

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)  
της 4ης Ιουλίου 2006\*

Στην υπόθεση T-304/02,

**Hoek Loos NV**, με έδρα το Schiedam (Κάτω Χώρες), εκπροσωπούμενη από τους J. J. Feenstra και B. F. Van Harinxma thoe Slooten, δικηγόρους,

προσφεύγουσα,

κατά

**Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων**, εκπροσωπούμενης από τον A. Bouquet,

καθής,

που έχει ως αντικείμενο προσφυγή με την οποία ζητείται η μερική ακύρωση της απόφασης 2003/207/ΕΚ της Επιτροπής, της 24ης Ιουλίου 2002, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 81 της Συνθήκης ΕΚ (υπόθεση COMP/E-3/36.700 — Βιομηχανικά και ιατρικά αέρια) (ΕΕ 2003, L 84, σ. 1) και, επικουρικώς, η μείωση του προστίμου που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα,

\* Γλώσσα διαδικασίας: η ολλανδική.

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ (πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους Μ. Βηλαρά, πρόεδρο, F. Dehousse και D. Šváby, δικαστές,  
γραμματέας: I. Νάτσινας, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της συνεδριάσεως της 19ης  
Ιανουαρίου 2006,

εκδίδει την ακόλουθη

## Απόφαση

### Ιστορικό της διαφοράς

- <sup>1</sup> Η προσφεύγουσα είναι ολλανδική επιχείρηση που παράγει, εμπορεύεται και πωλεί βιομηχανικά και ιατρικά αέρια καθώς και συναφή εξοπλισμό, συστήματα και τις σχετικές μ' αυτά υπηρεσίες.
- <sup>2</sup> Τον Δεκέμβριο του 1997 και εντός του 1998, η Επιτροπή διεξήγαγε, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 14, παράγραφοι 2 και 3, του κανονισμού 17 του Συμβουλίου, της 6ης Φεβρουαρίου 1962, πρώτου κανονισμού εφαρμογής των άρθρων [81] και [82] της

Συνθήκης (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 25), έλεγχο στις εγκαταστάσεις της προσφεύγουσας και διαφόρων εταιριών που αναπτύσσουν δραστηριότητα στην αγορά βιομηχανικών και ιατρικών αερίων και συγκεκριμένα στις εγκαταστάσεις των επιχειρήσεων AGA Gas BV, Air Liquide BV, Air Products Nederland BV (στο εξής: Air Products), Boc Group plc (στο εξής: BOC), Hydrogas Holland BV, Messer Nederland BV (στο εξής: Messer) και Westfalen Gassen Nederland BV (στο εξής: Westfalen).

- 3 Βάσει του άρθρου 11 του κανονισμού 17, η Επιτροπή ζήτησε πληροφορίες από τις προαναφερθείσες εταιρίες και στη συνέχεια, στις 9 Ιουλίου 2001, απηύθυνε ανακοίνωση αιτιάσεων σε οχτώ επιχειρήσεις που αναπτύσσουν δραστηριότητα στον συγκεκριμένο τομέα, μεταξύ δε αυτών και στην προσφεύγουσα.
- 4 Με την απάντησή της η προσφεύγουσα δεν αμφισβήτησε τα περιστατικά που εκτίθενται στην ανακοίνωση αιτιάσεων. Μετά την εκκαθάριση της AGA Gas, η μητρική της εταιρία AGA AB απάντησε επί της ουσίας στην εν λόγω ανακοίνωση για λογαριασμό της πρώην θυγατρικής της και δήλωσε ρητά ότι είναι διατεθειμένη να αναλάβει την ευθύνη των παραβάσεων της τελευταίας.
- 5 Μετά την ακρόαση των επιχειρήσεων, η Επιτροπή εξέδωσε την απόφαση 2003/207/ΕΚ, της 24ης Ιουλίου 2002, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 81 της Συνθήκης ΕΚ (υπόθεση COMP/E-3/36.700 — Βιομηχανικά και ιατρικά αέρια) (ΕΕ 2003, L 84, σ. 1, στο εξής: Απόφαση).
- 6 Η Απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 29 Ιουλίου 2002 και απευθύνθηκε στην AGA AB ως διάδοχο της AGA Gas.

7 Η Απόφαση περιλαμβάνει τις ακόλουθες διατάξεις:

*«Άρθρο πρώτο*

Οι AGA AB, Air Liquide BV, [Air Products], [BOC], [Messer], Hoek Loos [NV], [Westfalen] παρέβησαν τις διατάξεις του άρθρου 81, παράγραφος 1, [ΕΚ], συμμετέχοντας σε διαρκή συμφωνία ή/και εναρμονισμένες πρακτικές στον τομέα των βιομηχανικών και ιατρικών αερίων στις Κάτω Χώρες.

Η διάρκεια της παράβασης ήταν η εξής:

- AGA AB: από τον Σεπτέμβριο του 1993 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1997,
- Air Liquide BV: από τον Σεπτέμβριο του 1993 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1997,
- Air Products Nederland BV: από τον Σεπτέμβριο του 1993 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1997,
- BOC Group plc: από τον Ιούνιο του 1994 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1995,
- Messer Nederland BV: από τον Σεπτέμβριο του 1993 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1997,
- NV Hoek Loos: από τον Σεπτέμβριο του 1993 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1997,
- Westfalen Gassen Nederland BV: από τον Μάρτιο του 1994 μέχρι τον Δεκέμβριο του 1995.

[...]

### Άρθρο 3

Για την παράβαση που αναφέρεται στο άρθρο 1 επιβάλλονται τα ακόλουθα πρόστιμα:

- AGA AB: 4,15 εκατ. ευρώ,
- Air Liquide BV: 3,64 εκατ. ευρώ,
- [Air Products]: 2,73 εκατ. ευρώ,
- [BOC]: 1,17 εκατ. ευρώ,
- [Messer]: 1 εκατ. ευρώ,
- Hoek Loos [NV]: 12,6 εκατ. ευρώ,
- [Westfalen]: 0,43 εκατ. ευρώ.»

<sup>8</sup> Για τον υπολογισμό του ύψους των προστίμων η Επιτροπή εφάρμοσε με την Απόφαση τη μέθοδο που εκθέτει στις κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων που επιβάλλονται κατ' εφαρμογήν του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και του άρθρου 65, παράγραφος 5, της Συνθήκης ΕΚΑΧ (ΕΕ 1998, C 9, σ. 3, στο εξής: κατευθυντήριες γραμμές), καθώς και την ανακοίνωση 96/C 207/04 για τη μη επιβολή προστίμων ή τη μείωση του ύψους των προστίμων σε υποθέσεις που αφορούν συμπράξεις (ΕΕ 1996, C 207, σ. 4, στο εξής: ανακοίνωση περί επιείκειας).

- 9 Συγκεκριμένα, το βασικό ποσό του προστίμου που υπολογίζεται αναλόγως της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης καθορίστηκε για την προσφεύγουσα σε 14 εκατ. ευρώ (αιτιολογική σκέψη 438 της Απόφασης).
- 10 Η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη κανένα επιβαρυντικό ή ελαφρυντικό στοιχείο σχετικά με την προσφεύγουσα στην Απόφασή της.
- 11 Τέλος, η Επιτροπή προέβη σε «σημαντική μείωση» του ύψους των προστίμων κατά την έννοια του σημείου Δ της ανακοίνωσης περί επιείκειας. Σ' αυτό το πλαίσιο, η Επιτροπή χορήγησε στην προσφεύγουσα μείωση 10 % του ποσού του προστίμου που θα της είχε επιβληθεί αν δεν είχε συνεργαστεί, λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι δεν αμφισβήτησε στην ουσία τα περιστατικά όπως διατυπώθηκαν στην ανακοίνωση αιτιάσεων (αιτιολογικές σκέψεις 454, 457 έως 459 της Απόφασης).
- 12 Μετά την άσκηση, στις 4 Οκτωβρίου 2002, προσφυγής κατά της Απόφασης από τη Westfalen ενώπιον του Πρωτοδικείου (υπόθεση T-303/02), η Επιτροπή έκρινε ότι είχε υποπέσει σε σφάλμα εκτιμήσεως σχετικά με τη διάρκεια της παράβασης που προσήψε στην επιχείρηση αυτή.
- 13 Κατά συνέπεια, η Επιτροπή εξέδωσε στις 9 Απριλίου 2003 την απόφαση 2003/355/EK για την τροποποίηση της Απόφασης (ΕΕ L 123, σ. 49). Με τη διορθωτική αυτή απόφαση η Επιτροπή παραδέχθηκε ότι κακώς έλαβε ως χρονική αφετηρία της παράβασης που προσήψε στη Westfalen τον Μάρτιο του 1994.

- 14 Συγκεκριμένα, στο άρθρο 1 της τροποποιημένης Απόφασης αναφέρεται πλέον ότι η Westfalen παρέβη το άρθρο 81 ΕΚ μετέχοντας σε συνεχείς συμφωνίες και/ή εναρμονισμένες πρακτικές στον τομέα των βιομηχανικών και ιατρικών αερίων στις Κάτω Χώρες για περίοδο από τον Οκτώβριο του 1994, και όχι πλέον από τον Μάρτιο του 1994, μέχρι τον Δεκέμβριο του 1995. Το άρθρο 3 της τροποποιημένης Απόφασης προβλέπει μείωση του προστίμου από 0,43 εκατ. ευρώ σε 0,41 εκατ. ευρώ.

### **Διαδικασία και αιτήματα των διαδίκων**

- 15 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 7 Οκτωβρίου 2002, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή.
- 16 Δεδομένου ότι η σύνθεση των τμημάτων του Πρωτοδικείου μεταβλήθηκε από 13 Σεπτεμβρίου 2004, ο εισηγητής δικαστής τοποθετήθηκε ως πρόεδρος στο πέμπτο τμήμα, στο οποίο και ανατέθηκε η υπό κρίση υπόθεση.
- 17 Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το Πρωτοδικείο (πέμπτο τμήμα) αποφάσισε να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία και, στο πλαίσιο των μέτρων οργανώσεως της διαδικασίας κατά την έννοια του άρθρου 64 του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, κάλεσε την Επιτροπή να καταθέσει ένα έγγραφο.
- 18 Οι διάδικοι αγόρευσαν και απάντησαν σε ερωτήσεις του Πρωτοδικείου κατά τη συνεδρίαση της 19ης Ιανουαρίου 2006.

19 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο:

- να ακυρώσει το άρθρο 3 της Απόφασης, στο μέτρο που την αφορά·
- επικουρικώς, να μειώσει ουσιωδώς το επιβληθέν πρόστιμο·
- να καταδικάσει την Επιτροπή σε όλα τα δικαστικά έξοδα «περιλαμβανομένων και των τόκων, δηλαδή των εξόδων που ανάγονται στην τραπεζική εγγύηση».

20 Η Επιτροπή ζητεί από το Πρωτοδικείο:

- να απορρίψει την προσφυγή·
- να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

## **Σκεπτικό**

### *Επιχειρήματα των διαδίκων*

Επί της εκτάσεως της προσφυγής

21 Η προσφεύγουσα δηλώνει ότι δεν αμφισβητεί επί της ουσίας την έκθεση των πραγματικών περιστατικών που δίνει η Επιτροπή στο τμήμα I, σημείο E, της



Απόφασης ούτε τη νομική ανάλυση που διατυπώνει στο τμήμα ΙΙ, σημείο Δ, παρατηρώντας ότι οι προσαπτόμενες συμφωνίες αφορούν μέρος μόνον της συνολικής αγοράς βιομηχανικών και ιατρικών αερίων.

