Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NIILA JÄÄSKINENA
przedstawiona w dniu 16 lipca 2015 r.[1]

**Sprawa C-617/13 P**

**Repsol Lubricantes y Especialidades, SA (dawniej Repsol Lubricantes YPF y Especialidades, SA)**
**Repsol Petróleo, SA**
**Repsol, SA**
**przeciwko**

**Komisji Europejskiej**

Odwołanie — Porozumienia, decyzje i uzgodnione praktyki — Hiszpański rynek bitumu do nawierzchni drogowych — Pojęcie „stanu faktycznego uprzednio nieznanego" w rozumieniu pkt 23 akapit ostatni komunikatu Komisji w sprawie zwolnienia z grzywien oraz zmniejszania grzywien

## I – **Wprowadzenie**

1. W swoim odwołaniu Repsol Lubricantes y Especialidades, SA, Repsol Petróleo, SA, i Repsol SA (zwane dalej „spółkami Repsol") wnoszą do Trybunału o uchylenie wyroku Sądu Unii Europejskiej Repsol Lubricantes y Especialidades i in./Komisja (T-496/07, zwanego dalej „zaskarżonym wyrokiem")[2], którym Sąd oddalił ich skargi o stwierdzenie nieważności decyzji Komisji C(2007) 4441 wersja ostateczna[3] (zwanej dalej „sporną decyzją"), jak również ich wysunięte posiłkowo żądanie obniżenia kwoty grzywny, która została na nie nałożona[4].

2. Zgodnie z życzeniem Trybunału niniejsza opinia ograniczy się do analizy drugiego zarzutu odwołania, w którym poruszono zasadniczo kwestię wykładni komunikatu Komisji w sprawie zwolnienia z grzywien oraz zmniejszania grzywien w przypadkach karteli w jego wersji z 2002 r.[5] (zwanego dalej „komunikatem w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r.").

1 — Język oryginału: francuski.

2 — EU:T:2013:464.

3 — Decyzja z dnia 3 października 2007 r. dotycząca postępowania na podstawie art. 81 WE [sprawa COMP/38.710 – Bitum (Hiszpania)].

4 — Tytułem informacji przypominam, że niniejsza sprawa należy do grupy odwołań wniesionych do Trybunału od wyroków Sądu dotyczących spornej decyzji. Moja opinia wydana w sprawie C-603/13 P, Galp Energía España i in., która należy do tej grupy, zostanie przedstawiona w dniu 16 lipca 2015 r.

5 — Komunikat Komisji w sprawie zwolnienia z grzywien oraz zmniejszania grzywien w przypadkach karteli (Dz.U. 2002, C 45, s. 3 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 8, t. 2, s. 155–157).

## II – **Ramy prawne**

3. W części B komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r., zatytułowanej „Zmniejszenie grzywny", pkt 23 przewiduje:

„Komisja ustali w końcowej decyzji przyjętej na końcu procedury [postępowania] administracyjne[go]:

a) czy dowody dostarczone przez przedsiębiorstwo znacząco zwiększają wartość dowodów będących w posiadaniu Komisji w tym samym czasie;

b) poziom zmniejszenia grzywien, z którego skorzysta przedsiębiorstwo […].

W celu ustalenia poziomu zmniejszenia w ramach każdego przedziału Komisja uwzględni moment złożenia dowodów spełniających warunki określone w pkt 21 oraz zakres, w jakim zwiększają wartość dowodów już posiadanych. Może także uwzględnić zakres i ciągłość współpracy prowadzonej przez przedsiębiorstwo po dniu złożenia dowodów.

Ponadto, jeżeli przedsiębiorstwo przedstawi dowody odnoszące się do stanu faktycznego uprzednio nieznanego Komisji, mające bezpośredni wpływ na siłę lub czas trwania domniemanego kartelu, Komisja nie uwzględni tych elementów przy ustalaniu grzywien nakładanych na przedsiębiorstwo, które dostarczyło te dowody".

## III – **Okoliczności powstania sporu**

4. Okoliczności powstania sporu zostały przedstawione w pkt 1–91 zaskarżonego wyroku, do którego w tym miejscu odsyłam.

5. W koniecznym tu zakresie wystarczy przypomnieć, że w dniu 20 czerwca 2002 r. British Petroleum (zwana dalej „spółką BP") przedstawiła wniosek o złagodzenie sankcji na podstawie komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. w związku z szeregiem porozumień sprzecznych z art. 101 TFUE na rynku bitumu penetrującego w Hiszpanii [6]. W dniu 31 marca 2004 r. spółki Repsol przedstawiły wniosek o zmniejszenie grzywny na podstawie tego samego komunikatu.

