně o nevyvratitelnosti domněnky založené na úplném vlastnictví kapitálu dceřiné společnosti její mateřskou společností vede rovněž k porušení zásady zákazu diskriminace mezi účastníky kartelové dohody v závislosti na tom, zda náleží ke skupině společností, či nikoli. Jelikož se dle mého názoru zakládá na stejném nesprávném výkladu napadeného rozsudku jako první důvod kasačního opravného prostředku, musí být druhý důvod rovněž zamítnut jako neopodstatněný.

C – *Ke třetímu důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z porušení zásady rovnosti zacházení a práva na spravedlivý proces*

23. Důvod kasačního opravného prostředku založený na porušení článku 6 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod je rovněž neopodstatněný, jelikož i bez jeho podrobnějšího rozvedení navrhovatelkou vychází nutně ze stejného nesprávného předpokladu, že Soud prvního stupně v napadeném rozsudku z právního hlediska znemožnil vyvrátit výše uvedenou domněnku.

26. V rámci třetího důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelka v podstatě namítá, že v odpovědi na pátý žalobní důvod se Soud prvního stupně zabýval

pouze argumenty přednesenými společností Elf Aquitaine, a nikoli přímo navrhovatelkou, čímž porušil její právo na spravedlivý proces a zásadu rovného zacházení. Tento důvod kasačního opravného prostředku směřuje proti bodům 122 až 129 napadeného rozsudku.

27. Stejně jako Komise mám jisté potíže plně pochopit předmět tohoto důvodu kasačního opravného prostředku.

28. Body 122 až 129 napadeného rozsudku se totiž zabývají námitkami navrhovatelky vznesenými v prvním stupni v rámci žalobního důvodu založeného na nedostatku odůvodnění Rozhodnutí. Navrhovatelka nicméně při kritice zmíněných bodů v rámci tohoto kasačního opravného prostředku nenamítá, že Soud prvního stupně opomněl sankcionovat takový nedostatek odůvodnění či nesprávně vyložil rozsah povinnosti Komise uvést odůvodnění, ale spíše tvrdí, že nepřistoupil k věcnému přezkumu argumentů přednesených společností Atofina za účelem prokázání jejího samostatného chování na trhu.

29. Za těchto okolností si kladu otázku, zda popis zmíněného důvodu kasačního opravného prostředku splňuje požadavky na určitost nezbytné k jeho přípustnosti [12].

30. Co se týče jeho meritorní stránky, pokud je nutné vykládat tento důvod ve smyslu, že Soud prvního stupně opomněl sankcionovat údajné pochybení Komise mající vliv na Rozhodnutí a spočívající v tom, že nevzala v potaz důkazy předložené společností Atofina, či nedostatečně odůvodnila zamítnutí důkazů pro jejich irelevanci nebo nedostatečnost, poukazuji na bod 127 napadeného rozsudku, ve kterém Soud prvního stupně konstatuje, že „odpověď Komise na podstatné body argumentace přednesené společností Elf Aquitaine […] se nemohla lišit v závislosti na tom, zda se jednalo o mateřskou, či dceřinou společnost, a proto Komise nebyla povinna odpovídat zvlášť na argumenty přednesené navrhovatelkou“. Zmíněný bod odkazuje na bod 75 napadeného rozsudku, ve kterém Soud prvního stupně poté, co v předchozím bodě konstatoval, že „argumenty žalobkyně směřující k prokázání její samostatnosti byly rovněž předneseny její mateřskou společností […], aby tato prokázala nepřítomnost jejího rozhodujícího vlivu na obchodní politiku její dceřiné společnosti“, dospěl k závěru, že „vypořádáním se s argumenty mateřské společnosti Komise odpověděla souhrnně oběma společnostem […]“.

31. Soud prvního stupně tedy jednoznačně vyšel z předpokladu, že argumenty předložené společností Atofina a společností Elf Aquitaine v průběhu správního řízení jsou vzájemně zaměnitelné a přezkum jedněch znamená přezkum druhých. Je přitom nutné konstatovat, že se navrhovatelka ani nepokouší zpochybnit opodstatněnost tohoto předpokladu. Zvláště pak neupřesňuje, které argumenty přednesené konkrétně společností Atofina a lišící se od argumentů společnosti

12 — Viz rozsudky ze dne 9. ledna 2003, Itálie v. Komise, C-178/00, Recueil, s. I-303, bod 6, a ze dne 15. září 2005, Irsko v. Komise, C-199/03, Recueil, s. I-8027, bod 50.

Elf Aquitaine Komise opomněla přezkoumat či které jsou takové argumenty, jejichž zamítnutí nedostatečně odůvodnila, aniž toto opomenutí či nedostatek odůvodnění Soud prvního stupně sankcionoval.

32. Vykládáme-li tento důvod kasačního opravného prostředku ve smyslu uvedeném v bodě 30 výše, je třeba jej za těchto okolností zamítnout jako neopodstatněný.

