

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (ötödik tanács)

2005. november 29.*

A T-62/02. sz. ügyben,

a **Union Pigments AS**, korábban a **Waardals AS** (székhelye: Bergen [Norvégia], képviselik: J. Magne Langseth és T. Olavson Laake, ügyvédek)

felperesnek

az **Európai Közösségek Bizottsága** (képvisele: F. Castillo de la Torre, meghatalmazotti minőségben, kézbesítési cím: Luxembourg)

alperes ellen

az EK-Szerződés 81. cikke és az EGT-Megállapodás 53. cikke szerinti eljárásban (COMP/E-1/37.027 „cink-foszfát” ügy) 2001. december 11-én hozott 2003/437/EK bizottsági határozat (HL 2003. L 153., 1. o.) megsemmisítése, vagy másodlagosan a felperesre kiszabott bírság mérséklése iránt benyújtott keresete tárgyában,

* Az eljárás nyelve: angol.

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁGA (ötödik tanács),

tagjai: P. Lindh elnök, R. García-Valdecasas és J. D. Cooke bírák,

hivatalvezető: J. Plingers tanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2004. július 2-i tárgyalásra,

meghozta a következő

Ítéletet

Tényállás

- ¹ A norvég jog szerint létrehozott Union Pigments AS társaság (korábban Waardals AS, a továbbiakban: felperes vagy Union Pigments) cink-foszfátot és módosított cink-foszfátot gyárt. 2000-ben a világméretű forgalma 7,09 millió euró volt.

- 2 Bár a kémiai összetételük kissé eltérő lehet, a cink-ortofoszfátok homogén vegyi termékek, amelyeket általában az általános „cink-foszfát” elnevezéssel illetnek. A cink-foszfátot, amelyet cink-oxidból és foszforsavból állítanak elő, gyakran használják a festékiparban korróziógátló ásványi pigmentként. A vegyületet vagy standard, vagy módosított, másképpen „aktivált” cink-foszfátként forgalmazzák a piacon.
- 3 2001-ben a cink-foszfát világpiaconak legnagyobb részét az alábbi öt európai gyártó uralta: a Dr. Hans Heubach GmbH & Co. KG (a továbbiakban: Heubach), a James M. Brown Ltd (a továbbiakban: James Brown), Société nouvelle des couleurs zinciques SA (a továbbiakban: SNCZ), a Trident Alloys Ltd (a továbbiakban: Trident) (korábbi nevén a Britannia Alloys & Chemicals Ltd, a továbbiakban: Britannia) és a Union Pigments. 1994 és 1998 között a standard cink-foszfát piaci értéke világszinten körülbelül 22 millió euróra, az Európai Gazdasági Térségben (EGT) 15–16 millió euróra emelkedett. Az EGT-ben, a Heubach, az SNCZ, a Trident (korábban a Britannia) és a Union Pigments piaci részesedése a standard cink-foszfát-piacon közel egyenlő mértékű, körülbelül 20% volt. A James Brown piaci részesedése ennél alacsonyabb volt. A cink-foszfát vásárlói a nagy festékgyártók. A festékpiacon néhány nemzetközi vegyipari vállalatcsoport uralja.
- 4 1998. május 13-án és 14-én a Bizottság egyidejűleg és előzetes értesítés nélkül a Heubach, az SNCZ és a Trident telephelyein vizsgálatot folytatott a Szerződés 85. és 86. cikkének végrehajtásáról szóló, 1962. február 6-i 17. (első) tanácsi rendelet (HL 1962. 13., 204. o., magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 1. kötet, 3. o.) 14. cikkének (2) bekezdése alapján. 1998. május 13. és 15. között a Bizottság az EGT-Megállapodás 23. jegyzőkönyve 8. cikkének (3) bekezdése szerinti megkeresése folytán, az Európai Szabadkereskedelmi Társulás (EFTA) Felügyeleti Hatósága egyidejűleg és előzetes értesítés nélkül vizsgálatot folytatott a Union Pigments-nél az EFTA államai között a Felügyeleti Hatóság és Bíróság felállítására vonatkozó megállapodás 4. jegyzőkönyve II. fejezete 14. cikkének (2) bekezdése alapján.

- 5 A közigazgatási eljárás során a Union Pigments és a Trident értesítették a Bizottságot, hogy a kartellügyek esetében a pénzbírságok alóli mentességről és a pénzbírságok csökkentéséről szóló, 1996. július 18-i 96/C 207/04 bizottsági közleménnyel (HL 1996. C 207., 4. o., a továbbiakban: engedékenységi közlemény) összhangban teljes mértékben együtt kívánnak vele működni, és mindegyikük nyilatkozatokat tett a kartell vonatkozásában (a továbbiakban: Union Pigments nyilatkozata és a Trident nyilatkozata).
- 6 2000. augusztus 2-án a Bizottság elfogadott egy, a jelen kereset tárgyát képező határozat (lásd az alábbi 7. pontot) címzettjeinek, köztük a felperesnek szóló kifogásközlést.
- 7 2001. december 11-én a Bizottság elfogadta az EK-Szerződés 81. cikke és az EGT-Megállapodás 53. cikke szerinti eljárásban (COMP/E-1/37.027 „cink-foszfát” ügy) 2001. december 11-én hozott 2003/437/EK bizottsági határozatot (HL 2003. L 153., 1. o.). A jelen ítélet az érintett vállalkozásokkal közölt és a keresethez csatolt határozatot veszi figyelembe (a továbbiakban: megtámadott határozat). Ez a határozat bizonyos szempontokból eltér az Európai Unió Hivatalos Lapjában közzétett változattól.
- 8 A Bizottság a megtámadott határozatban megállapította, hogy a Britannia (1997. március 15-t követően Trident), a Heubach, a James Brown, az SNCZ és a Union Pigments 1994. március 24-e és 1998. május 13-a között kartellben vettek részt. A kartell a standard cink-foszfátra korlátozódott. Először, a kartell résztvevői megállapodtak a piac felosztásában, és a termelőknek eladási kvótákat határoztak meg. Másodsor, minden találkozáson rögzítették „az alsó” vagy „ajánlott” árat, amelyet általában tiszteletben tartottak. Harmadsor, bizonyos mértékben elosztották az ügyfeleket.

- 9 A megátámadott határozat rendelkező része az alábbiakat tartalmazza:

„Első cikk

A Britannia [...], [...] a Hans Heubach [...], a James [...] Brown [...], [az SNCZ], a Trident [...] és a [Union Pigments] azzal, hogy folytatólagos megállapodásban, illetve összehangolt magatartásban vettek részt a cink-foszfát-ágazatban, megsértették az EK-Szerződés 81. cikkének (1) bekezdését és az EGT-Megállapodás 53. cikkének (1) bekezdését.

A jogsértés időtartama a következő volt:

- a) A [...] Heubach [...], a James [...] Brown [...], [az SNCZ] és a [Union Pigments] esetében: 1994. március 24-től 1998. május 13-ig;
- b) a Britannia [...] esetében: 1994. március 24-től 1997. március 15-ig;
- c) a Trident [...] esetében: 1997. március 15-től 1998. május 13-ig.

[...]