- 22 Η προσφεύγουσα διευκρινίζει ότι δεν αμφισβητεί ούτε τα διάφορα στάδια που ακολούθησε η Επιτροπή στις αιτιολογικές σκέψεις 412 έως 448 της Απόφασης για να υπολογίσει το ποσό των διαφόρων προστίμων, ούτε τα στοιχεία σχετικά με τη σοβαρότητα της παράβασης, τη διάρκειά της και την εμπλοκή των διαφόρων επιχειρήσεων, πλην όμως δεν δέχεται το τελικό αποτέλεσμα του υπολογισμού αυτού που μαρτυρεί σοβαρή δυσαναλογία μεταξύ του προστίμου που της επιβλήθηκε και των προστίμων που επιβλήθηκαν στις άλλες επιχειρήσεις και ειδικότερα στην AGA AB.
- 23 Συναφώς, η προσφεύγουσα παρατηρεί επανειλημμένα ότι το πρόστιμο που της επιβλήθηκε, αφενός, είναι πάνω από τρεις φορές υψηλότερο του προστίμου που επιβλήθηκε τελικά στην AGA AB, ενώ, κατά την ίδια την Επιτροπή, η επιχείρηση αυτή συμμετείχε στη σύμπραξη στον ίδιο βαθμό και για την ίδια περίοδο με την AGA Gas, και, αφετέρου, αντιπροσωπεύει το 50% του συνολικού ποσού των προστίμων που επιβλήθηκαν στην υπόθεση αυτή, πράγμα που είναι τελείως δυσανάλογο με το οικείο μερίδιό της της αγοράς ή της συμμετοχής της στην παράβαση.
- 24 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή, στο πλαίσιο της άσκησης της διακριτικής εξουσίας και συνεπώς χωρίς να είναι εκ των πραγμάτων ή εκ του νόμου αναγκασμένη, προέβη σε ορισμένες επιλογές ως προς τον υπολογισμό των προστίμων και, ειδικότερα, κατά την εφαρμογή του κανόνα του ανωτάτου ορίου του 10% του κύκλου εργασιών της οικείας επιχείρησης που προβλέπει το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Κατά την προσφεύγουσα, οι επιλογές αυτές κατέληξαν σε μεγάλη ανισότητα όσον αφορά το ποσό των προστίμων λόγω της δυσανάλογης διαφοράς μεταξύ του ποσού του προστίμου που επιβλήθηκε σ' αυτήν και αυτού που επιβλήθηκε στις άλλες επιχειρήσεις. Κατά τούτο η Επιτροπή παρέβη, αφενός, το άρθρο 15 του κανονισμού 17 και το άρθρο 253 ΕΚ και, αφετέρου, παραβίασε τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της αναλογικότητας και της απαγορεύσεως της αυθαιρεσίας, πράγμα που δικαιολογεί την ακύρωση του άρθρου 3 της Απόφασης.

- 25 Η προσφεύγουσα παρατηρεί περαιτέρω ότι με την υπό κρίση προσφυγή δεν αμφισβητεί το ποσό των προστίμων που επέβαλε η Επιτροπή στις άλλες επιχειρήσεις οι οποίες συμμετείχαν στη σύμπραξη. Δεν υποστηρίζει ότι οι επιλογές στις οποίες προέβη η Επιτροπή προς όφελος άλλων επιχειρήσεων δεν είναι ορθές ή δικαιολογημένες, καίτοι γεννώνται συναφώς ορισμένες αμφιβολίες, αλλά ότι η Επιτροπή όφειλε να κάνει τις ίδιες επιλογές κατά τον υπολογισμό του ποσού του προστίμου που επέβαλε στην ίδια.
- 26 Εξάλλου, ανεξάρτητα από τα προεκτεθέντα νομικά στοιχεία, η προσφεύγουσα φρονεί ότι η πολλή σημαντική διαφορά που εμφανίζουν τα πρόστιμα εις βάρος της είναι άδικη και για τον λόγο αυτό ζητεί από το Πρωτοδικείο να μειώσει ουσιαδώς το ποσό του προστίμου που της επιβλήθηκε, ασκώντας την πλήρη δικαιοδοσία που του παρέχει το άρθρο 229 ΕΚ.
- 27 Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η προσφεύγουσα δεν αντιτάχθηκε στον τρόπο καθορισμού του προστίμου και κατά συνέπεια περιόρισε το αντικείμενο της προσφυγής της στην αιτίαση που αφορά τη σύγκριση του προστίμου που της επιβλήθηκε με τα πρόστιμα που επιβλήθηκαν σε άλλες επιχειρήσεις που συμμετείχαν στη σύμπραξη, δηλαδή δέχθηκε το πρόστιμό της καθ' εαυτό. Με την προσφυγή που άσκησε, η προσφεύγουσα καταλήγει να αμφισβητεί τη μείωση των προστίμων των άλλων επιχειρήσεων λόγω της εφαρμογής του ορίου του 10%.

Επί του αιτήματος ακυρώσεως του άρθρου 3 της Απόφασης

— Επί του πρώτου λόγου ακυρώσεως που στηρίζεται σε παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και του άρθρου 253 ΕΚ

- 28 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι από την Απόφαση προκύπτει ότι εμφανίζει, μαζί με την AGA Gas, απόλυτη ισότητα όσον αφορά τα δύο μόνα κριτήρια τα οποία,

κατά το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, καθορίζουν το ύψος των προστίμων, δηλαδή τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παράβασης. Συναφώς, παρατηρεί ότι αβασίμως η Επιτροπή υποστηρίζει σήμερα ότι το οικείο μερίδιο της αγοράς είναι αισθητά μεγαλύτερο από το μερίδιο της AGA Gas. Αντιθέτως, η τελευταία είναι ο σημαντικότερος παραγωγός για ορισμένα είδη αερίων και ιδίως για τα υγρά αέρια.

- 29 Δεδομένου ότι η κατάσταση της προσφεύγουσας και της AGA Gas είναι παρόμοιες όσον αφορά τη συμμετοχή τους στην παράβαση, η Επιτροπή προέβη σε εσφαλμένη εφαρμογή του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 επιβάλλοντας πρόστιμα πολύ διαφορετικού ύψους στις δύο αυτές επιχειρήσεις, εις βάρος της προσφεύγουσας. Η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι, ανεξάρτητα από τη μέθοδο που χρησιμοποιεί η Επιτροπή σε μια υπόθεση για να εφαρμόσει τα κριτήρια της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης, το τελικό αποτέλεσμα πρέπει να πληροί τα δύο αυτά κριτήρια.
- 30 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή εφάρμοσε εσφαλμένα εν προκειμένω το κριτήριο της σοβαρότητας, η εκτίμηση του οποίου συνεπάγεται ότι πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το αποτρεπτικό αποτέλεσμα. Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει ότι ως σχετικά μέτρια επιχείρηση τιμωρήθηκε με υψηλό πρόστιμο, ενώ σε άλλες επιχειρήσεις, θυγατρικές επιχειρήσεων παγκοσμίου επιπέδου, επιβλήθηκαν πρόστιμα πολύ χαμηλότερα, πράγμα που έρχεται σε πλήρη αντίθεση με το επιδιωκόμενο αποτρεπτικό αποτέλεσμα.
- 31 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι τα στοιχεία που έλαβε υπόψη η Επιτροπή για να καταλήξει στο ελεγχόμενο αποτέλεσμα αφορούν την επιλογή των αποδεκτών της Απόφασης, τον κύκλο εργασιών για την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 % και τη σειρά με την οποία εφαρμόστηκαν αυτό το ανώτατο όριο και οι διατάξεις της ανακοίνωσης περί επιείκειας και ως εκ τούτου δεν εξηγούν και δεν δικαιολογούν την πολύ μεγάλη διαφορά μεταξύ του ύψους του προστίμου που της επιβλήθηκε και του προστίμου που επιβλήθηκε τελικά στην AGA AB.

- 32 Η προσφεύγουσα φρονεί, πρώτον, ότι η θέση της Επιτροπής όσον αφορά την επιλογή των αποδεκτών της Απόφασης επιχειρήσεων δεν εξηγείται εύκολα. Παρατηρεί ότι η Απόφαση απευθύνθηκε στη μητρική εταιρία, στην περίπτωση ορισμένων επιχειρήσεων (BOC και Hoek Loos), και στην ολλανδική θυγατρική, στην περίπτωση άλλων επιχειρήσεων (Air Products, Air Liquide και AGA AB), ενώ η Επιτροπή είχε δηλώσει στην ανακοίνωση αιτιάσεων, όσον αφορά τις τρεις τελευταίες επιχειρήσεις, ότι οι μητρικές εταιρίες εμπλέκονται σε μικρότερο ή μεγαλύτερο βαθμό στην παράβαση. Αυτή η αλλαγή στάσης παραμένει ανεξήγητη στην Απόφαση.
- 33 Απαντώντας στον ισχυρισμό της Επιτροπής ότι έχει την ευχέρεια να επιλέξει τον αποδέκτη μιας απόφασης περί επιβολής προστίμου, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι «αφήνει κατά μέρος» το ζήτημα αν η στάση αυτή συνάδει προς τη νομολογία, παρατηρεί όμως παράλληλα ότι η απόφαση του Πρωτοδικείου της 11ης Μαρτίου 1999, T-156/94, Aristrain κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. II-645), την οποία επικαλείται η καθής, αφορά τη σχέση μεταξύ δύο αδερφών εταιριών.
- 34 Η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι η επιλογή της εταιρίας αποδέκτη έχει συνέπειες επί της εφαρμογής του ανωτάτου ορίου του 10%. Συναφώς απορεί διότι η Επιτροπή, αφού θεώρησε την AGA AB υπεύθυνη για τις ενέργειες της πρώην θυγατρικής της AGA Gas, εφάρμοσε το ανώτατο όριο του 10% στον κύκλο εργασιών της θυγατρικής και όχι στον συνολικό κύκλο εργασιών της AGA AB.
- 35 Όσον αφορά, δεύτερον, τον κύκλο εργασιών που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη για την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10%, η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι η Επιτροπή αβασίμως υποστηρίζει ότι η επιλογή του αποδέκτη της απόφασης καθορίζει τον κύκλο εργασιών της επιχείρησης για την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10%.
- 36 Κατά τη νομολογία, αυτό το όριο του 10% εφαρμόζεται στον παγκόσμιο κύκλο εργασιών της συγκεκριμένης επιχείρησης (απόφαση του Δικαστηρίου της 12ης

Νοεμβρίου 1985, 183/83, Krupp κατά Επιτροπής, Συλλογή 1985, σ. 3609). Αν θεωρηθεί ότι η Επιτροπή μπορεί να απευθύνει κατά το δοκούν μια απόφαση περί επιβολής προστίμων σε εθνικές θυγατρικές εταιριών που λειτουργούν σε παγκόσμια κλίμακα και κατ' αυτό τον τρόπο να συνδέσει το όριο του 10 % με τον κύκλο εργασιών των θυγατρικών αυτών, τότε παραβιάζεται η προαναφερθείσα νομολογία.

- 37 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει επιπλέον ότι η έννοια της επιχείρησης στο κοινοτικό δίκαιο περί ανταγωνισμού είναι οικονομική και όχι νομική. Αναφέρεται στον όμιλο επιχειρήσεων. Συνεπώς, το γεγονός ότι μια απόφαση περί επιβολής προστίμου απευθύνεται στη θυγατρική δεν σημαίνει, κατά την προσφεύγουσα, ότι το ανώτατο όριο του 10 % δεν αναφέρεται στον συνολικό κύκλο εργασιών του ομίλου στον οποίο ανήκει η θυγατρική (απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, T-9/99, HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-1487, σκέψεις 528 και 529).
- 38 Αν επικρατήσει κάποια άλλη αντίληψη, το ποσό του προστίμου εξαρτάται από τον τρόπο κατά τον οποίο μια επιχείρηση κατανέμει τις δραστηριότητές της μεταξύ διαφόρων εταιριών, με την παρατήρηση ότι πολλές διεθνείς επιχειρήσεις όπως η Air Products και η Air Liquide ασκούν τις δραστηριότητές τους μέσω διακριτών εθνικών εταιριών. Κατ' αυτόν τον τρόπο, επέρχεται ρήξη με την αντικειμενική εφαρμογή του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και το στοιχείο της αποτροπής καθίσταται έννοια αυθαίρετη.
- 39 Όσον αφορά, τρίτον, τη σειρά με την οποία εφαρμόζονται το ανώτατο όριο του 10 % και οι διατάξεις της ανακοίνωσης περί επιείκειας, η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι, πριν εφαρμόσει την ανακοίνωση περί επιείκειας, η Επιτροπή μείωσε το ποσό του προστίμου για την AGA Gas, διά του ανωτάτου ορίου του 10 %, από 14 σε 5,54 εκατ. ευρώ. Ύστερα από μια μείωση 25 % βάσει της εν λόγω ανακοίνωσης, επιβλήθηκε τελικά στην AGA AB πρόστιμο 4,15 εκατ. ευρώ για τις πράξεις που διέπραξε η πρώην θυγατρική της.

40 Όμως, τόσο ο νομοθέτης όσο και η νομολογία (απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, T-23/99, LR AF 1998 κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-1705, σκέψεις 287 έως 289) θεωρούν το ανώτατο όριο του 10 % ως έσχατο όριο του ποσού του προστίμου, δηλαδή ως το τελευταίο κριτήριο που πρέπει να εφαρμοστεί. Εν πάση περιπτώσει, η σειρά που ακολούθησε η Επιτροπή δεν ανταποκρίνεται σε καμία αποχρώσα ανάγκη.