33. Stejný závěr se podle mě nabízí též v případě, kdy by zmíněným důvodem bylo Soudu prvního stupně vytýkáno, že sám nepřezkoumal opodstatněnost důkazů předložených společností Atofina v průběhu správního řízení za účelem prokázání její samostatnosti na trhu. Z bodů 76 až 80 napadeného rozsudku totiž vyplývá, že Soud prvního stupně k takovému přezkumu přistoupil tím, že zvážil zejména argument spočívající v povaze společnosti Elf Aquitaine jakožto neprovozního holdingu (bod 76), tvrzení, že společnost Atofina nikdy neprováděla ve prospěch společnosti Elf Aquitaine zvláštní informační politiku na trhu s kyselinou monochronoctovou (bod 78), argument, že činnost související s kyselinou monochronoctovou byla v rámci skupiny Elf Aquitaine minimální (bod 79), a skutečnost, že obě společnosti působily na odlišných trzích a neměly mezi sebou dodavatelsko-odběratelské vazby (bod 80).

34. Na základě výše uvedených úvah lze dospět k závěru, že třetí důvod kasačního opravného prostředku vycházející z porušení zásady rovnosti zacházení a práva na spravedlivý proces každopádně neobstojí.

D – *Ke čtvrtému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z porušení zásady proporcionality*

35. Podle navrhovatelky měl Soud prvního stupně porušit zásadu proporcionality tím, že potvrdil způsob výpočtu použitý Komisí k určení složky peněžní sankce zohledňující opakované protiprávní jednání společnosti Arkema. Použití této metody podle navrhovatelky znamená dvojí započtení obratu společnosti Arkema při výpočtu příslušných základů, které se dále násobí koeficienty stanovenými společnostem Elf Aquitaine a Arkema v rámci odrazujícího charakteru pokut. Soud prvního stupně toto dvojí započtení nezpochybnil, ale odůvodnil ho požadavkem Komise neodchýlit se od způsobu výpočtu

podle pokynů, čímž jim přiznal „absolutní závaznost“, kterou nemají.

36. V bodě 198 napadeného rozsudku Soud prvního stupně uvádí, že z Rozhodnutí vyplývá, že k okamžiku porušení již byla Elf Atochem adresátem předchozího rozhodnutí Komise týkajícího se kartelové dohody z doby, kdy společnost Atofina ještě nebyla ovládána společností Elf Aquitaine (viz výše bod 4). Komise proto vůči společnosti Elf Atochem uplatnila přitěžující okolnost vzhledem k opakovanému protiprávnímu jednání ve formě 50 % zvýšení základu částky uložené pokuty [13]. Aby „oddělila“ tuto složku sankce, přijala Komise následující způsob výpočtu vysvětlený v poznámce pod čarou 222 Rozhodnutí a převzatý v bodě 199 napadeného rozhodnutí:

„Navýšení z důvodu opakovaného protiprávního jednání se vztahuje pouze na společnost Atofina (Atochem), a nikoli na mateřskou společnost Elf Aquitaine, jelikož tato v době porušení společnost Atofina neovládala. Násobící faktor 2,5 použitý v případě společnosti Elf není zahrnut do výpočtu. Místo toho se pro účely výpočtu u opakovaného porušení použije násobící faktor 1,5 odpovídající situaci, kdy by rozhodnutí bylo určeno pouze společnosti Atofina (vzhledem k jejímu celosvětovému obratu ve výši 17,8 miliard eur). Zvláštní pokuta v této výši bude tedy udělena společnosti Atofina samotné.“

37. V bodě 203 napadeného rozsudku Soud prvního stupně popisuje následující výpočet stanovený Komisí za účelem určení částky hypotetického základu, který byl navýšen o 50 % z důvodu opakovaného protiprávního jednání společnosti Atofina:

„12 milionů (výchozí částka) x 1,5 (násobící koeficient za účelem odrazení určený na základě obratu společnosti Arkema) = 18 milionů + (18 milionů x 150 %) (navýšení vzhledem k délce porušení) = 45 milionů eur.“

38. Poté, co se částka navýší z důvodu opakovaného porušení a sníží o 40 % na základě sdělení o shovívavosti, činí konečná výše pokuty uložená společnosti Arkema podle článku 2 písm. d) Rozhodnutí 13,5 milionů eur.

39. Je třeba poukázat především na to, že na rozdíl od navrhovatelčiných tvrzení byla výše obratu společnosti Arkema započítána nikoli při výpočtu „základů“, které Komise násobí

13 — Viz bod 314 Rozhodnutí.

koeficienty pro účely odrazení zvlášť pro společnosti Elf Aquitaine/Arkema [14] a zvlášť pro společnost Arkema, ale při stanovení samotných násobících koeficientů. Jak totiž plyne z bodu 279 a následujících Rozhodnutí, výchozí částka pokuty uložené společnostem Elf Aquitaine/Arkema a navýšení z důvodu opakovaného porušení pro společnost Atofina (12 milionů eur) byly vypočteny s přihlédnutím k závažnosti porušení a k podílu jednotlivých zúčastněných podniků na tomto porušení určenému na základě jejich podílu na trhu. Tato výchozí částka byla vynásobena koeficienty s cílem zajistit dostatečný odrazující účinek pokuty. Pro společnosti Arkema/Elf Aquitaine byl tento koeficient stanoven na 2,5 s přihlédnutím zejména k jejich celosvětovému obratu ve výši 84,5 miliard eur (body 299 a 300 Rozhodnutí), zatímco při navýšení z důvodu opakovaného porušení společností Arkema byl použit nižší násobný koeficient 1,5 vzhledem k jejímu celosvětovému obratu ve výši 17,8 miliard eur (poznámka pod čarou 222 Rozhodnutí).