6. W dniu 3 października 2007 r. Komisja wydała sporną decyzję. Komisja przyznała spółce BP prawo do zwolnienia z grzywny, która powinna była zostać na nią nałożona w normalnych okolicznościach, stwierdziwszy, iż spełniła ona przesłanki określone w pkt 11 komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. [7]. Jeśli chodzi o wniosek spółek Repsol, Komisja zastosowała do nich 40-procentową obniżkę kwoty grzywny, która powinna była zostać na nie nałożona w normalnych okolicznościach [8]. W związku z tym spółki Repsol zostały uznane za odpowiedzialne solidarnie za zapłatę grzywny w wysokości 80 496 000 EUR.

7. W skardze wniesionej do Sądu pierwszej instancji między 18 a 20 grudnia 2007 r. spółki Repsol zakwestionowały treść spornej decyzji i wniosły o stwierdzenie nieważności tej decyzji w całości lub w części. Zaskarżonym wyrokiem Sąd oddalił wszystkie osiem zarzutów podniesionych na poparcie żądań stwierdzenia nieważności i zmiany.

6 — Poza spółką BP innymi stronami uczestniczącymi w tych porozumieniach były przedsiębiorstwa: Productos Asfalticos, SA, Nynäs Petroleo SA i Galp Energía España SA.

7 — Warunki te dotyczą współpracy z Komisją, zaprzestania udziału w naruszeniu i niepodejmowania kroków mających na celu zmuszenie innych przedsiębiorstw do uczestnictwa w naruszeniu (motyw 573 spornej decyzji).

8 — Zobacz motyw 580 spornej decyzji.

## IV – **Postępowanie przed Trybunałem i żądania stron**

8. Pismem złożonym w sekretariacie Trybunału w dniu 27 listopada 2013 r. spółki Repsol wniosły odwołanie, w którym domagają się, by Trybunał uchylił zaskarżony wyrok i stwierdził nieważność spornej decyzji; zmniejszył kwotę grzywny; stwierdził zbyt długi i nieusprawiedliwiony czas trwania postępowania sądowego przed Sądem oraz obciążył Komisję kosztami. Komisja wnosi do Trybunału o oddalenie odwołania i obciążenie spółek Repsol całością kosztów.

9. Przed Trybunałem strony przedstawiły swoje stanowiska na piśmie oraz ustnie na rozprawie, która odbyła się w dniu 15 kwietnia 2015 r.

## V – **W przedmiocie zarzutu drugiego**

### A – *Argumenty stron*

10. W zarzucie drugim spółki Repsol zarzucają Sądowi naruszenie prawa w pkt 339–349 zaskarżonego wyroku, gdyż zatwierdził wykładnię i zastosowanie przez Komisję pojęcia „stanu faktycznego uprzednio nieznanego" w rozumieniu pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. Tymczasem wspomniany punkt nie odnosi się do zwykłego fizycznego posiadania dokumentów, lecz wymaga uwzględnienia odrębnego kryterium, które spółki Repsol kwalifikują jako „kryterium kognitywne".

11. Spółki Repsol podkreślają, że to przedstawiony przez nie opis okoliczności faktycznych umożliwił Komisji poznanie rzeczywistego czasu trwania kartelu, czyli że funkcjonował on nadal do 2002 r., a nie do 1998 r., jak poinformowała Komisję spółka BP. W związku z tym Komisja nie powinna była nałożyć na spółki Repsol grzywny za okres od 1998 r. do 2002 r.

12. Ponadto zdaniem spółek Repsol uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest niejasne w odniesieniu do argumentacji prawnej przytoczonej przez nie w pierwszej instancji. Punkt 343 zaskarżonego wyroku uzasadniający niezastosowanie pkt 23 komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. nie odpowiada na argumentację spółek Repsol, zgodnie z którą nie tylko spółki Repsol przedłożyły w swoim wniosku o złagodzenie sankcji dokumenty udowadniające rzeczywisty czas trwania kartelu, ale to właśnie przedstawiony przez nie opis okoliczności faktycznych umożliwił Komisji odkrycie, że spółka BP nie objawiła prawdy o czasie trwania kartelu.