3. cikk

A Bizottság a következő bírságokat szabja ki az 1. cikkben említett jogsértések miatt:

- a) Britannia [...]: 3,37 millió euró;
- b) [...] Heubach [...]: 3,78 millió euró;
- c) James [...] Brown [...]: 940 000 euró;
- d) [SNCZ]: 1,53 millió euró;
- e) Trident [...]: 1,98 millió euró;
- f) [Union Pigments]: 350 000 euró.

[...]"

- 10 A bíróságok összegének kiszámítása során a Bizottság a 17. rendelet 15. cikkének (2) bekezdése és az ESZAK-Szerződés 65. cikkének (5) bekezdése alapján kiszabott bírság megállapításának módszeréről szóló iránymutatásban (HL 1998. C 9., 3. o., magyar nyelvű különkiadás 8. fejezet, 1. kötet, 171. o., a továbbiakban: bírságkiszabási iránymutatás) és az engedékenységi közleményben meghatározott módszert alkalmazta.
- 11 Így a Bizottság először meghatározott egy „alapösszeget” a jogsértés súlyosságára és időtartamára figyelemmel (lásd a megtámadott határozat [261]–[313] preambulumbekendését).
- 12 Az első tényezőt mérlegelve a Bizottság úgy vélte, hogy a jogsértést „különösen súlyosnak” kell tekinteni, mégpedig figyelemmel az ügy tárgyát képező magatartásra, ennek a cink-foszfát-piacra gyakorolt valós hatására, továbbá arra a tényre, hogy a teljes közös piacot, illetve megalakítását követően az EGT teljes területét lefedte (a megtámadott határozat [300] preambulumbekendése). A jogsértés nagyos súlyos jellegétől függetlenül a Bizottság megállapította, hogy figyelembe vette az érintett piac korlátozott méretét (a megtámadott határozat [303] preambulumbekendése).
- 13 A Bizottság „egyéniessített bánásmódot” alkalmazott az érintett vállalkozásokkal szemben egyrészt annak érdekében, hogy figyelembe vegye ezek tényleges gazdasági lehetőségét arra, hogy a versenyt jelentősen korlátozzák, másrészt annak érdekében, hogy a bíróságot olyan mértékben állapítsa meg, hogy az megfelelő elrettentő erővel bírjon (a megtámadott határozat [304] preambulumbekendése). Ebből a célból az érintett vállalkozásokat két csoportba osztotta, ezeknek „az érintett piacon való viszonylagos súlyuk” szerint. Ennek során az érintett vállalkozások által a jogsértés utolsó évében az EGT-ben elért forgalmat vette figyelembe, és megállapította, hogy a felperes, a Britannia (1997. március 15-től kezdődően Trident), a Heubach és az SNCZ voltak - „hasonló, 20%-ot meghaladó vagy megközelítő piaci részesedéssel - az EGT-ben a jelentősebb cink-foszfát-gyártók (a megtámadott határozat [307] és [308] preambulumbekendése). A felperes ezért a Britanniával, a Heubachsal, az SNCZ-vel és a Tridenttel együtt az első csoportba került (az „alapösszeg”: 3 millió euró). A James Brown, amelynek piaci részesedése „jóval alacsonyabb” volt, a második csoportba került (az „alapösszeg”: 750 000 euró) (a megtámadott határozat [308] és [309] preambulumbekendése).

- 14 Az időtartam tekintetében a Bizottság arra a következtetésre jutott, hogy a felperesnek felróható 1994. március 24-e és 1998. május 13-a közötti jogsértés „közepes” időtartamú volt (a megtámadott határozat [310] preambulumbekzdése). Következésképpen a felperes vonatkozásában 40%-kal megemelte a alapösszeget, és így az 4,2 millió euróra nőtt (a megtámadott határozat [310] és [313] preambulumbekzdése).
- 15 Ezt követően a Bizottság úgy vélte, hogy adott esetben nincs helye súlyosító vagy enyhítő körülmények figyelembevételének (a megtámadott határozat [314]–[336] preambulumbekzdése). Másrészt elutasította azt az érvelést, amely az érintett vállalkozások különleges jellegzetességeire és a „rossz gazdasági helyzetre” vonatkozott, amelyben a kartellt létrehozták (a megtámadott határozat [337]–[343] preambulumbekzdése). A Bizottság ennél fogva a felperes vonatkozásában 4,2 millió euróban állapította meg a bírság összegét „az [engedékenységi] közlemény alkalmazását megelőzően” (a megtámadott határozat [344] preambulumbekzdése).
- 16 Másrészről, a Bizottság emlékeztetett a 17. rendelet 15. cikkének (2) bekezdése szerinti korlátra, amelyet az érintett vállalkozásokra kirótt bírság nem haladhat meg. Ennek megfelelően, a felperes esetében a bírságnak az engedékenységi közlemény alkalmazása előtti összegét 700 000 euróra, míg a SNCZ esetében 1,7 millió euróra csökkentették. A többi vállalkozás esetében a bírságnak az engedékenységi közlemény alkalmazása előtti összegét nem érintette ez a korlát (a megtámadott határozat [345] preambulumbekzdése).
- 17 Végül, a Bizottság a felperes tekintetében az engedékenységi közlemény alapján 50%-kal csökkentette a bírság összegét azon az alapon, hogy a felperes részletes tájékoztatást adott a kartell tevékenységével kapcsolatban (a megtámadott határozat [354]–[356] preambulumbekzdése). A felperesre kirótt bírság végső összege így 350 000 euró volt (a megtámadott határozat [370] preambulumbekzdése).

Az eljárás és a felek kérelmei

- 18 A felperes a jelen keresetet az Elsőfokú Bíróság hivatalához 2002. március 1-jén benyújtott keresetlevelében terjesztette elő.
- 19 A hivatalhoz ugyanezen a napon benyújtott ideiglenes intézkedés iránti kérelmével a felperes kérte a megtámadott határozat 3. cikkének f) pontja, valamint 4. cikke végrehajtása felfüggesztésének elrendelését, amennyiben abban bírságot szabnak ki rá.
- 20 Mivel a felek megegyeztek az ideiglenes intézkedésről szóló jogvita eldöntésében, az Elsőfokú Bíróság elnöke T-62/02. R. sz., Waardals kontra Bizottság ügyben 2002. július 1-jén hozott végzésével (az EBHT-ban nem tették közzé) elrendelte az ideiglenes intézkedés iránti ügy törlését, a költségekről viszont nem döntött.
- 21 2003. november 18-i levelével a Bizottság tájékoztatta az Elsőfokú Bíróságot arról, hogy a Union Pigments ellen fizetéseképtelenségi eljárás indult, és feltételezte, hogy eláll a keresettől. Az Elsőfokú Bíróság kérdésére válaszul a Union Pigments felszámolója 2003. december 12-i levelében jelezte, hogy a társaság ellen 2003 júniusában fizetéseképtelenségi eljárás kezdődött, de felhatalmazta a Union Pigments ügyvédjeit az eljárás folytatására.
- 22 Az előadó bíró előadásának meghallgatását követően az Elsőfokú Bíróság (ötödik tanács) úgy döntött, hogy megnyitja a szóbeli szakaszt, és az eljárás lefolytatása iránti intézkedések keretében felhívta a Bizottságot arra, hogy bizonyos okiratokat nyújtson be, illetve válaszoljon meghatározott írásbeli kérdésekre. A Bizottság a megadott határidőn belül teljesítette ezeket.