41 Η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι, αν η Επιτροπή είχε ακολουθήσει τη σειρά εφαρμογής των κανόνων υπολογισμού του ποσού των προστίμων, θα είχε επιβάλει στην AGA AB πρόστιμο 5,54 εκατ. ευρώ, το οποίο, συγκρινόμενο με το πρόστιμο των 12,6 εκατ. ευρώ που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα, εξακολουθεί να αντιπροσωπεύει αδικαιολόγητη διαφορά.

42 Η προσφεύγουσα καταλήγει επισημαίνοντας ότι δεν υπάρχουν δεσμευτικοί παράγοντες ή αντικειμενική ανάγκη που να εξηγούν τη μεγάλη διαφορά μεταξύ του ποσού του προστίμου που της επιβλήθηκε και του ποσού των προστίμων που επιβλήθηκαν στις άλλες επιχειρήσεις και ιδίως στην AGA AB. Συνεπώς, η Επιτροπή προέβη σε εσφαλμένη εφαρμογή των κριτηρίων της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης και παρέβη το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, «κατά την έννοια ότι παρέλειψε να παραθέσει πειστική αιτιολογία για την εφαρμογή αυτή».

43 Η Επιτροπή ζητεί την απόρριψη του πρώτου λόγου ακυρώσεως ως αβάσιμου.

— Επί του δευτέρου λόγου ακυρώσεως που στηρίζεται σε παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης, της αναλογικότητας και απαγόρευσης της αυθαιρεσίας

44 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, ανεξάρτητα από τη μέθοδο με την οποία η Επιτροπή υπολογίζει τα πρόστιμα των διαφόρων πρωταγωνιστών στις υποθέσεις

ανταγωνισμού, πρέπει πάντα να ενεργεί κατά τρόπο ώστε το τελικό αποτέλεσμα του υπολογισμού να ανταποκρίνεται στις προαναφερθείσες γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου πράγμα που δεν συμβαίνει εν προκειμένω.

- 45 Η προσφεύγουσα φρονεί, πρώτον, ότι η Επιτροπή, αντιμετωπίζοντας τόσο διαφορετικά δύο επιχειρήσεις για τις οποίες η ίδια θεωρεί ότι μετείχαν κατά τον ίδιο τρόπο στην παράβαση, παραβίασε την αρχή της ίσης μεταχείρισης. Η προσφεύγουσα προσθέτει ότι η εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10% δεν συνιστά αντικειμενική δικαιολογία της μεγάλης διαφοράς μεταξύ του ποσού των επιβληθέντων προστίμων και παραπέμπει στα επιχειρήματα που αναπτύσσει σχετικά με την παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17.
- 46 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει, δεύτερον, ότι το πολύ υψηλό πρόστιμο που της επιβλήθηκε, σε σύγκριση με τα πρόστιμα που επιβλήθηκαν στις άλλες επιχειρήσεις, συνιστά επίσης παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας. Η ίδια η Επιτροπή αναφέρει στην Απόφαση ότι η προσφεύγουσα και η AGA Gas βρίσκονται στο ίδιο επίπεδο όσον αφορά τα δύο κριτήρια που εφαρμόζονται για τον καθορισμό του ύψους των προστίμων, δηλαδή της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης. Κατά συνέπεια, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, εάν η εφαρμογή ενός άλλου κανόνα οδηγεί σε ουσιαστική μείωση για μια από τις επιχειρήσεις και όχι για την άλλη, το ποσό που επιβάλλεται στη δεύτερη δεν τελεί σε σχέση αναλογίας προς τον στόχο που επιδιώκει η επιβολή του προστίμου. Η προσφεύγουσα παραπέμπει κατά τα λοιπά στα επιχειρήματα που αναπτύσσει σχετικά με την παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17.
- 47 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει, τρίτον, ότι η μεγάλη διαφορά μεταξύ του ύψους του προστίμου που της επιβλήθηκε και των προστίμων που επιβλήθηκαν σε άλλες επιχειρήσεις συνιστά παράβαση της απαγόρευσης της αυθαιρεσίας. Είναι αδύνατο να θεωρηθεί ότι η Επιτροπή κατέληξε στην απόφαση αυτή κατά δίκαιη κρίση. Κατά τα λοιπά, η προσφεύγουσα παραπέμπει στα επιχειρήματα που αναπτύσσει σχετικά με την παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17.

48 Η Επιτροπή ζητεί την απόρριψη του δευτέρου λόγου ακυρώσεως ως αβάσιμου.

#### Επί του αιτήματος μειώσεως του προστίμου

49 Επικουρικώς, η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο να εξετάσει, στο πλαίσιο της αρμοδιότητας πλήρους δικαιοδοσίας που του παρέχει το άρθρο 229 ΕΚ, αν το ύψος του προστίμου που της επιβλήθηκε είναι το κατάλληλο.

50 Ο τρόπος με τον οποίο η Επιτροπή εφάρμοσε το ανώτατο όριο του 10% οδηγεί στην ασυνήθη κατάσταση όπου μια μικρή επιχείρηση, όπως η προσφεύγουσα, οι δραστηριότητες της οποίας αναπτύσσονται κατά τα ουσιαώδη σε εθνικό επίπεδο, τιμωρείται με πρόστιμο αισθητά μεγαλύτερο από τις ολλανδικές θυγατρικές ομίλων επιχειρήσεων που ασκούν δραστηριότητα σε παγκόσμια κλίμακα και πραγματοποιούν κύκλους εργασιών πολύ μεγαλύτερους από την προσφεύγουσα. Η κατάσταση αυτή έρχεται σε αντίθεση με το επιδιωκόμενο αποτρεπτικό αποτέλεσμα.

51 Η προσφεύγουσα αμφισβητεί τον αριθμητικό υπολογισμό που πραγματοποιεί η Επιτροπή στο υπόμνημα αντικρούσεως και υπενθυμίζει ότι πρέπει να θεωρηθεί ως επιχείρηση τελείως διακριτή από την εταιρία Linde της οποίας είναι θυγατρική.

52 Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει ότι αν, κατά την Επιτροπή, το πρόστιμο που της επιβλήθηκε αντιπροσωπεύει ποσοστό 3% του συνολικού κύκλου εργασιών της στις Κάτω Χώρες, το μέγεθος αυτό αφορά όλες τις δραστηριότητές της, περιλαμβανομένων και των πωλήσεων ανά τόνο (δύο φορές μεγαλύτερες από τον κύκλο εργασιών του εμφιαλωμένου αερίου και του υγρού αερίου) και τις πωλήσεις ιατρικών αερίων. Εξάλλου, η σύγκριση μεταξύ του κύκλου εργασιών που πραγματοποιείται στην οικεία αγορά πριν την εφαρμογή της ανακοίνωσης περί



επιείκειας και του ύψους του προστίμου αποκαλύπτει μεγάλη διαφορά μεταξύ της προσφεύγουσας και της AGA Gas. Ο άνισος χαρακτήρας της κύρωσης που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα αποδεικνύεται περαιτέρω από το γεγονός ότι το πρόστιμο αντιπροσωπεύει ποσοστό 50 % του συνολικού ύψους των επιβληθέντων προστίμων, ενώ η προσφεύγουσα είχε κατά την επίδικη περίοδο μερίδιο αγοράς που αντιπροσωπεύει στην καλύτερη περίπτωση το ένα τρίτο αυτής.

- 53 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η σύγκριση μεταξύ του κύκλου εργασιών που πραγματοποιείται στη συγκεκριμένη αγορά και του ύψους του προστίμου πριν την εφαρμογή της ανακοίνωσης περί επιείκειας δεν έχει νόημα παρά μόνον αν αφορά το αρχικό ποσό του προστίμου πριν την εφαρμογή προσαυξήσεων και μειώσεων ατομικού χαρακτήρα. Μια τέτοια σύγκριση αποκαλύπτει ότι, κάθε άλλο, παρά με αυστηρότητα αντιμετωπίστηκε η προσφεύγουσα. Η Επιτροπή υποστηρίζει τελικά ότι το πρόστιμο που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα είναι δίκαιο και δεν πρέπει να μειωθεί.

#### *Εκτίμηση του Πρωτοδικείου*

#### Προκαταρκτικές σκέψεις

- 54 Πρώτον, διαπιστώνεται ότι στο πλαίσιο του πρώτου λόγου ακυρώσεως η προσφεύγουσα επικαλείται συγχρόνως παράβαση ουσιαστικού κανόνα και παράβαση τυπικού κανόνα, εν προκειμένω αντιστοίχως του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και του άρθρου 253 ΕΚ σχετικά με την υποχρέωση αιτιολογήσεως.
- 55 Συγκεκριμένα, εν είδει συμπεράσματος των επιχειρημάτων που αφιερώνει στον πρώτο λόγο ακυρώσεως, η προσφεύγουσα υποστηρίζει με την προσφυγή ότι η Επιτροπή προέβη σε εσφαλμένη εφαρμογή των κριτηρίων της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης και παρέβη το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, «κατά την έννοια ότι παρέλειψε να παραθέσει πειστική αιτιολογία για την εφαρμογή αυτή».

- 56 Από τη διατύπωση αυτή και ειδικότερα από τη χρήση του επιθέτου «πειστική» προκύπτει ότι η αιτίαση της προσφεύγουσας στην πραγματικότητα δεν αναφέρεται σε ελαττωματική ή ελλιπή αιτιολογία που ανάγεται σε παράβαση ουσιώδους τύπου κατά την έννοια του άρθρου 230 ΕΚ, αλλά αφορά το βάσιμο της Απόφασης και συνεπώς την κατ' ουσία νομιμότητα της πράξης αυτής.
- 57 Η προσφεύγουσα όμως παρατηρεί ότι η Απόφαση απευθύνθηκε στη μητρική εταιρία, στην περίπτωση ορισμένων εταιριών (BOC και στην ίδια), και στην ολλανδική θυγατρική, στην περίπτωση άλλων επιχειρήσεων (Air Products, Air Liquide και AGA Gas), ενώ στην ανακοίνωση αιτιάσεων η Επιτροπή ανέφερε, σχετικά με τις τρεις τελευταίες επιχειρήσεις, ότι οι μητρικές εταιρίες είχαν συμμετάσχει, σε μικρότερο ή μεγαλύτερο βαθμό, στην παράβαση. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Απόφαση δεν εξηγεί αυτή την αλλαγή.
- 58 Στο μέτρο που ο τελευταίος αυτός ισχυρισμός μπορεί να ληφθεί ως αιτίαση περί παραβάσεως της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως, υπενθυμίζεται ότι, κατά πάγια νομολογία, η επιβαλλομένη από το άρθρο 253 ΕΚ αιτιολογία πρέπει να είναι προσαρμοσμένη στη φύση της σχετικής πράξεως και να καταφαίνεται εξ αυτής, κατά τρόπο σαφή και μη διφορούμενο, η συλλογιστική του συντάκτη της πράξεως κοινοτικού οργάνου, ώστε να καθίσταται δυνατό στους ενδιαφερομένους να γνωρίσουν τη δικαιολόγηση του ληφθέντος μέτρου και στο αρμόδιο δικαιοδοτικό όργανο να ασκήσει τον έλεγχό του. Η επιταγή αιτιολογήσεως πρέπει να εκτιμάται βάσει των συγκεκριμένων περιστάσεων, ιδίως του περιεχομένου της πράξεως, της φύσεως των προβαλλομένων λόγων και του συμφέροντος που έχουν, ενδεχομένως, για την παροχή διευκρινίσεων οι αποδέκτες ή άλλα πρόσωπα τα οποία η πράξη αφορά άμεσα και ατομικά. Δεν απαιτείται η αιτιολογία να διευκρινίζει όλα τα ουσιώδη πραγματικά και νομικά στοιχεία, στο μέτρο που το ζήτημα αν η αιτιολογία μιας πράξεως ικανοποιεί τις επιταγές του άρθρου 253 ΕΚ πρέπει να εκτιμάται από πλευράς όχι μόνον του γράμματός του, αλλά και του πλαισίου του καθώς και του συνόλου των διεπόντων το σχετικό θέμα κανόνων (βλ. απόφαση του Δικαστηρίου της 2ας Απριλίου 1998, C-367/95 P, Επιτροπή κατά Sytraval και Brink's France, Συλλογή 1998, σ. I-1719, σκέψη 63, και την παρατιθέμενη νομολογία).