13. Ze swej strony Komisja utrzymuje, że powyższy zarzut jest niedopuszczalny. Mając bowiem na uwadze zarzut wysunięty przez spółki Repsol w pierwszej instancji (część 3.3 skargi)[9], trzeba uznać, iż nigdy nie podniosły one, iż powinny skorzystać z obniżki na podstawie tzw. „kognitywnego" kryterium.

14. Komisja uważa, że zarzut jest w każdym razie bezzasadny. Instytucja ta przypomina, że wniosek Sądu, zgodnie z którym Komisja została już poinformowana o istnieniu kartelu od pewnego czasu, stanowi ustalenie faktyczne wchodzące w zakres uprawnienia Sądu do swobodnej oceny[10]. Podnosi ona wreszcie, że w świetle pkt 7 komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. zmniejszenie grzywny ogranicza się do tych przedsiębiorstw, które dostarczyły Komisji dowody istotnie zwiększające wartość dowodów będących już w jej posiadaniu. Ponadto kryterium, za którym opowiadają się spółki Repsol, byłoby trudne, by nie powiedzieć niemożliwe, do zastosowania.

9 — Punkt ten odnosił się do rzekomego „oczywistego błędu w ocenie lub, posiłkowo, naruszenia ogólnych zasad uzasadnionych oczekiwań, proporcjonalności i równego traktowania, ustalając procent obniżki grzywny na podstawie komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji".

10 — Postanowienie Otis Luxembourg i in./Komisja (C-494/11 P, EU:C:2012:356, pkt 88).

B – *W przedmiocie dopuszczalności zarzutu drugiego*

15. Zważywszy na twierdzenia Komisji, zgodnie z którymi drugi zarzut odwołania stanowi nowy zarzut, należy przede wszystkim wypowiedzieć się w kwestii dopuszczalności niniejszego zarzutu.

16. W powyższym względzie trzeba przypomnieć, iż z art. 58 statutu Trybunału Sprawiedliwości wynika, że zarzuty odwołania należy oprzeć na argumentach dotyczących postępowania przed Sądem. Ponadto zgodnie z art. 170 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem strona nie może zmieniać przedmiotu sporu, podnosząc po raz pierwszy przed Trybunałem zarzut, który mogła podnieść przed Sądem, ale nie podniosła, gdyż byłoby to równoznaczne z umożliwieniem jej wniesienia do Trybunału sprawy o szerszym zakresie niż sprawa rozpoznana przez Sąd. Tego rodzaju zarzut należy zatem uznać za niedopuszczalny na etapie postępowania odwoławczego [11].

17. W odniesieniu do skargi wniesionej w pierwszej instancji należy zauważyć, że jej część 3.3.1. była zatytułowana „oczywisty błąd w ocenie procentu obniżki z tytułu współpracy z Komisją w ramach komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji". Z pkt 147 skargi zawartego we wspomnianej części wynika, że spółki Repsol, wskazując wprawdzie, że są drugim przedsiębiorstwem, które składa wniosek o złagodzenie sankcji w celu uzyskania zmniejszenia grzywny, odwołały się jednak jasno do pkt 23 komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r., zarzucając Komisji, iż nie uwzględniła okoliczności, że dostarczone przez nie informacje zwiększały wartość informacji będących już w jej posiadaniu, oraz daty złożenia wniosku o złagodzenie sankcji.

18. Ponadto z pkt 150–157 skargi wynika, że problematyka, o której mowa powyżej, była przedmiotem merytorycznej dyskusji w pierwszej instancji, choć nie była ona dyskutowana pod nazwą tzw. „kognitywnego" kryterium. A zatem w szczególności w pkt 156 skargi wniesionej w pierwszej instancji sporna decyzja była jednoznacznie krytykowana z tego względu, że Komisja nie zastosowała w niej pkt 23 komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. Co więcej, w pkt 157 wspomnianej skargi spółki Repsol utrzymywały, że dostarczyły informacje, które pozwoliły zinterpretować dokumenty, do których odwołuje się Komisja, i poznać fakty, które miały miejsce w latach 1998–2002.