23 A felek előadásait és az Elsőfokú Bíróság által feltett kérdésekre adott válaszait a 2004. július 2-án megtartott tárgyaláson hallgatták meg.

24 A felperes keresetében azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

- teljesen vagy részlegesen semmisítse meg a megtámadott határozat 1. cikkét a felperes vonatkozásában megállapított jogsértés időtartama tekintetében;
- semmisítse meg a megtámadott határozat 3. cikkének f) pontját vagy mérsékelje a rá kiszabott bírságot;
- adjon helyt az általa előadott pervezetési intézkedések és bizonyításfelvétel iránti kérelemnek tanúk megidézése és meghallgatása céljából, valamint hogy adjon számára hozzáférést a Bizottság által lefolytatott, 2001. január 17-i meghallgatás jegyzőkönyvéhez;
- kötelezze a Bizottságot a költségek viselésére.

25 A Bizottság azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

- utasítsa el a keresetet;
- kötelezze a felperest a költségek viselésére.

A jogkérdés

26 A felperes keresetének alátámasztására két jogalapra hivatkozik. Az első a 17. rendelet 15. cikke (2) bekezdésének alkalmazása során a tények és bizonyítékok téves mérlegelése, a második pedig a bírság összegének téves kiszámítása, valamint általános alapelvek megsértése.

1. A 17. rendelet 15. cikke (2) bekezdésének alkalmazása során a tényeknek és bizonyítékoknak a Bizottság általi téves mérlegelésére alapított első jogalapról

27 A felperes előadja, hogy a bírság összegének a Bizottság általi kiszámítása a tények és bizonyítékok téves mérlegelésén alapszik. A Bizottság nem vette kellőképpen figyelembe a felperes által előadott észrevételeket arra vonatkozóan, hogy milyen körülmények és okok vezettek a kartellban való részvételéhez. Felrója a Bizottságnak, hogy ez utóbbi korlátozta az ügyet mind az időtartam, mind a tények tekintetében. Ez a megközelítés nem tette lehetővé a Bizottság számára, hogy olyan tényezőket vegyen figyelembe, amelyek igazolták volna az érintett vállalkozások némelyike esetében a bírság összegének növelését a jogsértés súlyossága és egyéb körülmények miatt, és ebből az a hátrány származott, hogy az összes vállalkozást egyformán kezelte, így ezzel csökkentette a felperes lehetőségét arra, hogy rá nézve kedvezőbb határozat szülessen.

28 Ez a jogalap két részből áll, amelyekben a felperes előadja, hogy:

- a Bizottság tévesen értékelte a jogsértésben való részvételének időtartamát, illetve a kartellból való kilépését;

- a Bizottság tévesen értékelte a felperesre és a kartellban játszott szerepére vonatkozó tényeket és bizonyítékokat.

A felperes jogsértésben való részvételének időtartamával és a kartellból való kilépésével kapcsolatos első részről

A felek érvei

- 29 A felperes előadja, hogy a Bizottság nyilvánvaló mérlegelési hibát követett el a felperes jogsértésben való részvételének időtartamával és a kartellból való kilépésével kapcsolatosan. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a Bizottságnak kell bizonyítani nemcsak a kartell létezését, de annak időtartamát is (az Elsőfokú Bíróság T-43/92. sz., Dunlop Slazenger kontra Bizottság ügyben 1994. július 7-én hozott ítéletének [EBHT 1994., II-441. o.] 79. pontja, valamint az Elsőfokú Bíróság T-48/98. sz., Acerinox kontra Bizottság ügyben 2001. december 13-án hozott ítélete [EBHT 2001., II-3859. o.] 55. pontja). A felperes előadja, hogy a Bizottság megállapítása szerint 1994. március 24-e és 1998. május 13-a között, vagyis négy éven és egy hónapon keresztül vett részt a jogsértésben (a megtámadott határozat 1. cikkének a) pontja). A Bizottság, jóllehet megállapította, hogy a felperes időlegesen kilépett a kartellból (a megtámadott határozat [125] preambulumbekzdése), ugyanakkor erről a kilépésről pontatlan benyomást kelt azzal, hogy azt kétségbe vonja a „ha egyáltalán erre sor került” kifejezés használatával (a megtámadott határozat [130] preambulumbekzdése).
- 30 A felperes előadja, hogy hivatalosan az 1995. április 24-i faxon jelentette be a kartellból való kilépését, a vegyipari szövetségek európai tanácsa (a továbbiakban a „CEPIC”) által a május hónap statisztikai adataival kapcsolatban küldött kérdésre válaszul, és ez a kilépés 1995 augusztusáig tartott. Előadja, hogy a kilépés 1995. augusztus közepéig, mintegy 5-6 hónapon keresztül tartott, amely idő alatt semmilyen számadatot nem közölt a piaccal kapcsolatban. Másodlagosan megjegyzi, hogy a kartellból való kilépésre vonatkozó döntést „közvetlenül az [1995. március 27-i] találkozót követően” hozta meg, az 1995. március 30-i feljegyzésben ismertetett következtetéseknek megfelelően.

31 A felperes úgy véli, hogy a Bizottság tévesen állította, hogy a kartellból való kilépése hatástalan magatartás volt. Hozzáteszi, hogy a közreműködése nélkül a CEFIC által készített statisztikák nem lehettek helyesek, és így nem voltak olyan értékesek a kartell számára. Hozzáteszi, hogy a Tekno Winter nevű ügyfelétől (a továbbiakban: Teknos) kapott egy megrendelést, amelyet le is szállított 1995 áprilisában, a klubból való kilépését követően, és ez kívül esett a kartell többi tagjának a piac felosztására vonatkozó megállapodásán. A Bizottság által a megtámadott határozatban előadott érvelésre válaszul, amely szerint a fenti kilépés nem mutat teljesen autonóm kereskedelmi magatartást, hiszen mivel a kartell továbbra is működött, ez bizonyára befolyásolta a felperes kereskedelmi döntéseit, a felperes arra a tényre hivatkozik, hogy mivel nem volt a kartell által kiszabott korlátozásoknak alávetve, lehetősége volt arra, hogy annak hátrányára cselekedjék. Azt a tényt, hogy a Teknos-tól megrendelést kapott nem lehet másképpen értékelni, mint „teljesen autonóm kereskedelmi magatartásként”. Ami a Bizottság azon érvelését illeti, amely szerint ellenkező bizonyíték hiányában feltételezni kell, hogy az olyan vállalkozás, amely a piacon aktív marad, figyelembe veszi a versenytársakkal megosztott információkat a piacon követendő magatartásának meghatározása érdekében, a felperes azzal vág vissza, hogy a Bizottság ezzel bizonyára nem azt akarta mondani, hogy ki kellett volna lépnie a piacról. Továbbá a felperes azt állítja, hogy semmilyen oka nem volt arra, hogy figyelembe vegye a kapott információkat vagy azoknak megfelelően cselekedjék, mivel egyrészt az északi országokban nem tartották be az ajánlott árakat, míg a tényleges árak költség alattiak voltak, „amely feltehetően nem lehetett a felperesénél jóval alacsonyabb”, és másrészt, az információcsere 1995 márciusában lényegében megszűnt.