- 59 Στην υπό κρίση υπόθεση διαπιστώνεται, αφενός, ότι η Απόφαση, καίτοι συντάχθηκε υπό τη μορφή μιας μόνον απόφασης, πρέπει να θεωρηθεί ότι αποτελεί δέσμη ατομικών αποφάσεων με τις οποίες διαπιστώνεται, έναντι εκάστης των επιχειρήσεων αποδεκτών, η παράβαση ή οι παραβάσεις που προσάπτονται σε κάθε μια και με τις οποίες επιβάλλονται πρόστιμα και, αφετέρου, ότι το αντικείμενο της υπό κρίση διαφοράς συνίσταται μόνο στην ακύρωση ή στη μείωση του προστίμου που επιβάλλει στην προσφεύγουσα το άρθρο 3 της Απόφασης.
- 60 Στο πλαίσιο αυτό, αν ένας από τους αποδέκτες της Απόφασης αποφασίσει να ασκήσει προσφυγή ακυρώσεως, ο κοινοτικός δικαστής επιλαμβάνεται μόνον των στοιχείων της απόφασης που τον αφορούν. Αντιθέτως, τα στοιχεία που αφορούν άλλους αποδέκτες και τα οποία δεν προσβλήθηκαν δεν εμπίπτουν στο αντικείμενο της διαφοράς την οποία καλείται να επιλύσει ο κοινοτικός δικαστής (απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Σεπτεμβρίου 1999, C-310/97 P, Επιτροπή κατά AssiDomän Kraft Products κ.λπ., Συλλογή 1999, σ. I-5363, σκέψη 53).
- 61 Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα δεν κάνει λόγο για ελαττωματική ή ανεπαρκή αιτιολογία στο μέτρο που την αφορά, σχετικά με την παράβαση που της καταλογίζει η Απόφαση. Η προσαπτομένη έλλειψη διευκρινίσεων μπορεί συνεπώς να θίξει τη νομιμότητα της Απόφασης όσον αφορά τις ολλανδικές θυγατρικές, Air Products, Air Liquide και AGA Gas. Όμως, η Air Products και η Air Liquide δεν άσκησαν προσφυγή κατά της Απόφασης που τους απευθύνθηκε ούτε και η AGA AB στην οποία κοινοποιήθηκε η Απόφαση, υπό την ιδιότητά της ως διαδόχου της AGA Gas.
- 62 Στο μέτρο που η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η απόφαση είναι παράνομη λόγω ελλείψεως αιτιολογίας όσον αφορά την αντιμετώπιση των μητρικών εταιριών της Air Products και της Air Liquide που δεν υπήρξαν αποδέκτες της απόφασης και συνεπώς δεν τιμωρήθηκαν, διαπιστώνεται ότι η προσφεύγουσα δεν νομιμοποιείται να προβάλλει το στοιχείο αυτό για να αποφύγει η ίδια την κύρωση που της επιβλήθηκε λόγω παραβάσεως του άρθρου 81 ΕΚ, τη στιγμή που η περίπτωση των δύο άλλων επιχειρήσεων δεν έχει υποβληθεί στο Δικαστήριο (βλ. κατ' αυτή την έννοια απόφαση του Δικαστηρίου της 31ης Μαρτίου 1993, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 και C-125/85 έως C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1993, σ. I-1307, σκέψη 197, και απόφαση του Πρωτοδικείου της 11ης Δεκεμβρίου 1996, T-49/95, Van Megen Sports κατά Επιτροπής, Συλλογή 1996, σ. II-1799, σκέψη 56).

- 63 Τέλος, πρέπει να θεωρηθεί ότι εν πάση περιπτώσει η Απόφαση αιτιολογείται επαρκώς έναντι της προσφεύγουσας υπό την έννοια ότι δόθηκε η δυνατότητα στην προσφεύγουσα να πληροφορηθεί τους λόγους που οδήγησαν την Επιτροπή να τη θεωρήσει υπεύθυνη για την προσαπτομένη παράβαση και να της επιβάλει πρόστιμο, τούτο δε ανεξάρτητα από την αντιμετώπιση των άλλων επιχειρήσεων που μνημονεύονται στην ανακοίνωση αιτιάσεων, αλλά δεν υπήρξαν αποδέκτες της Απόφασης. Ομοίως, το Πρωτοδικείο κρίνει ότι είναι κάλλιστα σε θέση να ασκήσει τον έλεγχό του επί της Αποφάσεως όσον αφορά την περίπτωση της προσφεύγουσας.
- 64 Από τις προεκτεθείσες σκέψεις προκύπτει ότι, στο μέτρο που οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας μπορεί να θεωρηθεί ότι περιέχουν αιτίαση περί παραβάσεως της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως του άρθρου 253 ΕΚ, η αιτίαση αυτή πρέπει να απορριφθεί.
- 65 Υπογραμμίζεται, δεύτερον, ότι η εξέταση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας αποκαλύπτει ορισμένη αλληλοδιείσδυση των δύο προβαλλομένων λόγων ακυρώσεως και τη διατύπωση τριών αιτιάσεων που αφορούν όλα την εσφαλμένη εφαρμογή των κριτηρίων της σοβαρότητας και της διάρκειας του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Οι δύο πρώτες αιτιάσεις στηρίζονται στον δυσανάλογο χαρακτήρα του επιβληθέντος προστίμου και στο γεγονός ότι συνιστά δυσμενή διάκριση. Ένα μεγάλο μέρος των επιχειρημάτων της προσφεύγουσας αναφέρεται στις διαφορές ως προς το τελικό ποσό των προστίμων που εξετάζονται και επικρίνονται από τη σκοπιά της συγκρίσεως με την περίπτωση της AGA Gas και της εφαρμογής εν προκειμένω του ανωτάτου ορίου του 10 %. Με την τρίτη αιτίαση, η προσφεύγουσα κάνει λόγο για αντίθεση του επιβληθέντος προστίμου με τον στόχο της αποτροπής.
- 66 Πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι η προσφεύγουσα αναπτύσσει τις αιτιάσεις ότι το επιβληθέν πρόστιμο είναι δυσανάλογο, ότι συνιστά διάκριση και ότι αντιφάσκει με τον στόχο της αποτροπής, τόσο στο πλαίσιο του αιτήματος περί ακυρώσεως του άρθρου 3 της Απόφασης όσο και στο πλαίσιο του επικουρικού αιτήματος της μειώσεως του προστίμου από το Πρωτοδικείο βασιζόμενο στην αρμοδιότητά του πλήρους δικαιοδοσίας.

- 67 Υπό τις συνθήκες αυτές, τα επιχειρήματα της προσφεύγουσας πρέπει να εξεταστούν στο πλαίσιο του αιτήματος εξαφανίσεως ή μειώσεως του προστίμου που περιέχουν, με παράλληλη διάκριση μεταξύ των τριών προαναφερθεισών αιτιάσεων.

Επί του αιτήματος εξαφανίσεως ή μειώσεως του προστίμου

- 68 Προκαταρκτικώς υπενθυμίζεται ότι, κατά πάγια νομολογία, για τον καθορισμό του ύψους κάθε προστίμου, η Επιτροπή έχει εξουσία εκτιμήσεως και δεν υποχρεούται να εφαρμόζει, για τον σκοπό αυτό, συγκεκριμένο μαθηματικό τύπο (απόφαση του Πρωτοδικείου της 6ης Απριλίου 1995, T-150/89, Martinelli κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. II-1165, σκέψη 59, και της 14ης Μαΐου 1998, T-352/94, Mo och Domsjö κατά Επιτροπής, Συλλογή 1998, σ. II-1989, σκέψη 268, που επικυρώθηκε κατόπιν αιτήσεως αναιρέσεως με απόφαση του Δικαστηρίου της 16ης Νοεμβρίου 2000, C-283/98 P, Mo och Domsjö κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. I-9855, σκέψη 47). Η εκτίμησή της πάντως πρέπει να διατυπώνεται με τήρηση του κοινοτικού δικαίου το οποίο περιλαμβάνει όχι μόνον τις διατάξεις της Συνθήκης, αλλά και τις γενικές αρχές του δικαίου (απόφαση του Δικαστηρίου της 25ης Ιουλίου 2002, C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2002, σ. I-6677, σκέψη 38).
- 69 Σημειωτέον επίσης ότι η εκτίμηση του ζητήματος αν το επιβληθέν πρόστιμο είναι ανάλογο προς τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παράβασης, που είναι τα κριτήρια του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, ανάγεται στον έλεγχο πλήρους δικαιοδοσίας που αναθέτει στο Πρωτοδικείο το άρθρο 17 του ίδιου κανονισμού.
- 70 Εν προκειμένω, η Επιτροπή καθόρισε το ύψος του προστίμου που επέβαλε στην προσφεύγουσα σύμφωνα με τη γενική μέθοδο που θέσπισε με τις κατευθυντήριες γραμμές.

- 71 Οι κατευθυντήριες γραμμές ορίζουν στο σημείο 1, πρώτο εδάφιο, ότι, για τον υπολογισμό του ύψους των προστίμων, το βασικό ποσό καθορίζεται αναλόγως της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης που είναι τα μόνα κριτήρια που προβλέπει το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Ως γενική παρατήρηση, το σημείο 5, στοιχείο α', των κατευθυντηρίων γραμμών διευκρινίζει επίσης ότι «το τελικό αποτέλεσμα του υπολογισμού του προστίμου σύμφωνα με αυτόν τον τύπο (βασικό ποσό στο οποίο εφαρμόζονται ποσοστά επιβαρυντικά και ελαφρυντικά) δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να υπερβεί το 10% του παγκοσμίου κύκλου εργασιών των επιχειρήσεων, σύμφωνα με το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17». Κατά συνέπεια, οι κατευθυντήριες γραμμές δεν υπερακοντίζουν το νομικό πλαίσιο των κυρώσεων όπως οριοθετείται από τη διάταξη αυτή (απόφαση του Δικαστηρίου της 28ης Ιουνίου 2005, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P έως C-208/02 P και C-213/02 P, Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2005, σ. I-5425, σκέψεις 250 και 252).
- 72 Για τον καθορισμό του αρχικού ποσού των προστίμων που προσδιορίζεται αναλόγως της σοβαρότητας της παράβασης, η Επιτροπή θεώρησε ότι, παρά το γεγονός ότι οι οικείες επιχειρήσεις είχαν συμμετάσχει σε καρτέλ ως προς τις τιμές, η παράβαση αυτή πρέπει να χαρακτηριστεί σοβαρή και όχι πολύ σοβαρή λαμβανομένης υπόψη της περιορισμένης γεωγραφικής έκτασης της αγοράς και του γεγονότος ότι ο εν λόγω τομέας είναι μέσης οικονομικής σημασίας (αιτιολογικές σκέψεις 423 και 428 της Απόφασης).
- 73 Για να ληφθεί υπόψη η ειδική σημασία της παράνομης συμπεριφοράς κάθε επιχείρησης που συμμετέσχε στο καρτέλ και συνεπώς ο πραγματικός της αντίκτυπος επί του ανταγωνισμού, η Επιτροπή χώρισε τις οικείες επιχειρήσεις σε τέσσερις κατηγορίες αναλόγως της σχετικής σημασίας τους στη συγκεκριμένη αγορά. Προς τούτο, η Επιτροπή θεώρησε σκόπιμο να λάβει υπόψη τον κύκλο εργασιών που πραγματοποιήθηκε το 1996 στη συγκεκριμένη αγορά ως βάση συγκρίσεως της σχετικής σημασίας των επιχειρήσεων στην αγορά αυτή (αιτιολογικές σκέψεις 429 έως 432 της Απόφασης).
- 74 Κατά συνέπεια, η προσφεύγουσα και η AGA Gas, που κρίθηκαν ως ασυγκρίτως οι δύο μεγαλύτερες επιχειρήσεις στη συγκεκριμένη αγορά, εντάχθηκαν στην πρώτη

κατηγορία. Η Air Products και η Air Liquide, που είναι μεσαίου μεγέθους επιχειρήσεις στην αγορά αυτή, κατατάχθηκαν στη δεύτερη κατηγορία. Η Messer και BOC, των οποίων η σημασία στην εν λόγω αγορά χαρακτηρίστηκε ως «σημαντικά μικρότερη», εντάχθηκαν στην τρίτη κατηγορία. Στην τέταρτη κατηγορία εντάχθηκε η Westfalen που έχει εξαιρετικά μικρό μερίδιο στην αγορά αυτή (αιτιολογική σκέψη 431 της Απόφασης).