19. W pkt 339–349 zaskarżonego wyroku Sąd orzekł w przedmiocie spornej odmowy zastosowania przez Komisję do spółek Repsol dobrodziejstwa z pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r., uzasadniając to tym, że zgodnie z motywem 592 spornej decyzji Komisja była już w posiadaniu – i to jeszcze przed otrzymaniem w dniu 31 marca 2004 r. oświadczenia spółek Repsol załączonego do ich wniosku złożonego na podstawie wspomnianego komunikatu z 2002 r. – istotnych informacji zawartych w dokumentach pochodzących z tego samego okresu zgromadzonych w trakcie kontroli przeprowadzonych w dniach 1 i 2 października 2002 r. W szczególności z pkt 343 zaskarżonego wyroku wynika, że „[wnoszące odwołanie] niesłusznie zatem twierdzą, iż to spółki Repsol przedłożyły w swoim wniosku złożonym na podstawie komunikatu z 2002 r. informacje, które pozwoliły Komisji dowiedzieć się o tym, że kartel nadal funkcjonował w latach 1998–2002".

20. W świetle powyższych rozważań uważam, że omawiany zarzut jest dopuszczalny.

C – *W przedmiocie kryteriów zastosowania przez Komisję pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r.*

1. Uwagi ogólne na temat pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r.

21. W zarzucie drugim spółki Repsol zarzucają Sądowi naruszenie prawa przy dokonywaniu wykładni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r.

11 — Wyrok Elf Aquitaine/Komisja (C-521/09 P, EU:C:2011:620, pkt 35).

22. Przypomnijmy krótko, że celem programów łagodzenia sankcji jest uzyskanie doniesienia o naruszeniu ze strony samych sprawców, aby zakończyć je szybko i całkowicie. Takie szybkie i wiarygodne wykrycie odpowiada ogólnemu interesowi rynków i ochronie indywidualnych interesów ofiar kartelów [12].

23. W powyższym celu oraz w trosce o przejrzystość Komisja przyjęła wytyczne, w których wskazuje, z jakich powodów uwzględnia tę czy inną okoliczność naruszenia oraz konsekwencje, jakie można z nich wyciągnąć dla wysokości grzywny. Chodzi tu zatem o normę postępowania będącą wskazówką dla praktyki administracyjnej, od której administracja nie może odstąpić w konkretnym przypadku bez podania powodów, które byłyby zgodne z zasadą równego traktowania [13].

24. W odniesieniu do komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. Sąd orzekł, że komunikat ten został wydany, aby zachęcić przedsiębiorstwa uczestniczące w nielegalnych kartelach do podjęcia współpracy z Komisją w ramach zwalczania karteli. Z tej perspektywy pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. należy interpretować w ten sposób, że jego celem jest nagrodzenie przedsiębiorstwa, nawet jeśli to nie ono pierwsze złożyło wniosek o zwolnienie z grzywny dotyczącej danego kartelu, jeżeli dowody przedstawione przez przedsiębiorstwo dotyczą okoliczności faktycznych, które pozwoliły Komisji na zmianę dotychczasowej oceny wagi i czasu trwania kartelu [14].

25. Mając na uwadze wyżej wymienione cechy charakterystyczne komunikatów i ze względu na to, że procedura łagodzenia sankcji ma charakter wyjątku w stosunku do przepisów prawa Unii zakazujących antykonkurencyjnych porozumień, zasada pewności prawa wymaga przyjęcia ścisłej wykładni postanowień komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r.

2. W przedmiocie pojęcia „stanu faktycznego uprzednio nieznanego”

26. Przypominam, że w pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. jest mowa o dowodach odnoszących się do „stanu faktycznego uprzednio nieznanego Komisji”. Dyskusja wywołana w niniejszej sprawie pokazuje, że treść wspomnianego punktu może otwierać drogę do dwóch odmiennych wykładni.

27. Zgodnie z wykładnią literalną miałoby tu chodzić o brak *znajomości* przez Komisję istotnych okoliczności faktycznych, co zdaje się także wynikać z innych wersji językowych [15].