32 A válaszában a felperes hozzáteszi, hogy mint a versenytársaival való egyeztetés ellenére többé-kevésbé önálló piacpolitikát folytató vállalkozás, magatartásában nem korlátozták (az Elsőfokú Bíróság T-327/94. sz., SCA Holding kontra Bizottság ügyben 1998. május 14-én hozott ítéletének [EBHT 1998., II-1373. o.] 142. pontja). A többi résztvevő által kívánt versenyellenes hatásokat ugyanis közvetlenül ellensúlyozta (a SCA Holding kontra Bizottság ítélet [hivatkozás fent] 143. pontja). A jogbiztonság elve alapján a Bizottságnak kell bizonyítani, hogy a felperes ebben az időszakban részt vett a versenykorlátozó magatartásban (az Elsőfokú Bíróság T-21/99. sz., Dansk Rørindustri kontra Bizottság ügyben 2002. március 20-án hozott

ítéletének [EBHT 2002., II-1681. o.] 62. pontja). A Bizottság a jelen ügyben ezt nem bizonyította. Következésképpen ebből azt a következtetést lehet levonni, hogy a felperes ebben az időszakban nem vett részt a kartellban. A Bizottság által tett megállapításra válaszul, amely szerint nem állna fenn a jogsértés folyamatos jellege, ha a kilépés hatására az információcsere elvesztette volna minden jelentőségét, a felperes előadja, hogy éppen ez történt a jelen ügyben, hiszen a többi résztvevő által egymás között megosztott információ az általa szolgáltatott statisztikai adatok nélkül haszontalan volt.

33 A felperes hozzáteszi, hogy a Bizottság pontatlan benyomást kelt a történetekről, amennyiben a kartellból való kilépést „időlegesnek” minősíti. A felperes előadja, hogy amikor kilépett, nemcsak egy rövid időre állt szándékában ezt tenni. A Teknos-tól kapott megrendelés bizonyítja ezt.

34 A felperes szerint úgy tűnik, hogy a megtámadott határozat azzal a feltételezéssel él, hogy a felperes részt vett a kartell tagjainak 1995. június 12-i londoni találkozásán. Mivel a Bizottság felvetette azt a kérdést, hogy a felperes részt vett-e ezen a találkozón, de nem jutott döntésre e tekintetben, a határozatát a tények és bizonyítékok téves mérlegelésére alapozza. A felperes rámutat arra, hogy nyilatkozatában, valamint a kifogásközlésre adott válaszában tájékoztatta a Bizottságot arról, hogy 1995. június 12-én találkozott a Heubach egy képviselőjével a Heathrow-n (London). Ezen találkozó célja és napirendje semmilyen kapcsolatban nem volt a kartellel. A felperes elismeri, hogy a kartellnek lehetett ugyan találkozója ugyanezen a napon a Heathrow-n, de kitarat amellett, hogy azon nem volt jelen. Előadja, hogy nem kíván feltételezésekbe bocsátkozni annak tekintetében, hogy milyen okok készítették a Heubachot arra, hogy a fenti időpontot és helyet javasolja a találkozóra. Előadja, hogy a nyilatkozatában jelezte, hogy a Heubach kihasználta ezt az alkalmat arra, hogy javasolja neki a klubba való visszalépést, de ő elutasította a találkozóra való meghívást, ami alapján a többi résztvevő őt „kívülállónak” tekintette.

35 A Bizottság a maga részéről vitatja, hogy a felperes ténylegesen kilépett volna a kartellből, és hogy ezt a tényt tévesen vette volna figyelembe (a megtámadott határozat [230]–[234] preambulumbekzdése). Különösen arra hívja fel a figyelmet, hogy a 3 hónapon és 6 napon át tartó kilépést annak a fényében kell értékelni, hogy a jogsértés egy megállapodásban, illetve összehangolt magatartásban való részvételtől állt (a Bíróság 40/73–48/73., 50/73., 54/73–56/73., 111/73., 113/73. és 114/73. sz., Suiker Unie kontra Bizottság egyesített ügyekben 1975. december 16-án hozott ítéletének [EBHT 1975; 1663. o.] 164. és 173. pontja).

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

36 Az ítélezési gyakorlat alapján a Bizottságot terheli nemcsak a kartell létének, de időtartamának bizonyítása is (az Acerinox kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 29. pontban] 55. pontja, és a Dunlop Slazenger kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 29. pontban] 79. pontja). A jelen esetben elfogadott, hogy a felperes 1994. március 24-e és 1995. márciusa vagy áprilisa; valamint 1995. augusztus 1-je és 1998. május 13-a között részt vett a kartellben. A felperes azt állítja, hogy 1995. márciusa és 1995. augusztus 1-je között nem vett részt a kartellben.

37 Az Elsőfokú Bíróság megállapítja, hogy lényegében vannak arra mutató jelek, amelyek azt támasztják alá, hogy a felperes bizonyos időre kilépett a kartellből. Például a CEFIC arra irányuló felhívására, hogy adjon tájékoztatást az 1995. márciusi statisztikáiról, a felperes 1995. április 24-i fax útján jelezte, hogy „kilépett a cink-foszfat-gyártók szövetsége alcsoportból”, és ezért nem küldd több statisztikát. Ez a válasz összhangban van a felperes értékesítési igazgatója által az igazgatóság többi tagjának címzett 1995. március 30-i belső feljegyzéssel (a továbbiakban: az 1995. március 30-i feljegyzés), amely javaslatot tartalmazott a kartellből való kilépésről. Ezentúl nem vitatott az sem, hogy a felperes nem közölte a többi érintett vállalkozással a statisztikáit 1995. április 24. és augusztus 1. között.

- 38 Mindenesetre, az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint a Bizottság jogosan járt el, amikor arra a következtetésre jutott, hogy a felperes tényleges megszakítás nélkül, 1994. március 24. és 1998. május 13. között részt vett a kartellban.
- 39 Az ítélkezési gyakorlat szerint a lojális versenytárs viselkedését az jellemzi, hogy mennyire önállóan határozza meg a közös piacon követendő kereskedelempolitikát (a Suiker Unie és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 35. pontban], 173. pontja). Még ha elfogadnánk is azt, hogy a felperes tartózkodott a kartell tevékenységében való részvételtől 1995 márciusa és 1995. augusztus 1. között, azt meg lehet állapítani, hogy ebben a rövid időszakban nem folytatott ténylegesen önálló kereskedelempolitikát a piacon. A többi tag statisztikájához való hozzáféréstől származó előny nem szűnt meg azon a napon, amikor a felperes kilépett a kartellból. Feltehető, hogy figyelembe vette a versenytársakkal az 1995. március 27-i találkozót megelőzően már kicserélt információkat, az állítólagos kilépés alatt követendő piaci magatartásának meghatározása során (lásd ilyen értelemben a Bíróság C-49/92. P. sz., Bizottság kontra Anic Partecipazioni ügyben 1999. július 8-án hozott ítéletének [EBHT 1999., I-4125. o.] 121. pontját; valamint a C-199/92. P. sz., Hüls kontra Bizottság ügyben 1999. július 8-án hozott ítéletének [EBHT 1999., I-4287. o.] 162. pontját). Hozzá kell tenni, hogy a felperes elismeri, hogy 1995 augusztusában újra csatlakozott a kartellhez, mivel sürgősen szüksége volt bizonyos piaci információkra (a Union Pigments nyilatkozatának 67. pontja).
- 40 Továbbá azt is meg kell jegyezni, hogy amikor újra csatlakozott a kartellhez, a felperes visszamenőlegesen, a kilépésének teljes idejére vonatkozóan közölt statisztikákat a többi taggal. Következésképpen, a statisztikák megküldésének megszüntetésére vonatkozó döntésnek csupán korlátozott hatása volt. Hozzá kell tenni, hogy a felperes nem vitatta azt, hogy a piac 1995-ben általa uralt része egybeesett azzal, amit a kartell találkozóin rá osztottak.
- 41 A felperes előadja, hogy leszállított egy konténert a Teknos részére azt követően, hogy kilépett a kartellból, és ez a piacfelosztási megállapodással ellentétes volt. Mindenesetre a Bizottság jogosan jutott arra a következtetésre, hogy a felperes ezt a megrendelést azért kapta, mert a kartellmegállapodások keretében kapott informá-