- 75 Βάσει των σκέψεων αυτών, η Επιτροπή καθόρισε το ίδιο αρχικό ποσό για την προσφεύγουσα και την AGA Gas, δηλαδή 10 εκατ. ευρώ, και 2,6 εκατ. ευρώ για την Air Products και την Air Liquide, 1,2 εκατ. ευρώ για τη Messer και BOC και 0,45 εκατ. ευρώ για τη Westfalen.
- 76 Όσον αφορά τη διάρκεια της παράβασης, η Επιτροπή θεώρησε ότι η παράβαση ήταν μέσης διάρκειας (από ένα μέχρι τέσσερα έτη) για κάθε επιχείρηση, συγκεκριμένα δε η προσφεύγουσα, η AGA Gas, η Air Products, η Air Liquide και η Messer παρέβησαν το άρθρο 81, παράγραφος 1, ΕΚ από τον Σεπτέμβριο 1993 μέχρι τον Δεκέμβριο 1997, η BOC από τον Ιούνιο 1994 μέχρι τον Δεκέμβριο 1995 και η Westfalen από τον Οκτώβριο 1994 μέχρι τον Δεκέμβριο 1995. Κατά συνέπεια, το αρχικό ποσό που καθορίστηκε για την προσφεύγουσα και την AGA Gas αυξήθηκε κατά 10 % ετησίως, δηλαδή συνολικά κατά 40 % (αιτιολογικές σκέψεις 433 και 434 της Απόφασης).
- 77 Το βασικό ποσό του προστίμου, που καθορίζεται αναλόγως της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης, καθορίστηκε δηλαδή και για την προσφεύγουσα και για την AGA Gas σε 14 εκατ. ευρώ, για την Air Products και την Air Liquide σε 3,64 εκατ. ευρώ, για τη Messer σε 1,68 εκατ. ευρώ, για την BOC σε 1,38 εκατ. ευρώ και για τη Westfalen σε 0,51 εκατ. ευρώ. Σημειωτέον ότι η Επιτροπή δεν δέχτηκε καμία επιβαρυντική ή ελαφρυντική περίπτωση κατά ή υπέρ των ενεχομένων στο καρτέλ επιχειρήσεων, με εξαίρεση την BOC και τη Westfalen στις οποίες χορηγήθηκε μείωση κατά 15 % του βασικού ποσού του προστίμου λόγω του αποκλειστικά παθητικού ρόλου τους στην παράβαση (αιτιολογικές σκέψεις 438 έως 448 της Απόφασης).

- 78 Σ' αυτό το στάδιο υπολογισμού του ποσού των προστίμων, η προσφεύγουσα και η AGA Gas βρίσκονται σε απόλυτη ισότητα πλην όμως τελικά στην προσφεύγουσα επιβλήθηκε πρόστιμο 12,6 εκατ. ευρώ, δηλαδή τρεις φορές μεγαλύτερο από αυτό που επιβλήθηκε στην AGA AB, που ήταν 4,15 εκατ. ευρώ, το οποίο αντιπροσωπεύει περίπου το 50 % του συνολικού ποσού των επιβληθέντων προστίμων.
- 79 Από την Απόφαση προκύπτει ότι η κατά την προηγούμενη σκέψη διαφορά στο ποσό των επιβληθέντων προστίμων έχει διττή εξήγηση, δηλαδή τη μείωση του βασικού ποσού του προστίμου από 14 σε 5,54 εκατ. ευρώ κατ' εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 % υπέρ της AGA Gas και, στη συνέχεια, τη χορήγηση στην επιχείρηση αυτή μείωσης 25 % του ποσού του προστίμου βάσει της ανακοίνωσης περί επιείκειας, ενώ στην προσφεύγουσα χορηγήθηκε μείωση μόνο 10 % (αιτιολογικές σκέψεις 450, 454 έως 459 της Απόφασης).

— Επί του ισχυρισμού ότι το επιβληθέν πρόστιμο είναι δυσανάλογο

- 80 Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει ότι το τελικό ποσό του προστίμου που της επιβλήθηκε είναι τρεις φορές μεγαλύτερο αυτού που επιβλήθηκε στην AGA AB και αντιπροσωπεύει περίπου το 50 % του συνολικού ποσού των προστίμων που επέβαλε η Επιτροπή με την Απόφαση, σε καμία δε περίπτωση δεν είναι ανάλογο προς τη συμμετοχή της στην παράβαση ή στο οικείο μερίδιο αγοράς που, στην καλύτερη περίπτωση, αντιπροσωπεύει το ένα τρίτο της αγοράς κατά την κρίσιμη περίοδο.
- 81 Η αιτίαση αυτή μαρτυρεί αντίφαση στους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας. Στην προσφυγή της η προσφεύγουσα αναφέρει σαφώς ότι δεν αμφισβητεί τα διάφορα στάδια που ακολούθησε η Επιτροπή στις αιτιολογικές σκέψεις 412 έως 448 της Απόφασης για να υπολογίσει το ύψος των προστίμων, τις θεωρήσεις σχετικά με τη



σοβαρότητα της παράβασης, τη διάρκειά της και τη συμμετοχή των διαφόρων επιχειρήσεων (βλ. σκέψη 22 ανωτέρω).

- 82 Ακριβώς όμως το τελικό ποσό του προστίμου δεν είναι παρά το αποτέλεσμα μιας σειράς αριθμητικών υπολογισμών που πραγματοποιεί η Επιτροπή σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές που προεκτέθηκαν και ενδεχομένως σύμφωνα με την ανακοίνωση περί επιείκειας.
- 83 Επιπλέον είναι παντελώς αστήρικτος ο ισχυρισμός της δυσαναλογίας του τελικού ποσού του προστίμου που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα, αντιπαραβαλλομένου με το συνολικό ποσό των επιβληθέντων προστίμων σε σχέση με την πρώτη προσαπτομένη παράμετρο της ατομικής συμμετοχής της προσφεύγουσας στην παράβαση.
- 84 Όσον αφορά τη δεύτερη προσαπτομένη παράμετρο, δηλαδή τον συνυπολογισμό της σημασίας της επιχείρησης στην επηρεασθείσα αγορά, υπενθυμίζεται κατ' αρχάς ότι η Επιτροπή δεν υποχρεούται, κατά τον προσδιορισμό του ποσού των προστίμων αναλόγως της σοβαρότητας και της διάρκειας της συγκεκριμένης παράβασης, να εξασφαλίζει, σε περίπτωση που επιβάλλει πρόστιμα σε πολλές επιχειρήσεις εμπλεκόμενες στην ίδια παράβαση, ότι τα τελικά ποσά των προστίμων στα οποία καταλήγει ο υπολογισμός της για τις οικείες επιχειρήσεις αντανακλούν κάθε διαφοροποίηση μεταξύ των επιχειρήσεων αυτών όσον αφορά τον ολικό ή τον σχετικό κύκλο εργασιών τους (απόφαση Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 71 ανωτέρω, σκέψη 312).
- 85 Σημειωτέον εν συνεχεία ότι το τελικό ποσό του προστίμου δεν συνιστά, a priori, κατάλληλο στοιχείο καθοριστικό ενδεχομένης έλλειψης αναλογίας του προστίμου σε σχέση με το μέγεθος των συμμετεχόντων στη σύμπραξη. Συγκεκριμένα, ο καθορισμός του τελικού ποσού είναι μεταξύ άλλων συνάρτηση διαφόρων περιστάσεων, που ανάγονται στην ατομική συμπεριφορά της συγκεκριμένης επιχείρησης και όχι στο οικείο μερίδιο αγοράς ή στον κύκλο εργασιών της, όπως είναι η διάρκεια της παράβασης, η ύπαρξη επιβαρυντικών ή ελαφρυντικών περιστάσεων και ο βαθμός συνεργασίας της επιχείρησης αυτής.

- 86 Αντιθέτως, το αρχικό ποσό του προστίμου συνιστά εν προκειμένω στοιχείο κατάλληλο για την εκτίμηση του ζητήματος μήπως το πρόστιμο δεν είναι ανάλογο από τη σκοπιά της οικονομικής σημασίας των μετεχόντων στη σύμπραξη.
- 87 Συγκεκριμένα, όπως προεκτέθηκε, η Επιτροπή, προκειμένου να λάβει υπόψη την ειδική σημασία της παράνομης συμπεριφοράς κάθε επιχείρησης ενεχομένης στο καρτέλ, δηλαδή τον πραγματικό αντίκτυπό της για τον ανταγωνισμό, χώρισε με την Απόφαση τις συγκεκριμένες επιχειρήσεις σε τέσσερις κατηγορίες αναλόγως ακριβώς της σχετικής σημασίας τους στη συγκεκριμένη αγορά. Η προσφεύγουσα και η AGA Gas, που θεωρήθηκαν ως οι δύο ασυγκρίτως μεγαλύτερες επιχειρήσεις στη συγκεκριμένη αγορά, κατατάχθηκαν στην πρώτη κατηγορία.
- 88 Συναφώς, η Επιτροπή παραπέμπει στα αριθμητικά στοιχεία της τρίτης στήλης του πίνακα 1 που περιέχει η αιτιολογική σκέψη 75 της Απόφασης:

| Επιχειρήσεις            | Συνολικός κύκλος εργασιών των αποδεκτών της Απόφασης το 2001 (σε ευρώ) | Κύκλος εργασιών στα εμφιαλωμένα και υγρά αέρια στις Κάτω Χώρες (σε ευρώ) και εκτιμώμενα μερίδια αγοράς για το 1996 |
|-------------------------|--|--|
| Hoek Loos [NV]          | 470 648 000  | 71 400 000 (39,7 %)  |
| AGA Gas BV <sup>1</sup> | 55 479 000 <sup>2</sup>  | 49 200 000 (27,4 %)  |
| [Air Products]          | 110 044 000  | 18 600 000 (10,4 %)  |
| Air Liquide BV          | 60 720 000   | 12 900 000 ( 7,2 %)  |
| [Messer]                | 11 275 000   | 8 200 000 ( 4,4 %)   |
| [BOC]                   | 6 690 905 000  | 6 800 000 ( 3,8 %)   |
| [Westfalen]             | 5 455 000  | 2 600 000 ( 1,5 %)   |

<sup>1</sup> Μετά την εκκαθάριση της AGA Gas BV το 2000/2001, η AGA AB ανέλαβε την ευθύνη των πράξεων της θυγατρικής της και είναι ο αποδέκτης της Απόφασης.

<sup>2</sup> Το 2000 είναι το τελευταίο πλήρες εμπορικό έτος για το οποίο διατίθενται στοιχεία για τον κύκλο εργασιών της AGA Gas BV.