40. Jak již učinil Soud prvního stupně v bodě 201 napadeného rozsudku, je dále nutné poznamenat, že „ve smyslu bodů 2 a 3 pokynů Komise po určení základní částky pokuty v závislosti na závažnosti a trvání porušení případně přistoupí k navýšení či snížení zmíněné částky s ohledem na přitěžující či polehčující okolnosti". Změny základní částky provedené z tohoto důvodu obvykle odpovídají procentu z dané částky (navýšení základní částky o 50 % z důvodu opakovaného porušení a snížení základní částky o 40 % z důvodu shovívavosti v případě navrhovatelky). Suma těchto navýšení či snížení se proto může reálně lišit v závislosti na všech faktorech, které byly vzaty v úvahu při určování základní částky, a vychází nejen z finanční kapacity podniku (jeho obratu), ale rovněž z role, kterou na daném trhu zastává (jeho tržní podíl), a obecně ze závažnosti a délky trvání porušení.

14 — Připomínám, že výše částky, kterou mají společně zaplatit společnosti Arkema a Elf Aquitaine byla vypočítána následovně: – Výchozí částka: 12 milionů (bod 296 Rozhodnutí); – Výchozí částka je násobena koeficientem 2,5 (bod 300 Rozhodnutí): 30 milionů (mezitímní částka neuvedená v Rozhodnutí); navýšení vzhledem k délce trvání (+ 150 %) vede k výchozí částce: 75 milionů (bod 303 Rozhodnutí); nejsou polehčující okolnosti (poznámka pod čarou 222 Rozhodnutí); použití shovívavosti vede ke snížení o 40 % (body 340 a 341 Rozhodnutí) výchozí částky: 45 milionů (bod 348 třetí odrážka Rozhodnutí).

41. Tvrzení navrhovatelky tudíž znamená, že by se každé navýšení z důvodu přitěžujících okolností projevilo dvojím započítáním

různých prvků tvořících základní částku, což nelze přijmout.

42. V tomto případě ostatně postup zvolený Komisí, která přistoupila k novému výpočtu základní částky zvlášť pro společnost Arkema, měl za cíl předejít tomu, že by při výpočtu navýšení pokuty uložené pouze společnosti Arkema, jedna složka (násobící koeficient použitý společně pro společnosti Arkema/Elf Aquitaine) neodrážela skutečnou situaci tohoto podniku. Této metodě, jež zamezila navýšení základní částky vůči společnosti Arkema na základě vyšší finanční kapacity společností Arkema/Elf Aquitaine, nelze samo o sobě nic vyčíst.

43. Co se týče volby násobících koeficientů za účelem odrazení stanovených pro společnosti Arkema/Elf Aquitaine a zvlášť pro společnost Arkema, navrhovatelka nenapadá způsob jejich určení ani jejich výši a omezuje se v podstatě na tvrzení, že jejich použití vedlo ke dvojímu započtení obratu [15].

44. Vzhledem k výše uvedeným úvahám lze dospět k závěru, že důvody kasačního opravného prostředku vycházející z porušení zásady proporcionality i z nesprávného právního posouzení Soudu prvního stupně, ke kterému mělo dojít výkladem pokynů Komise jako absolutně závazných, nejsou opodstatněné.

45. Z toho důvodu je dle mého názoru třeba zamítnout čtvrtý důvod kasačního opravného prostředku jako neopodstatněný.

15 — V tomto ohledu pro všechny případy připomínám, že i když je podle judikatury při určování výše pokuty možné přihlížet k celosvětovému obratu podniku, což je ukazatel, byť přibližný a nedokonalý, velikosti podniku a jeho hospodářské síly, nelze tomuto číslu přisuzovat nepřiměřenou důležitost ve poměru k ostatním ukazatelům, jelikož stanovení přiměřené pokuty nemůže vycházet z prostého výpočtu založeného na celosvětovém obratu (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 18. května 2006, Archer Daniels Midland a Archer Daniels Midland Ingredients v. Komise, C-397/03 P, Sb. rozh. s. I-4429, bod 100). Komise by se ostatně neměla uchylovat výhradně a mechanicky k aritmetickým vzorcům, a tím se zbavovat své posuzovací pravomoci při určování výše pokuty, viz rozsudek Soudního dvora ze dne 16. listopadu 2000, Mo och Domsjö v. Komise, C-2283/98 P, Recueil, s. I-9855, bod 47.

III – Závěry

46. S ohledem na výše uvedené úvahy tudíž navrhuji, aby Soudní dvůr opravný prostředek zamítl a uložil navrhovatelce náhradu nákladů řízení v souladu s článkem čl. 69 odst. 2 jednacího řádu.