ciók alapján járt el (lásd ebben az értelemben a 39. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlatot). A Teknos-ra vonatkozó elosztási megállapodás alapján csak a „soros” alkalmazhatott a Teknos tekintetében rögzített árnál alacsonyabb árat. Elfogadott, hogy a felperes a Teknos-tól kapott megrendelést 1995 áprilisában szállította le (a megtámadott határozat [230] preambulumbekzdése). A Bizottság jogszerűen vonhatta le azt a következtetést, hogy a fenti megrendelést azért kaphatta a felperes, mert ismerte a korábbi találkozózn, vagyis 1995. március 27-én rögzített árat. A felperes viselkedése ebben a tekintetben klasszikus példája annak, amikor valamely kartell tagja azt a saját érdekében kihasználja, de ez nem vehető figyelembe enyhítő körülményként a fenti tag felelősségének megállapítása során (lásd ebben az értelemben az Elsőfokú Bíróság T-308/94. sz., Cascades kontra Bizottság ügyben 1998. május 14-én hozott ítélet [EBHT 1998., II-925. o.] 230. pontja).

- 42 Másrésztől azt is meg kell jegyezni, hogy a felperes nem azért lépett ki a kartellból, hogy azt jelentse a Bizottságnak, még csak nem is azért, hogy tisztességes és független versenyt folytasson az érintett piacon. Ellenkezőleg, a felperes 1995. március 30-i feljegyzése azt bizonyítja, hogy az állítólagos kilépését arra próbálta felhasználni, hogy a saját céljára kihasználja a kartellt. A fenti feljegyzés szerint úgy vélte, hogy a többi résztvevő a kartellen belül szorosabb együttműködést folytatott és – számára hátrányos módon - újra felosztották a vevőket és a piacokat. Annak ellenére, hogy a felperes a kartell 1995. március 27-i találkozásán ezt kérte, a többi résztvevő nem mutatkozott hajlandónak a piaci részesedése növelésére. Ezt a tényt említette a fenti feljegyzésben a kartellból való kilépés okaként. Ez a feljegyzés azt is bizonyítja, hogy a felperes kifejezetten fenntartotta a kartellhez való újracsatlakozás lehetőségét. A felperes nem lépett ki véglegesen a kartellból, és figyelemmel arra, hogy néhány hónappal az állítólagos kilépést követően újra részt vett a kartellben, az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint a kilépést arra használta fel, hogy jobb feltételeket vívjon ki magának a kartellben, amely csak egy újabb példa arra, hogy valamely résztvevő saját céljára használja fel a kartellt (lásd ebben az értelemben a 43. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

- 43 Az a tény, hogy a felperes az 1995. június 12-i találkozón nem vett részt, nem teheti meg nem törtéنتté a kartellben való részvételét, amely több mint négy évig tartott. Hozzá kell tenni, hogy a felperes kapcsolatban volt a többi vállalkozással a kérdéses időszakban, mivel azt állítja, hogy 1995. június 12-én találkozója volt a Heathrow repülőtéren a Heubachhal, amely ugyanazon a napon és helyen történt, mint a kartell egyik találkozója.
- 44 Következésképpen az első jogalap első részét – mint megalapozatlant – el kell utasítani.

A felperesre és a kartellban játszott szerepére vonatkozó tények és bizonyítékok téves mérlegelésével kapcsolatos második részből

- 45 Az első jogalap második része 5 olyan kifogást tartalmaz, amelyekkel kapcsolatban a felperes álláspontja szerint a Bizottság mérlegelési hibát követett el:

- a helyzetének alakulása a vizsgálatok megindítását követően;

- az érintett piacon gyakorolt befolyása;

- a kartellben való részvétele 1994 előtt és az a tény, hogy nem volt a jogsértés egyik kezdeményezője;

- az a tény, hogy nem volt a kartell teljes jogú tagja;

- az a tény, hogy azonnal felhagyott a jogsértéssel.

A felperes helyzetének a vizsgálatok megindítását követő alakulásával kapcsolatos első kifogásról

- A felek érvei

⁴⁶ A felperes megerősíti, hogy a Bizottság nem vette megfelelő módon figyelembe pénzügyi helyzetének romlását, noha ezt közölte vele a megtámadott határozat elfogadását megelőzően. A legutóbbi fejleményeket szintén figyelembe kellene venni.

⁴⁷ Először, a felperes előadja, hogy a Bizottság a megtámadott határozatban a hátrányára értékelte, hogy „jelenleg közel 30 alkalmazottat foglalkoztat” (a [28] preambulumbekkezdés). Állítása szerint jelezte a Bizottságnak, hogy csak 25 alkalmazottja van.

- 48 Először, a felperes a kritikus pénzügyi helyzetére hivatkozik. A forgalma 1997-ben 68,7 millió norvég korona (NOK) volt, ami 2001-re 57,2 millió NOK-ra (körülbelül 6,92 millió euró) csökkent. A tevékenysége kevés hasznot hoz, amint az látható abból, hogy 2000-ben 317 589 euró, míg 2001-ben 310 659 euró vesztesége volt. A felperes hozzáteszi, hogy 1997-ben az adózás előtti eredménye 1 148 837 NOK volt, míg 2000-ben ez a szám – 3 413 554 NOK, 2001-ben – 3 496 000 NOK volt. Másrészt, a saját tőkéje jelentősen csökkent, elsősorban a 2000-ben és a 2001-ben elszenvedett veszteségek következtében. 2001-ben a saját tőkéje nem lehetett több, mint 466 095 NOK (megközelítőleg 58 300 euró). Ez a Bizottság által kiszabott bírság 15%-a.
- 49 A felperes előadja, hogy nem tudott bankgaranciát biztosítani a bírság megfizetésére vonatkozóan, és ezért kérte az Elsőfokú Bíróságot arra, hogy engedélyezzen halasztást a fenti fizetési kötelezettség tekintetében. Hozzáteszi, hogy a közelmúltban nem tudta minden kötelezettségét teljesíteni.
- 50 A Bizottság álláspontja szerint az első kérdés nem releváns a megtámadott határozat jogszerűsége vonatkozásában.