28. Drugi sposób zrozumienia, do którego jestem skłonny się przychylić, może prowadzić do uznania, że wspomniane wyrażenie stanowi obiektywne kryterium mające zastosowanie do *podania do wiadomości* lub *przekazania* dowodów Komisji, umożliwiając tym samym rozróżnienie dowodów odnoszących się do nowych okoliczności faktycznych w przeciwieństwie do dowodów będących już w posiadaniu Komisji [16]. Moim zdaniem ten drugi sposób zrozumienia jest bardziej zgodny z dwoma pierwszymi akapitami pkt 23 komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r., które to akapity odnoszą się do posiadania dowodów jako kryterium definiującego zwiększenie wartości, nie wspominając przy tym o znajomości danych faktów przez Komisję.

12 — Y. Chaput, Philosophie des programmes de clémence et de transaction, w: *Clémence et transaction en matière de concurrence – Actes du colloque du 19 janvier 2005*, s. 5, dostępne na stronie CREDA (www.creda.ccip.fr).

13 — Wyroki: Archer Daniels Midland i Archer Daniels Midland Ingredients/Komisja (C-397/03 P, EU:C:2006:328, pkt 91); Chalkor/Komisja (C-386/10 P, EU:C:2011:815, pkt 59, 60).

14 — Wyrok Transcatab/Komisja (T-39/06, EU:T:2011:562, pkt 378–382).

15 — Wersja angielska: „In addition, if an undertaking provides evidence relating to facts previously unknown to the Commission […]”; wersja niemiecka: „Falls ein Unternehmen Beweismittel für einen Sachverhalt vorlegt, von denen die Kommission zuvor keine Kenntnis hatte […]”.

16 — Mój sposób zrozumienia pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. opiera się na powszechnie uznanym rozróżnieniu między podlegającym udowodnieniu faktem prawnym (Beweistatsache) a użytym środkiem dowodowym (Beweismittel).

29. Zgodnie z orzecznictwem z treści pkt 23 komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. wynika, że przewidziane w nim częściowe zwolnienie z grzywny wymaga spełnienia dwóch przesłanek, czyli *po pierwsze*, dane przedsiębiorstwo musi być pierwszym przedsiębiorstwem, które dostarcza dowodów odnoszących się do okoliczności faktycznych uprzednio nieznanych Komisji, i *po drugie*, okoliczności te – z uwagi na ich bezpośredni wpływ na ocenę wagi lub czasu trwania domniemanego kartelu – muszą umożliwiać Komisji dojście do nowych wniosków w sprawie naruszenia. W szczególności Trybunał podkreślił, że słowa „stan faktyczny […] nieznany Komisji" dotyczące pierwszej z tych przesłanek, są jednoznaczne i pozwalają na przyjęcie restrykcyjnej interpretacji pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r., ograniczając go do przypadków, w których spółka będąca członkiem kartelu dostarcza Komisji nowej informacji dotyczącej wagi lub czasu trwania naruszenia, i wykluczając przypadki, w których spółka dostarcza jedynie elementów pozwalających wzmocnić dowody dotyczące istnienia naruszenia [17].

30. Powyższa wykładnia znajduje podstawę w fakcie, że skuteczność programu łagodzenia sankcji byłaby zagrożona, gdyby przedsiębiorstwa straciły zachętę do bycia pierwszymi przedsiębiorstwami, które przedłożą Komisji informacje na temat kartelu [18].

31. Mówiąc ogólnie, niniejsza sprawa budzi refleksje na temat zakresu przytoczonego powyżej orzecznictwa. Hipoteza, która mogłaby bowiem uruchomić zastosowanie pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. i która nie była jeszcze brana pod uwagę w orzecznictwie, jest moim zdaniem taka, iż drugi informator dostarcza dowód pozwalający Komisji „odkodować" posiadane już dowody, lecz niewykorzystane z braku informacji „klucza" dostarczonej później. Taka możliwość nie jest objęta pojęciem „wzmocnienia", lecz „ustalenia" nowego dowodu.

32. W niniejszym przypadku muszę jednak stwierdzić, że tzw. „kognitywne" kryterium, którego bronią spółki Repsol, jest chybione, jako że nie wytrzymuje analizy opartej na „zwyczajnej logice prawnej" [19], która znajduje zastosowanie do mechanizmu łagodzenia sankcji w postaci, w jakiej on wynika z komunikatu Komisji.

33. Mając bowiem na uwadze zwyczajną logikę prawną, nie ulega wątpliwości, że jako instytucja, innymi słowy pracownik kolektywny, Komisja nie ma zdolności kognitywnej równoważnej ze zdolnością kognitywną indywidualnej osoby, lecz może ją mieć tylko w sposób metaforyczny [20].