- 89 Διαπιστώνεται ότι η AGA Gas είχε κύκλο εργασιών στην οικεία αγορά και μερίδιο αγοράς αισθητά μικρότερο από την προσφεύγουσα. Όμως, παρά το γεγονός ότι ο κύκλος εργασιών της προσφεύγουσας υπερβαίνει κατά 40 % αυτόν της AGA Gas, αμφότερες οι επιχειρήσεις κατατάχθηκαν στην ίδια κατηγορία και τους καταλογίστηκε όμοιο αρχικό ποσό 10 εκατ. ευρώ, πράγμα που μπορεί να θεωρηθεί ως εξ αντικειμένου ευνοϊκό για την προσφεύγουσα. Επιπλέον, η προσφεύγουσα διερωτάται ως προς τον τρόπο κατά τον οποίο υπολογίστηκε ο κύκλος εργασιών της AGA Gas, πλην όμως δεν δίνει κανένα συγκεκριμένο στοιχείο βάσει του οποίου θα μπορούσε να αμφισβητηθεί η αριθμητική εκτίμηση του ανωτέρω πίνακα.
- 90 Η προσφεύγουσα επιχειρεί να εμφανίσει μικρότερο το μέγεθός της συγκρίνοντας τα οικεία μερίδια αγοράς με τα μεγαλύτερα μερίδια αγοράς της AGA Gas όσον αφορά ορισμένους τομείς της εν λόγω αγοράς, δηλαδή ορισμένα είδη αερίων, και παραπέμπει προς τούτο στα αριθμητικά στοιχεία που δίνουν οι πίνακες 3 (εμφιαλωμένα αέρια) και 4 (υγρά αέρια) της Απόφασης (αιτιολογικές σκέψεις 77 και 78). Ωστόσο, όπως ορθά επισημαίνει η Επιτροπή, η σύγκριση αυτή δεν ασκεί επιρροή για την εκτίμηση του μεγέθους των δύο επιχειρήσεων στο μέτρο που για τα μερίδια αγοράς που εμφανίζει ο πίνακας 1 της Απόφασης λαμβάνεται υπόψη ο σταθμισμένος μέσος όρος αυτών των διαφόρων τομέων και συνεπώς καθιστούν δυνατή την κατάλληλη αξιολόγηση της σχετικής σημασίας εκάστης επιχείρησης.
- 91 Πράγματι, πρέπει να σημειωθεί ότι η προσφεύγουσα επιμένει κατά τρόπο αποκαλυπτικό με τις παρατηρήσεις της στην ομοιότητα της κατάστασής της με την AGA Gas και υποστηρίζει στο πλαίσιο αυτό ότι από τον πίνακα 1 της Απόφασης προκύπτει ότι ο κύκλος εργασιών της για το εμφιαλωμένο αέριο και το υγρό αέριο είναι παρόμοιος με αυτόν της AGA Gas και, κατά συνέπεια, καλώς η Επιτροπή κατέταξε τις δύο επιχειρήσεις στην ίδια κατηγορία.
- 92 Το μέγεθος του κύκλου εργασιών της προσφεύγουσας και του μεριδίου αγοράς της εξηγεί και δικαιολογεί ένα αρχικό ποσό περίπου τέσσερις φορές μεγαλύτερο από

αυτό που επιβλήθηκε στις επιχειρήσεις της δεύτερης κατηγορίας και πάνω από οκτώ φορές αυτού που επιβλήθηκε στις επιχειρήσεις της τρίτης κατηγορίας. Εξάλλου, οι σχέσεις μεταξύ των κύκλων εργασιών στην επηρεασθείσα αγορά των επιχειρήσεων του πίνακα 1 της Απόφασης και των αρχικών ποσών των προστίμων που καθόρισε η Επιτροπή για κάθε μια από αυτές δεν αποκαλύπτουν δυσανάλογη μεταχείριση της προσφεύγουσας, δεδομένου ότι τα αρχικά ποσά των προστίμων αντιπροσωπεύουν ποσοστό 14 % του κύκλου εργασιών στην εν λόγω αγορά για την προσφεύγουσα και 20,3 % για την AGA Gas, 13,98 % για την Air Products, 20,2 % για την Air Liquide, 14,6 % για τη Messer, 17,6 % για τη BOC και 17,3 % για τη Westfalen.

- 93 Υπό τις συνθήκες αυτές το γεγονός ότι το τελικό ποσό του προστίμου που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα αντιπροσωπεύει περίπου το 50 % του συνόλου των προστίμων που επέβαλε η Επιτροπή δεν στηρίζει το συμπέρασμα ότι το ποσό αυτό είναι δυσανάλογο, δεδομένου ότι το αρχικό ποσό του προστίμου της δικαιολογείται βάσει του κριτηρίου που έλαβε υπόψη η Επιτροπή για την εκτίμηση του μεγέθους εκάστης επιχείρησης στη σχετική αγορά ((βλ., κατ' αυτήν την έννοια, απόφαση LR AF 1998 κατά Επιτροπής, σκέψη 40 ανωτέρω, σκέψη 304).
- 94 Η εκτίμηση αυτή στηρίζει επίσης την απόρριψη του επιχειρήματος της προσφεύγουσας περί συγκρίσεως με την AGA Gas όσον αφορά τη σχέση μεταξύ του πραγματοποιηθέντος στην οικεία αγορά κύκλου εργασιών και του ποσού του προστίμου πριν την εφαρμογή της ανακοίνωσης περί επιείκειας.
- 95 Πρέπει επιπλέον να σημειωθεί ότι η μείωση, πριν από την εφαρμογή της ανακοίνωσης περί επιείκειας, του προστίμου της AGA Gas από 14 σε 5,54 εκατ. ευρώ, ενώ το πρόστιμο της προσφεύγουσας παρέμεινε στα 14 εκατ. ευρώ, εξηγείται από την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 % και δεν μαρτυρεί δυσμενή διάκριση της προσφεύγουσας όπως εκτίθεται κατωτέρω.

— Επί του ισχυρισμού ότι το επιβληθέν πρόστιμο συνιστά διάκριση

- 96 Κατά παγία νομολογία, προσβολή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως υπάρχει μόνον όταν παρόμοιες καταστάσεις αντιμετωπίζονται κατά τρόπο διαφορετικό ή διαφορετικές καταστάσεις αντιμετωπίζονται καθ' όμοιο τρόπο, εκτός αν μια τέτοια αντιμετώπιση δικαιολογείται αντικειμενικώς (αποφάσεις του Δικαστηρίου της 13ης Δεκεμβρίου 1984, 106/83, Sermide, Συλλογή 1984, σ. 4209, σκέψη 28, και της 28ης Ιουνίου 1990, C-174/89, Hoche, Συλλογή 1990, σ. I-2681, σκέψη 25· απόφαση του Πρωτοδικείου της 14ης Μαΐου 1998, T-311/94, BPB de Eendracht κατά Επιτροπής, Συλλογή 1998, σ. II-1129, σκέψη 309).
- 97 Η προσφεύγουσα αμφισβητεί μεν, γενικώς, τη διαφορά μεταξύ του ύψους του προστίμου που της επιβλήθηκε και των προστίμων που επιβλήθηκαν στις άλλες ενεχόμενες στο καρτέλ επιχειρήσεις, πλην όμως στηρίζει και αναπτύσσει την αιτιάσή της ότι το δικό της πρόστιμο συνιστά δυσμενή διάκριση ως προς τον τρόπο με τον οποίο αντιμετωπίστηκε ειδικότερα η AGA Gas. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι βρέθηκε στην ίδια θέση όσον αφορά τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παράβασης μόνο σε σχέση με την AGA Gas.
- 98 Από την Απόφαση προκύπτει ότι η Επιτροπή δέχθηκε πράγματι ως βασικό ποσό του προστίμου, που προσδιορίζεται αναλόγως της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης, το ίδιο για την AGA Gas και την προσφεύγουσα, πλην όμως τελικά επέβαλε στην προσφεύγουσα πρόστιμο τρεις φορές μεγαλύτερο από αυτό που επέβαλε στην AGA AB για τις ενέργειες της πρώην θυγατρικής της.
- 99 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι κατά την άσκηση της διακριτικής της ευχέρειας η Επιτροπή προέβη σε ορισμένες επιλογές κατά τον υπολογισμό των προστίμων και ειδικότερα στο πλαίσιο της εφαρμογής του ορίου του 10 %, οι οποίες κατέληξαν στο αμφισβητούμενο τελικό αποτέλεσμα. Κατά την προσφεύγουσα, δεν υπάρχουν επιτακτικοί παράγοντες που να εξηγούν την πολύ μεγάλη διαφορά μεταξύ του προστίμου που της επιβλήθηκε και αυτού που επιβλήθηκε στην AGA AB.

- 100 Όπως αναφέρθηκε, η ανωτέρω διαφορά εξηγείται με τη μείωση του ποσού του προστίμου της AGA Gas κατόπιν της εφαρμογής του ανωτάτου ορίου του 10 % και με τη χορήγηση στην επιχείρηση αυτή μείωσης 25 %, έναντι 10 % μόνο για την προσφεύγουσα, του ποσού του προστίμου βάσει της ανακοίνωσης περί επιείκειας.
- 101 Η προσφεύγουσα δεν διατύπωσε παρατηρήσεις σχετικά με τις συνθήκες υπό τις οποίες η Επιτροπή εφάρμοσε την εν λόγω ανακοίνωση τόσο έναντι αυτής όσο και έναντι των λοιπών επιχειρήσεων.
- 102 Η Επιτροπή είναι μεν ελεύθερη να εκτιμά, υπό τον έλεγχο του Πρωτοδικείου, τη μείωση των προστίμων βάσει της ανακοίνωσης περί επιείκειας με γνώμονα τις περιστάσεις κάθε υποθέσεως πλην όμως υποχρεούται να τηρεί το ανώτατο όριο του 10 %. Αντίθετα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η Επιτροπή δεν διαθέτει διακριτική εξουσία όσον αφορά την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 %, η οποία συνδέεται αποκλειστικά με το μέγεθος του κύκλου εργασιών κατά την έννοια του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17. Όπως επισημαίνει ο γενικός εισαγγελέας M. Tizzano με τις προτάσεις του στην υπόθεση Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 71 ανωτέρω (Συλλογή 2005, σ. I-5439, σημείο 125), «το ανώτατο όριο αποτελεί εξ ορισμού απόλυτο όριο που ισχύει αυτομάτως μόλις προκύψει κάποιο συγκεκριμένο μέγεθος και ανεξάρτητα από κάθε άλλο στοιχείο εκτιμήσεως».
- 103 Συνεπώς, η δυσμενής διάκριση που επικαλείται η προσφεύγουσα μπορεί να έγκειται μόνο στον προσδιορισμό του κύκλου εργασιών από την Επιτροπή.
- 104 Ο κύκλος εργασιών κατά την έννοια του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 θεωρείται ότι αφορά τον συνολικό κύκλο εργασιών της συγκεκριμένης επιχείρησης, που είναι το μόνο στοιχείο που δίνει μια κατά προσέγγιση ένδειξη του μεγέθους και της επιρροής της επιχείρησης στην αγορά (αποφάσεις του

Δικαστηρίου της 7ης Ιουνίου 1983, 100/80 έως 103/80, Musique diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 1825, σκέψη 119, και Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 71 ανωτέρω, σκέψη 181· απόφαση του Πρωτοδικείου της 7 Ιουλίου 1994, T-43/92, Dunlop Slazenger κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. II-441, σκέψη 160).

- 105 Εν προκειμένω, η Επιτροπή θεώρησε ότι τα περιστατικά που εκτίθενται στο μέρος 1 της Απόφασης αποδεικνύουν ότι η προσφεύγουσα είχε μετάσχει άμεσα σε αθέμιτες συμφωνίες σχετικά με τα ιατρικά και βιομηχανικά αέρια στις Κάτω Χώρες και, κατά συνέπεια, πρέπει να φέρει την ευθύνη των παραβάσεων αυτών και να είναι αποδέκτης της Απόφασης (αιτιολογική σκέψη 396 της Απόφασης).
- 106 Από την Απόφαση προκύπτει επίσης ότι ο συνολικός κύκλος εργασιών της προσφεύγουσας ανήλθε το 2001 σε 470 648 000 ευρώ (πίνακας 1 της Απόφασης), ενώ το βασικό ποσό του πρόστιμου που καθορίστηκε γι' αυτή με τον υπολογισμό που έγινε βάσει των κατευθυντηρίων γραμμών ανήλθε σε 14 000 000 ευρώ. Είναι φανερό ότι το ποσό αυτό υπολείπεται κατά πολύ του εν λόγω ανωτάτου ορίου, το οποίο συνεπώς δεν επρόκειτο να εφαρμοστεί.
- 107 Αντιστρόφως, μετά τον υπολογισμό που έγινε βάσει των κατευθυντηρίων γραμμών, η Επιτροπή καθόρισε για την AGA Gas το ποσό των 14 εκατ. ευρώ, που υπερβαίνει σαφώς το όριο του 10% του ολικού κύκλου εργασιών της επιχείρησης αυτής, ο οποίος ανήλθε σε 55 479 000 ευρώ το έτος 2000, που ήταν και το τελευταίο οικονομικό έτος για το οποίο υπήρχαν διαθέσιμα στοιχεία σχετικά με τον κύκλο εργασιών της AGA Gas. Αυτό ακριβώς εξηγεί γιατί το πρόστιμο μειώθηκε στο ανώτατο επιτρεπτό επίπεδο, δηλαδή στο ποσό των 5,54 εκατ. ευρώ. Λαμβανομένου υπόψη ότι ο κύκλος εργασιών της Messer υπολογίστηκε σε 11,275 εκατ. ευρώ, το πρόστιμό της μειώθηκε επίσης, κατ' εφαρμογήν του ανωτάτου ορίου του 10%, σε 1,12 εκατ. ευρώ.