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 51 Az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint ez a kifogás valójában nem a tények és bizonyítékok téves mérlegelésével kapcsolatos. Igaz, hogy a Bizottság megállapította a megtámadott határozatban, hogy a felperes „körülbelül 30 alkalmazottat

foglalkoztat[ott]” (a [28] preambulumbekzdés), noha ez utóbbi jelezte, hogy csak 25 alkalmazottja volt. Mindenesetre, ez nem befolyásolja a megtámadott határozat jogszerűségét. Másrésztől azt is figyelembe kell venni, hogy a felperes mindenekelőtt kritikus pénzügyi helyzetére hivatkozik, és erre vonatkozóan nem tud a megtámadott határozatban ténybeli hibát felmutatni. Különösen a gazdasági helyzetének a megtámadott határozat elfogadását követő változása nem releváns a határozatban elfogadott esetleges ténybeli tévedések értékelése szempontjából.

- 52 Valójában, az első kifogás körében felhozott érvek nem relevánsak, kivéve azokat a tényeket, amelyeket a második jogalpnak a bíróság megfizetése lehetetlen jellegére irányuló utolsó részével kapcsolatban lehetne figyelembe venni (lásd az alábbi 172–181. pontokat).

A felperesnek az érintett piacon gyakorolt befolyásával kapcsolatos második kifogásról

– A felek érvei

- 53 A felperes azt sérelmezi, hogy a Bizottság nem vette kellőképpen figyelembe azt a tényt, hogy a felperes csak kis befolyást gyakorolt a piacra, és a manőverezési lehetősége korlátozott volt a forgalmazókkal és a vevőkkel való kapcsolata miatt. Először, ami a forgalmazási hálózatát illeti, megerősíti, hogy Európában egy közös gyártási megállapodás keretében a teljes cink-foszfát-termelését éveken keresztül a BASF részére étékesítette. Pontosítja, hogy az általa gyártott cink-foszfátot a BASF védjeggyével ellátott zsákokba vagy csomagokba csomagolták, és ezeket BASF-termékként étékesítették. Figyelemmel a BASF megrendeléseitől való függésre és a BASF, valamint közte fennálló óriási méretbeli különbségre, a felperesnek lényegében semmilyen befolyása nem volt a BASF részére leszállított termék árara.

Annak ellenére, hogy a BASF-fel kötött megállapodás 1997-ben megszűnt, ez utóbbi fontos ügyfél maradt. Másrésztől a felperes megjegyzi, hogy több termék, köztük a cink-foszfát tekintetében kizárólagos forgalmazója a brit piacon, a Wengain Ltd (a továbbiakban Wengain) más vállalkozások termékeit is importálta és értékesítette, azért, hogy a festékipar számára a termékek teljes körét biztosítani tudja. A Wengain felperes a termékeit ingyenes szállításon alapuló áron vette meg, majd azokat az általa meghatározott áron értékesítette tovább az Egyesült Királyságban. Ami a fontos ügyfeleket és a 10 tonnánál nagyobb megrendeléseket illeti, a felperes ezek esetében részt vehetett a tárgyalásokon és közvetlenül szállíthatott. A forgalmazási hálózatra figyelemmel a felperes taktikázási lehetősége korlátozott volt a mennyiség tekintetében, és csak kis hatást tudott gyakorolni az értékesítésre és az árra. Ezt a felperes csak közvetlen vevőivel szemben gyakorolhatta.

54 Másodszor, a felperes azt állítja, hogy a Bizottság nem vette kellőképpen figyelembe azt a tényt, hogy a versenytársaitól függött, mivel ezek egyben vevői is voltak. A felperes cink-krómot szállított a Heubach és az SNCZ részére. Ez utóbbi volt a felperes legfontosabb vevője a fenti termék tekintetében. A felperes egyes vevői és versenytársai magasabb árat akartak elérni a cink-foszfát vonatkozásában, hogy a módosított cink-foszfát árát versenyképesebbé tegyék. Tekintettel arra, hogy nem akarta a kapcsolatát elrontani azokkal a versenytársakkal, akik egyben vevői is voltak, a felperes előadja, hogy nagy nyomásnak volt kitéve a részükről a kartellhez való csatlakozás tekintetében. A Bizottság álláspontjával ellentétben pontosítja, hogy nem azt mondja, hogy kényszerítették a jogsértésben való részvételre, hanem hogy a versenytársak által kifejtett nyomásra cselekedett és abban az időszakban nem látott más megoldást.

55 A Bizottság nem ért egyet azzal, hogy a felperesnek csak nagyon korlátozott befolyása volt a vevők vonatkozásában megállapított árakra, illetve hogy a megtámadott határozatban nem vette volna kellőképpen figyelembe azt a tényt, hogy a felperes függött azoktól a versenytársaitól, akik egyben vevői is voltak.

- 56 A felperes azon állítására válaszul, amely szerint semmilyen, vagy csak csekély befolyása volt az Egyesült Királyságban, illetve Németországban értékesített mennyiségre, a Bizottság jelzi, hogy még amennyiben ez a tény valós is, nem releváns, tekintettel arra, hogy a piaci részesedést az EGT szintjére vonatkozóan számították.
- 57 A Bizottság azt is megjegyzi, hogy a keresetlevél 23–25. mellékletében szereplő, a foszfátértékesítésre vonatkozó számadatok nem teljesen egyeznek az 1999. március 17-i levelében megküldött számadatokkal. Kiemeli, hogy a felperes nem magyarázta meg az eltéréseket.

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 58 Először, azzal az érveléssel kapcsolatban, amely szerint a Bizottság mérlegelési hibát követett el a felperesnek a „forgalmazóira” gyakorolt befolyása vonatkozásában, meg kell jegyezni, hogy a jelen eljárás keretében a felperes semmilyen bizonyítékot nem tárt elő arra vonatkozóan, hogy a Bizottság tényleg elkövetett volna ilyen hibát.
- 59 Azzal az állításával ellentétben ugyanis, hogy a teljes cink-foszfát-mennyiséget a BASF-fel kötött közös gyártási megállapodás keretében az európai kontinensre szállította, a keresetlevélhez csatolt mellékletek bizonyítják, hogy a felperes más európai vállalkozásokat is ellátott cink-foszfáttal. Másrészt, a felperes és a BASF által kötött közös gyártási megállapodás 1997 áprilisában megszűnt. Végül, a felperes üzleti kapcsolatokat létesített a BASF korábbi üzletfeleivel (a Union Pigments nyilatkozatának 77. pontja). Még amennyiben a BASF-nek volt is számottevő befolyása a felpresre 1997 áprilisa előtt, ez a befolyás nem lehetett olyan meghatározó a megállapodás utolsó évében.