34. Ponadto klasyczne przepisy odnoszące się do skutków prawnych związanych z podaniem do wiadomości okoliczności faktycznych lub informacji opierają się na domniemaniu, że posiadanie przekazanego dokumentu jest równoznaczne ze znajomością jego treści [21]. Gdyby tak nie było, duża liczba przepisów prawa cywilnego, prawa administracyjnego lub o charakterze proceduralnym byłaby pozbawiona skuteczności.

17 — Wyrok LG Display i LG Display Taiwan/Komisja (C-227/14 P, EU:C:2015:258, pkt 79); podobnie postanowienie Kuwait Petroleum i in./Komisja (C-581/12 P, EU:C:2013:772, pkt 19).

18 — Podobnie wyrok LG Display i LG Display Taiwan/Komisja (EU:C:2015:258, pkt 84); postanowienie Kuwait Petroleum i in./Komisja (C-581/12 P, EU:C:2013:772, pkt 20).

19 — Odwołuję się tu do różnych hipotez nieujętych koncepcyjnie z racji ich oczywistości, które to hipotezy stanowią podstawę koncepcji naszej kultury prawnej.

20 — A zatem znajomość lub brak znajomości danego elementu może zostać ustalona po stronie Komisji jedynie za pośrednictwem znajomości zdobytej przez jednego z jej pracowników lub urzędników. Tak zwane „kognitywne" kryterium w postaci proponowanej przez spółki Repsol wymagałoby ustalenia indywidualnych osób, których znajomość pewnych danych jest wystarczająca, aby udowodnić znajomość instytucji.

21 — Zazwyczaj osobiste i pewne przekazanie dokonane w drodze listu poleconego za potwierdzeniem odbioru oznacza ważne podanie do wiadomości. Adresat nie może twierdzić, że wprawdzie otrzymał list, ale nie zna jego treści, gdyż go nie otworzył.

35. Moim zdaniem taka logika stosuje się także, mutatis mutandis, do pkt 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. A zatem Komisji nie są nieznane okoliczności faktyczne, w których przedmiocie posiada dowody, niezależnie od tego, czy owe dowody zostały czy też nie zbadane i przeanalizowane przez jej pracowników, urzędników lub służby. W tym względzie chciałbym zauważyć, że zgodnie z pkt 23 akapit drugi komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. „Komisja uwzględni *moment złożenia dowodów*” [22].

36. Odmienne podejście spowodowałoby nie tylko trudności dowodowe nie do pokonania, lecz wywołałoby także niepewność prawną nie do przyjęcia dla przedsiębiorstw, które złożyły wnioski o złagodzenie sankcji.

37. Wyobraźmy sobie, że dwa przedsiębiorstwa A i B wysyłają do Komisji dokumenty o identycznej wartości w odstępie jednego miesiąca. Badanie wniosków zostaje powierzone dwóm urzędnikom w obrębie właściwej służby Komisji. Urzędnik AA, odpowiedzialny za zbadanie wniosku złożonego przez przedsiębiorstwo A, który to wniosek wpłynął jako pierwszy, jest znany ze swojej dokładności i powolności. Ostatecznie to urzędnik BB, odpowiedzialny za zbadanie wniosku przedsiębiorstwa B, dochodzi jako pierwszy do konkluzji, że ten drugi wniosek zawiera dowody, które uzasadniają zwolnienie z grzywny [23]. Urzędnik AA przedstawia taką samą konkluzję tydzień później w odniesieniu do przedsiębiorstwa A. W takim przypadku zastosowanie tzw. „kognitywnego” kryterium miałoby skutek w postaci utraty przez przedsiębiorstwo A możliwości skorzystania ze zwolnienia z grzywny. Tymczasem moim zdaniem pokazuje to, iż takie kryterium nie jest zgodne z celami komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji i zasadą pewności prawa.

38. W świetle całości powyższych rozważań znajomość okoliczności faktycznych powinna być ustalana w porównaniu z dowodami będącymi już w posiadaniu Komisji w momencie złożenia drugiego wniosku o złagodzenie sankcji. Główną funkcją art. 23 akapit ostatni komunikatu w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. jest zatem ustalenie kolejności i indeksu informacji lub dowodów dostarczonych Komisji [24].