- 108 Ακριβώς όμως η προσφεύγουσα, εκτός του ότι δεν αμφισβήτησε το ποσό στο οποίο καθόρισε τον συνολικό κύκλο εργασιών της η Επιτροπή, δεν απέδειξε ούτε καν ισχυρίστηκε ότι η αρνητική για τον ανταγωνισμό συμπεριφορά που της προσάπτει η Επιτροπή έπρεπε να καταλογιστεί σε άλλη επιχείρηση και ότι δεν ήταν ο αυτουργός της παράβασης του άρθρου 81 ΕΚ. Η προσφεύγουσα, αποδέκτης της ανακοίνωσης αιτιάσεων, εμμένει, αντιθέτως, στο γεγονός ότι, παρά το ότι η εταιρία Linde κατείχε ποσοστό του εταιρικού της κεφαλαίου 58 %, το 1992, και στη συνέχεια 65 %, το 1995, η ίδια ήταν σε μεγάλο βαθμό ελεύθερη να καθορίζει την εμπορική πολιτική της και ότι δεν υπήρχε σχέση ομίλου κατά την έννοια της νομολογίας. Δεν ισχυρίζεται εξάλλου ότι η θυγατρική της, Hoek Loos BV, που ασκεί τις δραστηριότητές της στις Κάτω Χώρες, είναι ο αυτουργός της προσαπτομένης κατά του ανταγωνισμού συμπεριφοράς και ότι καθόρισε αυτοτελώς τη συμπεριφορά της στην αγορά.
- 109 Η προσφεύγουσα περιορίζεται, αφενός, να υποστηρίξει ότι κακώς η Επιτροπή την αντιμετώπισε κατά τρόπο διαφορετικό από τις άλλες επιχειρήσεις και ειδικότερα από την AGA Gas και να αξιώσει, αφετέρου, την ίδια μεταχείριση, που χαρακτηρίζει ευνοϊκή, με αυτήν της οποίας έτυχε η εν λόγω επιχείρηση.
- 110 Αρκεί η διαπίστωση ότι τα επιχειρήματα αυτά της προσφεύγουσας δεν είναι ικανά να στηρίξουν τον ισχυρισμό ότι η Επιτροπή υπέπεσε, έναντι αυτής, σε πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά το ανώτατο όριο του 10 %, είτε πρόκειται για το λογικώς πρότερο ζήτημα του καταλογισμού της παράβασης είτε για το ζήτημα του κύκλου εργασιών που έπρεπε να ληφθεί υπόψη.
- 111 Όσον αφορά τα επιχειρήματα σχετικά με τη μεταχείριση των άλλων επιχειρήσεων και ειδικότερα της AGA Gas, η προσφεύγουσα παρατηρεί με το υπόμνημα απαντήσεως ότι απέδειξε ότι οι ευνοϊκές επιλογές της Επιτροπής όσον αφορά τους αποδέκτες της Απόφασης, τον κύκλο εργασιών στον οποίο εφαρμόζεται το ανώτατο όριο του 10 % και τη σειρά με την οποία πρέπει να εφαρμοστεί το όριο αυτό και οι διατάξεις της ανακοίνωσης περί επιείκειας «δεν ήταν πάντα αυτονόητες χωρίς ωστόσο να υποστηρίζεται ότι δεν ήταν ορθές ούτε σκόπιμες ακόμη και αν



δικαιολογούνται κάποιες αμφιβολίες». Η προσφεύγουσα απορεί ιδίως με το γεγονός ότι η Επιτροπή δεν θεώρησε την AGA AB ως υπεύθυνη της παράβασης και έλαβε υπόψη τον συνολικό κύκλο εργασιών της επιχείρησης αυτής. Υποστηρίζει ότι το γεγονός ότι η Απόφαση στρέφεται κατά της AGA AB, υπό την ιδιότητα του δικαιοδόχου της πρώην θυγατρικής της AGA Gas, δεν είναι πειστικό επιχείρημα που να δικαιολογεί τη μεγάλη διαφορά μεταξύ των επιβληθέντων προστίμων.

- 112 Στο μέτρο που η προσφεύγουσα περιορίζεται να επισημάνει το πλεονέκτημα που χορηγήθηκε στην AGA Gas λόγω της εφαρμογής του ανωτάτου ορίου του 10 %, αρκεί η διαπίστωση ότι η επιχείρηση αυτή και η προσφεύγουσα δεν βρίσκονταν σε παρόμοια θέση και ότι αυτή η αντικειμενική διαφορά καταστάσεως εξηγεί και δικαιολογεί την αντικειμενική διαφορά μεταχειρίσεως της οποίας έτυχαν. Συγκεκριμένα, αυτό που η προσφεύγουσα χαρακτηρίζει ως τελικό αποτέλεσμα της μεθόδου υπολογισμού που ακολούθησε η Επιτροπή και που συνιστά διάκριση δεν είναι στην πραγματικότητα τίποτα άλλο από την αναπόφευκτη συνέπεια της εφαρμογής του ανωτάτου ορίου του 10 %.
- 113 Στο μέτρο που η προσφεύγουσα επικαλείται παράνομη μείωση του προστίμου που επιβλήθηκε στην AGA Gas, ακόμη δε αν υποτεθεί ότι η Επιτροπή αδικαιολογήτως χορήγησε μείωση στην επιχείρηση αυτή με εσφαλμένη εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 %, υπενθυμίζεται ότι η τήρηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης πρέπει να συμβιβάζεται με την τήρηση της αρχής της νομιμότητας, σύμφωνα με την οποία κανείς δεν μπορεί να επικαλεστεί προς όφελός του την παράνομη πράξη που διαπράχθηκε υπέρ τρίτου (απόφαση του Δικαστηρίου της 4ης Ιουλίου 1985, 134/84, Williams κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου, Συλλογή 1985, σ. 2225, σκέψη 14· αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 14ης Μαΐου 1998, T-327/94, SCA Holding κατά Επιτροπής, Συλλογή 1998, σ. II-1373, σκέψη 160, που επικυρώθηκε κατόπιν αιτήσεως αναιρέσεως με απόφαση του Δικαστηρίου της 16ης Νοεμβρίου 2000, C-297/98 P, SCA Holding κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. I-10101, και απόφαση LR AF 1998 κατά Επιτροπής, σκέψη 40 ανωτέρω, σκέψη 367).
- 114 Ως εκ περισσού διαπιστώνεται ότι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας σχετικά με την επιλογή των αποδεκτών της Απόφασης, ο συνυπολογισμός του παγκοσμίου κύκλου εργασιών του ομίλου στον οποίο ανήκει η επιχείρηση αποδέκτης της Απόφασης για την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 % και η αναγκαία εφαρμογή της ανακοίνωσης περί επιείκειας πριν από το εν λόγω ανώτατο όριο δεν είναι βάσιμοι.

- 115 Πρώτον, ενώ η προσφεύγουσα επικρίνει την αλλαγή στάσεως της Επιτροπής έναντι της AGA AB όσον αφορά τον καταλογισμό των βλαπτικών του ανταγωνισμού ενεργειών, διαπιστώνεται, αφενός, ότι αποδέκτης της ανακοίνωσης αιτιάσεων ήταν η AGA Gas, και όχι η AGA AB, άρα και η μόνη επιχείρηση στην οποία η Επιτροπή καταλόγισε την παράβαση και, αφετέρου, ότι η καθής διατήρησε την εκτίμηση αυτή με την απόφαση θεωρώντας την AGA Gas ως τη μόνη υπεύθυνη για την παράβαση που περιγράφει η Απόφαση. Η προσφεύγουσα δεν προσκόμισε κανένα στοιχείο ικανό να θίξει την εκτίμηση αυτή και να αποδείξει ότι η AGA AB έπρεπε να θεωρηθεί εξ αρχής μόνη ή αλληλεγγύως υπεύθυνη με την AGA Gas, για τις ενέργειες της τελευταίας.
- 116 Δεύτερον, η Επιτροπή οφείλει, για την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 %, να λαμβάνει υπόψη τον κύκλο εργασιών της συγκεκριμένης επιχείρησης, δηλαδή της επιχείρησης στην οποία καταλογίζεται η παράβαση και η οποία για τον λόγο αυτό κρίνεται υπεύθυνη και της επιδίδεται η Απόφαση περί επιβολής προστίμου (βλ., κατ' αυτήν την έννοια, απόφαση του Πρωτοδικείου της 15ης Ιουνίου 2005, T-71/03, T-74/03, T-87/03 και T-91/03, Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2005, σ. II-10\*, σκέψη 390).
- 117 Η άποψη της προσφεύγουσας ότι πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ο συνολικός κύκλος εργασιών του ομίλου στον οποίο ανήκει η θυγατρική, αποδέκτης της απόφασης περί επιβολής προστίμου λόγω παραβάσεως των περί ανταγωνισμού κανόνων, αγνοεί και καθιστά κενή περιεχομένου την πάγια νομολογία κατά την οποία η αντίθετη στον ανταγωνισμό συμπεριφορά μιας επιχείρησης μπορεί να καταλογιστεί σε άλλη όταν η πρώτη δεν έχει καθορίσει αυτοτελώς τη συμπεριφορά της στην αγορά, αλλά έχει ακολουθήσει ουσιαστικά τις οδηγίες της δεύτερης ενόψει ιδίως των οικονομικών και νομικών δεσμών που τις συνδέουν (αποφάσεις του Δικαστηρίου της 16ης Νοεμβρίου 2000, C-294/98 P, Metsä-Serla κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. I-10065, σκέψη 27, και Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 71 ανωτέρω, σκέψη 117). Κατ' αυτή την έννοια, η συμπεριφορά μιας θυγατρικής μπορεί να καταλογισθεί στη μητρική εταιρία οσάκις η θυγατρική δεν καθορίζει αυτοτελώς τη συμπεριφορά της στην αγορά, αλλά εφαρμόζει κατά τα ουσιαστικά τις εντολές της μητρικής εταιρίας (απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Ιουλίου 1972, 48/69, ICI κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1972, σ. 99, σκέψη 133).

- 118 Η άποψη της προσφεύγουσας θα καθιστούσε περιττή κάθε ανάλυση των σχέσεων στο πλαίσιο ενός ομίλου εταιριών προκειμένου να διαπιστωθεί αν ο όμιλος μπορεί να συνιστά ενιαία επιχείρηση για την εφαρμογή των περί ανταγωνισμού κανόνων, δεδομένου ότι η αναγνώριση της ευθύνης μιας επιχείρησης, μέλους του ομίλου, συνεπάγεται, *ipso facto*, την αλληλέγγυα ευθύνη της μητρικής εταιρίας που εκπροσωπεί τον όμιλο όταν υπάρχει τέτοια εταιρία ή των άλλων επιχειρήσεων που συνιστούν τον όμιλο. Για τον λόγο αυτό, είναι σε απόλυτη αντίθεση με την αρχή της εξατομίκευσης των ποινών και των κυρώσεων βάσει της οποίας μιας επιχείρηση πρέπει να υφίσταται κυρώσεις μόνο για τις πράξεις που της προσάπτονται ατομικά, αρχή που εφαρμόζεται σε κάθε διοικητική διαδικασία που μπορεί να καταλήξει στην επιβολή ποινών βάσει των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού (απόφαση του Πρωτοδικείου της 13ης Δεκεμβρίου 2001, T-45/98 και T-47/98, *Krupp Thyssen Stainless* και *Acciai speciali Terni* κατά Επιτροπής, Συλλογή 2001, σ. II-3757, σκέψη 63, που επικυρώθηκε κατόπιν ασκήσεως αιτήσεως ανατρέσεως με απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Ιουλίου 2005, C-65/02 P και C-73/02 P, *ThyssenKrupp Stainless* και *ThyssenKrupp Acciai speciali Terni* κατά Επιτροπής, Συλλογή 2005, σ. I-6773, σκέψη 82).
- 119 Στο πλαίσιο αυτό, αβασίμως η προσφεύγουσα επικαλείται την απόφαση HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 37 ανωτέρω. Με την απόφαση αυτή, το Πρωτοδικείο υπολόγισε πράγματι το ανώτατο όριο του 10% βάσει του συνολικού κύκλου εργασιών των τριών εταιριών που αποτελούσαν τον συγκεκριμένο όμιλο, πλην όμως επικύρωσε την Απόφαση της Επιτροπής να θεωρήσει αλληλεγγύως υπεύθυνη κάθε μια από τις επιχειρήσεις αυτές για την παράβαση που διαπιστώθηκε εις βάρος του ομίλου, που αποτελούσε ο ίδιος την επιχείρηση η οποία διέπραξε την παράβαση κατά την έννοια του άρθρου 81 ΕΚ (απόφαση HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 37 ανωτέρω, σκέψη 527).
- 120 Υπό τις συνθήκες αυτές και δεδομένου ότι η AGA AB δεν θεωρήθηκε εξ αρχής υπεύθυνη για τις κατά του ανταγωνισμού ενέργειες της θυγατρικής της AGA Gas, μόνον ο κύκλος εργασιών της τελευταίας έπρεπε να ληφθεί υπόψη για την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10%, και δη ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι η Απόφαση απευθύνθηκε τελικά στην AGA AB ως δικαιοδόχο της θυγατρικής της, η οποία είχε παύσει νομικά να υφίσταται μετά την αποστολή της ανακοίνωσης αιτιάσεων.