- 60 Ami a felperes brit forgalmazóját, a Wengain-t illeti, meg kell jegyezni, hogy a felperes azért vett részt a kartellben, hogy véget vessen az Egyesült Királyságban zajló jelentős árháborúnak. A felperes is elismeri, hogy egyrészt ő is ellentámadásba lendült az Egyesült Királyságban az árháború idején (a Union Pigments nyilatkozatának 45. pontja) és másrészt, a kartell egyik előnye, amely miatt a részvétel mellett döntött, az volt, hogy az véget vetett az árháborúnak az Egyesült Királyságban (a Union Pigments nyilatkozatának 49. pontja és az 1995. március 30-i belső feljegyzés). Ezek a tények bizonyítják, hogy a felperes befolyásolni tudta a Wengain magatartását a brit piacon az ár tekintetében.
- 61 Mindenestre elfogadott, hogy a felperes piaci részesedése nagyon közel volt ahhoz, amit a kartellban megállapítottak számára. Ebből következik, hogy kellő befolyással rendelkezett a forgalmazók felett, hogy azok a piacfelosztási megállapodást végrehajtsák. Továbbá, a felperes nyilatkozatában elismerte, hogy a kartell évről évre jobb eredményeket ért el az árbeli „koherencia” terén, az északi országokat kivéve (a Union Pigments nyilatkozatának 73. pontja). A fentiekre tekintettel a Bizottság jogosan vonta le azt a következtetést, hogy a felperesnek kellő befolyása volt a forgalmazókra arra nézve, hogy azok az ár megállapodást végrehajtsák.
- 62 A fentiekből következik, hogy a második kifogás alapjául szolgáló első érvet el kell utasítani.
- 63 Másodszor, a felperesnek a vevőktől és a versenytársaktól való állítólagos függésével kapcsolatban (lásd a fenti 54. pontot), még amennyiben a felperes ténylegesen nyomás alatt volt, ez a körülmény nem mentesíti őt, mivel az említett nyomásgyakorlást bejelentette volna az illetékes hatóságoknak, és panaszt nyújthatott volna be a Bizottságnál a 17. rendelet 3. cikkének megfelelően, ahelyett, hogy részt vett volna a kérdéses tevékenységekben (lásd ebben az értelemben az Elsőfokú Bíróság T-17/99. sz., KE KELIT kontra Bizottság ügyben 2002. március 20-án hozott ítélet [EBHT 2002., II-1647. o.] 50. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési

gyakorlatot). Továbbá, azután, hogy állítólag 1995-ben kilépett a kartellből, a felperes a saját nyilatkozata szerint piaci információk szerzése céljából, nem pedig nyomásgyakorlás miatt csatlakozott újra ahhoz (a Union Pigments nyilatkozatának 67. pontja). Azt is meg kell jegyezni, hogy az a felperesi érv, amely szerint kényszerből vett részt a jogsértésben, ellentétben áll az állítólagos kilépéssel.

64 A fentiek alapján ezt a kifogást el kell utasítani.

A harmadik kifogásról, amely szerint nem a felperes volt a jogsértés kezdeményezője

– A felek érvei

65 A felperes előadja, hogy a Bizottság ténybeli tévedést követett el a kartell résztvevőivel való, 1994 márciusa előtti kapcsolatára vonatkozóan. Előadja, hogy a Bizottság szerint az érintett ágazatban a kartellt 1994 márciusában hozták létre (a megtámadott határozat [81] preambulumbekzdése). Nos, a kartell ennél korábban jött létre, és azelőtt, hogy a felperest a részvételre felhívták volna. A felperes állítása szerint a „többi versenytárs” már megegyezett a piac felosztásának egy bizonyos formájában, és a három fő versenytársnak, az SNCZ-nek, a Britanniának és a Heubachnak, egyaránt 24%-os piaci részesedése volt. A felperes jelzi, hogy sejtette egy, a „kartellon belüli kartell”, egy „belső kör” létezését, amely már azelőtt létrejött, hogy ő meghívást kapott volna az 1994. március 24-i találkozóra. A „belső kör” létezését alátámasztják a Bizottság azon megállapításai, amelyek szerint a Trident azt nyilatkozta, hogy rendszeres kapcsolat volt a Pasmenco Europe-ISC Alloys (a Trident jogelődje) és a versenytársai között 1989 és 1994 közti időszakban, és egy értékesítési felelős állandó közvetlen telefonkapcsolatban állt a versenytársakkal (a megtámadott határozat [76] preambulumbekzdése). A felperes szerint neki soha nem volt kapcsolata a fenti felelőssel a piac állapotára és az árszint tekintetében. Az a tény, hogy a többi érintett vállalkozás már létrehozta a kartellt azelőtt, hogy őt meghívták volna, hogy csatlakozzon hozzájuk, megmagyarázza – legalább részben – azt, hogy ő miért nem volt tagja az alapítókól álló belső körnek.

- 66 A felperes hozzáteszi, hogy azt a tényt, hogy a kartell létezett a 1994. március 24-i találkozó előtt, megerősíti a Bizottság megállapítása, amely szerint volt egy találkozó 1993 októberében, amelynek a célja az „árháború befejezése és a piaci rend helyreállítása” volt (a megtámadott határozat [315] preambulumbekézése). A felperes fenntartja, hogy nem vett részt a fenti találkozáson. Annak ellenére, hogy mind a kifogásközlésre adott válaszában, mind szóban előadta, hogy nem vett részt a találkozáson, a Bizottság nem foglalt állást erre vonatkozóan, és csak annyit állapított meg a megtámadott határozatban, hogy vitatta a kérdéses találkozáson való részvételét (a megtámadott határozat [86] preambulumbekézése). Az a tény, hogy a Bizottság nyilvánvalóan nem próbálta a fenti találkozóra vonatkozó tényeket feltárni, hátrányos a felperesre nézve. A Bizottság érvelésére válaszul, amely szerint az 1998. szeptember 2-i nyilatkozatában a felperes maga úgy említette az 1994. március 24-i találkozót, mint a „klub első találkozóját”, a felperes előadja, hogy ezt nyilvánvalóan úgy értette, hogy az „első találkozó, amelyen [ő] részt vett”.
- 67 Ezt követően a felperes előadja, hogy a megtámadott határozatban, a Bizottság arra a következtetésre jutott, hogy nem tud egy meghatározott irányítót azonosítani, és a kartell „a cink-foszfát-ágazatban tevékenykedő versenytársak többségének közös kezdeményezése” (a megtámadott határozat [319] preambulumbekézése). Felrója a Bizottságnak, hogy nem vette figyelembe azt, hogy a kartell többi résztvevője kezdeményezte a kartell létrehozását, és már volt is egy első találkozó, azelőtt, hogy őt meghívták volna. Figyelemmel arra, hogy nem vett részt a kartell létrehozó 1993-as találkozáson, a kartell létrehozásának tekintetében igazságtalan a felperessel ugyanúgy bánni, mint a többi résztvevővel. Amennyiben bizonyítást nyer, hogy az első találkozó az öt gyártó között legkésőbb 1994. március 24-én megtörtént, a Bizottság hátrányban részesítené a felperest azzal, hogy nem vette figyelembe a másik négy gyártó között 1994 előtt létrejött találkozókat. A felperes szerint a Heubach a kartell irányítójaként viselkedett, legalábbis vele szemben. Hozzáteszi, hogy nem szükséges, hogy a kartellt az egyik résztvevő erőszakolja rá a többire annak érdekében, hogy a Bizottság megnevezze az irányítót.