## 3. W przedmiocie rozumowania Sądu w zaskarżonym wyroku

39. W pkt 339–349 zaskarżonego wyroku Sąd oparł się na dwóch głównych elementach. Najpierw odwołał się do motywu 592 spornej decyzji, którego treść nie została zakwestionowana i z którego wynika, że Komisja faktycznie była w posiadaniu dokumentów dowodzących istnienia kartelu w okresie od 1998 r. do 2002 r. Sąd przyjął zatem jako ustalone, iż motyw 592 spornej decyzji, który zawierał odesłanie do 38 innych motywów, wystarcza do oddalenia zastrzeżeń spółek Repsol. Po drugie, jako że Sąd uznał ten fakt za udowodniony, ocenił on wartość dodaną okoliczności faktycznych przedstawionych przez spółki Repsol odnoszących się do okresu, o którym mowa, i doszedł do wniosku, że nie można uznać, iż przyznają one wyjątkową wartość dodaną ich współpracy.

22 — Wyróżnienie moje.

23 — Precyzuję, że komunikat w sprawie łagodzenia sankcji z 2002 r. określa warunki, w których przedsiębiorstwa współpracujące z Komisją w trakcie dochodzenia wszczętego przez nią w sprawie kartelu mogą zostać zwolnione z grzywien lub skorzystać z obniżenia kwoty grzywny, którą musiałyby w przeciwnym wypadku zapłacić. W przypadku otrzymania kilku wniosków o złagodzenie sankcji w związku z tym samym naruszeniem pierwszy wniosek jest traktowany jako wniosek o zwolnienie, zaś kolejne wnioski są traktowane jako wnioski o obniżenie wysokości grzywny, chyba że pierwszy wniosek zostanie odrzucony. W niniejszym przypadku spółki Repsol zostały uznane za wnoszące o obniżenie kwoty grzywny.

24 — Jak ilustruje wyrok Solvay/Komisja (C-110/10 P, EU:C:2011:687), istnieją także sytuacje, w których Komisja gubi część dowodów, co nie ma miejsca w niniejszym przypadku.

40. W powyższym względzie przypominam, że w sprawie LG Display i LG Display Taiwan/Komisja Trybunał stwierdził, iż „z […] zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd stwierdził w ramach niezależnej oceny okoliczności faktycznych – przy czym nie zarzucono w tym aspekcie żadnego przeinaczenia – że »w momencie złożenia przez skarżące oświadczenia w dniu 20 lipca 2006 r. *Komisja wiedziała już, na podstawie dostarczonych […] informacji*, iż dwustronne kontakty między niektórymi z uczestników kartelu były kontynuowane w 2005 r.«”. Stwierdzenie to skłoniło Trybunał do utrzymania w mocy wyroku Sądu [25].

41. W zaskarżonym wyroku Sąd orzekł w pkt 341, że „jak podnosi ona w motywie 592 zaskarżonej decyzji, *Komisja była już w posiadaniu* – i to jeszcze przed otrzymaniem w dniu 31 marca 2004 r. oświadczenia spółek Repsol […] – istotnych informacji […]”. Prawdą jest zatem, że badanie Sądu może wydawać się lakoniczne i można by nawet twierdzić, iż Sąd zaniechał weryfikacji, że w niniejszym przypadku posiadanie dowodów było równoznaczne ze znajomością ich treści.

42. Jednakże mając na uwadze niewłaściwość tzw. „kognitywnego” kryterium, jestem zdania, iż posiadanie dokumentów oznacza w tym kontekście znajomość ich treści. Niezależnie od faktu, że gdyby owo rozumowanie Sądu należało uznać za ustalenie okoliczności faktycznych lub kwalifikację prawną okoliczności faktycznych, chybiony charakter tzw. „kognitywnego” kryterium skłania mnie zatem do oddalenia zarzutów spółek Repsol.

43. W takich okolicznościach elementy zaskarżonego wyroku, do których odnosi się drugi zarzut odwołania, nie są obarczone żadnym błędem w postaci naruszenia prawa, w związku z czym należy oddalić ten zarzut jako bezzasadny.

## VI – **Wnioski**

44. Z powyższych względów i bez uszczerbku dla badania pozostałych zarzutów odwołania proponuję, by Trybunał oddalił drugi zarzut odwołania.

25 — EU:C:2015:258, pkt 80.