- 121 Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι κατ' αρχήν το φυσικό ή νομικό πρόσωπο που διηύθυνε την οικεία επιχείρηση κατά τον χρόνο διαπράξεως της παράβασης ευθύνεται γι' αυτήν, ακόμη και αν κατά τον χρόνο εκδόσεως της απόφασης με την οποία διαπιστώνεται η παράβαση την ευθύνη της εκμεταλλεύσεως της επιχείρησης έφερε άλλο πρόσωπο (αποφάσεις του Δικαστηρίου της 16ης Νοεμβρίου 2000, C-279/98 P, Cascades κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. I-9693, σκέψη 78, και SCA Holding κατά Επιτροπής, σκέψη 113 ανωτέρω, σκέψη 27). Το πράγμα διαφέρει μόνο στην περίπτωση που το ή τα νομικά πρόσωπα που ευθύνονται για την εκμετάλλευση της επιχείρησης έπαυσαν να υφίστανται νομικώς μετά τη διάπραξη της παράβασης (απόφαση του Δικαστηρίου της 8ης Ιουλίου 1999, C-49/92 P, Επιτροπή κατά Anic Participazioni, Συλλογή 1999, σ. I-4125, σκέψη 145, και απόφαση HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 37 ανωτέρω, σκέψη 104), πράγμα που συμβαίνει και εν προκειμένω.
- 122 Μετά την εκκαθάριση της AGA Gas, η μητρική εταιρία AGA AB δέχτηκε να αναλάβει την ευθύνη της πρώην θυγατρικής της και συνεπώς την κύρωση που θα επιβαλλόταν στην AGA Gas αν εξακολουθούσε να υπάρχει. Στην περίπτωση αυτή, το ποσό του προστίμου καθορίζεται από τη συμμετοχή και την κατάσταση της AGA Gas.
- 123 Τρίτον, όσον αφορά το γεγονός ότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη τον παράγοντα περί επιεικείας μετά την εφαρμογή του ανωτάτου ορίου του 10 %, αρκεί να σημειωθεί ότι η προσέγγιση αυτή δίνει τη δυνατότητα να παραγάγει όλα τα αποτελέσματά της η ανακοίνωση περί επιεικείας: αν το βασικό ποσό υπερέβαινε κατά πολύ το όριο του 10 % πριν την εφαρμογή της ανακοίνωσης αυτής, όπως συνέβη στην περίπτωση της AGA Gas, χωρίς να μπορεί να εφαρμοστεί αμέσως το όριο αυτό, το κίνητρο της επιχείρησης αυτής να συνεργαστεί με την Επιτροπή θα ήταν πολύ ασθενέστερο, δεδομένου ότι το τελικό πρόστιμο θα μειωνόταν σε 10 %, σε κάθε περίπτωση, με ή χωρίς συνεργασία (απόφαση του Πρωτοδικείου της 29ης Νοεμβρίου 2005, T-52/02, SNCZ κατά Επιτροπής, Συλλογή 2005, σ. II-5005, σκέψη 41).
- 124 Κατά συνέπεια, δεν αποδείχθηκε η αιτίαση της προσφεύγουσας περί δυσμενούς διάκρισης σε σχέση με την αντιμετώπιση της AGA Gas, καθώς και των άλλων επιχειρήσεων που εμπλέκονται στο καρτέλ, στο μέτρο που η αιτίαση αυτή αφορά επίσης τη μεταχείριση των επιχειρήσεων αυτών.

— Επί του ισχυρισμού της αντίθεσης προς τον στόχο της αποτροπής

- 125 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι ο τρόπος κατά τον οποίο η Επιτροπή εφάρμοσε με την Απόφαση το όριο του 10 % κατέληξε σε αποτέλεσμα, όσον αφορά το τελικό ποσό των προστίμων, που βρίσκεται σε πλήρη αντίθεση με τον στόχο της αποτροπής. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι ως σχετικά μετρίου μεγέθους επιχείρηση, οι δραστηριότητες της οποίας αναπτύσσονται βασικά στο εθνικό επίπεδο, τιμωρήθηκε με πρόστιμο αισθητά μεγαλύτερο από τις ολλανδικές θυγατρικές ομίλων επιχειρήσεων που ασκούν δραστηριότητα σε παγκόσμια κλίμακα και πραγματοποιούν κύκλο εργασιών πολύ μεγαλύτερο από αυτήν. Συναφώς, μνημονεύει τον παγκόσμιο κύκλο εργασιών των μητρικών εταιριών της Air Products (5 717 εκατ. δολάρια) και της Air Liquide (8 328 εκατ. ευρώ).
- 126 Η προσφεύγουσα προσθέτει ότι το γεγονός ότι δεν εφαρμόστηκε το ανώτατο όριο του 10 % στον κύκλο εργασιών του ομίλου στον οποίο ανήκει η θυγατρική που είναι και ο μόνος αποδέκτης μιας απόφασης περί επιβολής προστίμου καταλήγει σε κατάσταση στην οποία το ύψος του προστίμου εξαρτάται από τον τρόπο κατά τον οποίο η επιχείρηση κατανέμει τις δραστηριότητές της μεταξύ διαφόρων εταιριών και μεγάλος αριθμός διεθνών επιχειρήσεων, όπως οι μητρικές εταιρίες της Air Products και της Air Liquide, ασκούν τις δραστηριότητές τους μέσω διακριτών εθνικών εταιριών. Κατ' αυτόν τον τρόπο, αποκλείεται η αντικειμενική εφαρμογή του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 και το στοιχείο της αποτροπής αποκτά αυθαίρετο περιεχόμενο.
- 127 Πρέπει να σημειωθεί εξ αρχής ότι η προσφεύγουσα κάνει σύγκριση τελείως άσχετη καθόσον παραβάλλει τον συνολικό κύκλο εργασιών της (470 648 000 ευρώ το 2001) με τον πράγματι μεγαλύτερο κύκλο εργασιών που πραγματοποιούν επιχειρήσεις οι οποίες δεν θεωρήθηκαν υπεύθυνες για τη διαπιστωθείσα από την Επιτροπή παράβαση και οι οποίες για τον λόγο αυτό δεν υπήρξαν αποδέκτες της Απόφασης.

- 128 Στην πραγματικότητα, τα επιχειρήματα της προσφεύγουσας στηρίζονται σε εσφαλμένη προϋπόθεση, ότι δηλαδή είναι αναγκαίο για την εφαρμογή του ορίου του 10% να λαμβάνεται υπόψη ο συνολικός κύκλος εργασιών του ομίλου στον οποίο ανήκει η θυγατρική, μόνη υπεύθυνη της παράβασης και αποδέκτης της απόφασης περί επιβολής προστίμου, όπως αποδείχτηκε στις σκέψεις 116 έως 118 ανωτέρω.
- 129 Αντίθετα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας στο πλαίσιο εφαρμογής του ορίου του 10% που συνάδει με τη νομολογία, το ύψος του προστίμου δεν εξαρτάται από την οργανική εκ μέρους του επιχειρηματία κατανομή των διαφόρων δραστηριοτήτων του. Ο καθορισμός του ύψους του προστίμου στηρίζεται σε νομική εκτίμηση της Επιτροπής, υποκειμένης στον έλεγχο του Πρωτοδικείου, δηλαδή στον καταλογισμό της παράβασης σε μία ή περισσότερες επιχειρήσεις, πράγμα που συνιστά τη μόνη προσέγγιση που συνάδει προς την αρχή της προσωπικής ευθύνης. Η απάντηση στο ζήτημα του καταλογισμού διαφέρει αναλόγως των ιδίων περιστάσεων κάθε υπόθεσης εντός της οποίας ανακύπτει και μπορεί να έγκειται στην αποκλειστική ευθύνη της θυγατρικής ή της μητρικής εταιρίας ή στην αλληλέγγυα ευθύνη των δύο εταιριών.
- 130 Στο μέτρο που η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το τελικό ποσό του προστίμου της αντιστρατεύεται το επιδιωκόμενο αποτρεπτικό αποτέλεσμα, καθότι είναι πολύ υψηλότερο από τα πρόστιμα που επιβλήθηκαν στις ολλανδικές θυγατρικές —αποδέκτες της Απόφασης— μεγάλων πολυεθνικών εταιριών προμηθείας αερίου, υπενθυμίζεται η πάγια νομολογία κατά την οποία, κατά την εκτίμηση του γενικού επιπέδου των προστίμων, η Επιτροπή ευλόγως λαμβάνει υπόψη το γεγονός ότι εξακολουθούν να εμφανίζονται σχετικά συχνά κατάφωρες παραβάσεις των κοινοτικών κανόνων περί ανταγωνισμού και επομένως έχει τη δυνατότητα να αυξάνει το ύψος των προστίμων προκειμένου να ενισχύει το προληπτικό τους αποτέλεσμα (απόφαση της 14ης Μαΐου 1998, SCA Holding κατά Επιτροπής, σκέψη 113 ανωτέρω, σκέψη 179).
- 131 Συναφώς, το σημείο 1 Α, τέταρτο εδάφιο, των κατευθυντηρίων γραμμών προβλέπει, μεταξύ άλλων, ότι είναι ανάγκη στο πλαίσιο της εκτιμήσεως της σοβαρότητας μιας παράβασης και του αρχικού ποσού του προστίμου «να καθοριστεί το πρόστιμο σε τέτοιο επίπεδο ώστε να είναι αρκούντως αποτρεπτικό».

- 132 Στην υπό κρίση υπόθεση που αντιστοιχεί σε στερεότυπη παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού και σε συμπεριφορά η οποία έχει χαρακτηριστεί παράνομη από την Επιτροπή επανειλημμένα και ήδη από τις πρώτες επεμβάσεις της στον τομέα αυτό, η Επιτροπή είχε τη δυνατότητα να θεωρήσει αναγκαίο να καθορίσει το πρόστιμο σε επίπεδο που θα το καθιστά αρκούντως αποτρεπτικό εντός των ορίων που θέτει ο κανονισμός 17.
- 133 Όπως όμως επισημαίνεται ανωτέρω (σκέψη 110), η προσφεύγουσα δεν απέδειξε ότι η Επιτροπή υπέπεσε έναντι αυτής σε πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά το ανώτατο όριο του 10 %, δεδομένου εξάλλου ότι υποχρεούται, βάσει του κανονισμού 17, να εφαρμόσει αυτό το όριο.
- 134 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι οι αιτιάσεις που προβάλλει η προσφεύγουσα, ότι δηλαδή συντρέχει παράβαση του άρθρου 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, και ότι το επιβληθέν πρόστιμο είναι δυσανάλογο, συνιστά διάκριση και αντι-στρατεύεται τον στόχο της αποτροπής, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες και ότι το τελικό ποσό του προστίμου που επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα εμφανίζεται πλήρως κατάλληλο και καμιά από τις περιστάσεις που επικαλείται η προσφεύγουσα δεν δικαιολογεί μείωσή του.
- 135 Όσον αφορά τέλος τον ισχυρισμό περί παραβιάσεως της «αρχής της απαγορεύσεως της αυθαιρεσίας», διαπιστώνεται ότι τα συναφή επιχειρήματα της προσφεύγουσας δεν εξειδικεύουν, στην ουσία, την αιτίαση αυτή από τις μνημονευόμενες στην προηγούμενη σκέψη, οπότε πρέπει και αυτή να απορριφθεί.

### **Επί των δικαστικών εξόδων**

- 136 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα αν υπάρχει σχετικό αίτημα

του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα, σύμφωνα με το αίτημα της Επιτροπής.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (πέμπτο τμήμα)

αποφασίζει:

- 1) Απορρίπτει την προσφυγή.**
- 2) Καταδικάζει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.**

Βηλαράς

Dehousse

Šváby

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 4 Ιουλίου 2006.

Ο Γραμματέας

Ο Πρόεδρος

E. Coulon

M. Βηλαράς