- 68 A vele szemben – arra tekintettel, hogy a többi résztvevő már az ő meghívása előtt létrehozta a kartellt – alkalmazandó eltérő bánásmódnak a Bizottság általi elutasítását illetően a felperes előadja, hogy ami a kérdéses időszak előtt és után történt, nem tekinthető teljes mértékben irrelevánsnak. A Bizottság azon választása, hogy bizonyos tényezőket figyelembe vett, a felperes részvétele súlyosságának értékelését a felperes hátrányára befolyásolta. Még ha igaz is, hogy a Bizottságnak a vizsgálatot és a megtámadott határozatot egy bizonyos időszakra kellene korlátoznia, amelynek a többi résztvevőre kiszabott bírság szempontjából kicsi a jelentősége, a felperest nem érheti az a hátrány, hogy nem részesül abban az egyéniesített bánásmódban, amelyben egyébként valószínűsíthetően részesült volna .
- 69 A Bizottság válaszul előadja, hogy soha nem állította azt, hogy a felperes a kartell kezdeményezője lett volna, sem azt, hogy részt vett az 1993 októberében tartott találkozón. A Bizottság kizárólag 1994-től kezdődően állapította meg a jogsértés fennállását. Elképzelhető, hogy a fenti dátumot megelőzően is létezett már kartell, de világos, hogy arra a megtámadott határozat nem vonatkozik, és ezért haszontalan erről a kérdésről vitatkozni. A Bizottság megjegyzi, hogy 1998. szeptember 2-i nyilatkozatában a felperes úgy utal az 1994. március 24-i találkozóra, mint a „»klub« első találkozója”. Ezt a kérdést az esetleges enyhítő körülményekkel kapcsolatos részben vizsgálja.
- 70 Mindenesetre a felperesnek nem származna semmilyen előnye valamely olyan megállapításból, amely szerint a megtámadott határozat egyéb címzettjei voltak az „irányítók”, vagy amely szerint azok más piacon is megállapodást kötöttek, vagy abban régebb óta részt vettek.

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 71 Mindenekelőtt, noha az eljárás irataiban fellelhető bizonyos utalás arra, hogy a cink-foszfát-termelők már 1994. március 24-ét megelőzően kötöttek versenykorlátozó megállapodásokat (lásd például a megtámadott határozat [76]–[80], [82]–[86] és [225] preambulumbekendését), az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint a Bizottság ésszerűen arra a következtésre juthatott, hogy a jogsértés csak a fenti időpontban lezajlott találkozóval kezdődött. Azt is fel kell táni ebben a vonatkozásban, hogy a felperes vitatta, hogy 1993 októberében egy találkozón vett volna részt (a megtámadott határozat [86] preambulumbekendése), amelyből az következik, hogy a Bizottság jogosan jutott arra a következtésre, hogy az első olyan találkozó, amelyen minden érintett vállalkozás részt vett, az 1994. március 24-i volt. Továbbá, ez utóbbi találkozó volt az első a kartell rendszeres találkozóinak közül. Hozzá kell tenni, hogy az első – az 1994. március 24-i és május 3-i – kartelltalálkozók egybeesnek a CEFIC 1994. május 26-i levelével, amely bejelentette a cink-foszfát statisztikai csoport megalakulását (a megtámadott határozat [66], [109] és [112] preambulumbekendése).
- 72 Mindenesetre, még amennyiben azt feltételeznénk, hogy a jogsértés egy korábbi időpontban kezdődött, ez semmit sem változtatna a felperes szempontjából, mivel ő csak 1994. március 24-e után vett részt a jogsértésben. A felperes azon érve, amely szerint a kartell 1993 októberében kezdődött, a fentiek alapján nem releváns a megtámadott határozat megsemmisítése iránti kérelem szempontjából.
- 73 A felperes állítása szerint a Bizottságnak meg kellett volna állapítania, hogy a többi résztvevő, különösen Heubach, voltak a kartell megalapításának kezdeményezői, és a Bizottság rosszul értékelte a felperes egyedi szerepét. Igaz, hogy az iránymutatás szerint „a jogsértés irányítóként vagy felbujtóként történő elkövetése” olyan súlyosító körülménynek tekinthető, amely indokolja az alapösszeg megnövelését (a 2. pont

harmadik franciabekezdése), ugyanakkor a jelen ügyben a Bizottság arra a következtetésre jutott, hogy a „kartell a cink-foszfát-ágazatban tevékenykedő versenytársak többségének közös kezdeményezése, és ezért nem lehetséges egy meghatározott irányítót megnevezni” (a megtámadott határozat [319] preambulumbekzdése). Ezért – ellentétben a látszattal, amit a felperes próbál kelteni – a Bizottság nem növelte a bírságok összegét ezen a címen. Ebből következik, hogy a felperest nem érte sérelem a Bizottság fenti következtetéséből kifolyóan. Másrészt, ezen következtetés megalapozottságát nem lehet vitatni, figyelemmel arra, hogy az iratokból nem következik az, hogy egy vállalkozás volt a kartell megalapításának kezdeményezője (lásd például a megtámadott határozat [314]–[318] preambulumbekzdését).

74 Ebből következik, hogy a harmadik kifogás nem megalapozott.

A negyedik kifogásról, amely szerint a felperes nem volt teljes jogú tagja a kartellnek–

– A felek érvei

75 A felperes előadja, hogy a Bizottság tévedett azon tény figyelmen kívül hagyásával, hogy a felperes nem volt teljes jogú tagja a kartellnek, és a többi tag sem tekintette őt ilyennek. Több tényre hivatkozik ezzel kapcsolatban. Először, nem vett részt az első, 1993 októberében tartott találkozón. Másodsor, általában véve, a felperes csak vonakodva működött együtt a kartellel. Arra a Bizottság által elismert tényre utal, hogy a CEFIC kénytelen volt 1994. június 15-én őt az adatok továbbítására felhívni (a megtámadott határozat [109] preambulumbekzdése). Harmadsor, a Bizottság megállapításai az 1995. március 27-i londoni találkozóval kapcsolatos feljegyzésekre vonatkozóan kimutatták, hogy a felperest mint tagot nem részesítették egyenlő bánásmódban. A felperes feltárja, hogy az egyik alkalmazott 1995. március 27-én azt jegyezte fel a naptárába, hogy követelnie kell ezen a találkozón, hogy „az üzletfelek elosztása tekintetében teljes jogú tagként” kezeljék (a megtámadott határozat [122]

preambulumbekezdése). A fenti találkozót követően az értékesítési igazgatója megjegyezte egy 1995. március 30-i feljegyzésben, hogy a többi résztvevő „nem mutatkozott hajlandónak a piaci részesedés[e] növelésére” (a megtámadott határozat [122] preambulumbekzdése). A Bizottság azt is megerősíti, hogy a felperes úgy vélte, hogy a „kartell többi résztvevője becsapta őt” (a megtámadott határozat [124] preambulumbekzdése).

- 76 Negyedszer, a felperes jelzi, hogy nem vett részt a Teknos felosztására irányuló megállapodásban. Előadja, hogy amint a Bizottság is megállapítja (a megtámadott határozat [99] preambulumbekzdése), a többi három vállalkozás azért döntött úgy, kizárólag egy alkalommal, hogy neki kell a Teknos részére egy konténert leszállítani, hogy ez utóbbi társaság ne sejttesse a megállapodás meglétét. Mindenesetre, ez a megrendelés hátrányosan érintette a többi finn üzletet. A 1995. március 30-i feljegyzés a felperes szerint azt bizonyítja, hogy nem vett részt a Teknos felosztására irányuló megállapodásban. A felperes felrója, hogy a Bizottság semmilyen következtetést nem vont le abból a tényből, hogy megrendelést kapott a Teknos-tól azután, hogy 1995 áprilisában kilépett a klubból (a megtámadott határozat [131] preambulumbekzdése). Az egyetlen helyes megközelítés az lett volna, ha arra a következtetésre jut, hogy a felperes nem vett részt ebben a megállapodásban, amely továbbá bizonyítja azt is, hogy nem volt a kartell teljes jogú tagja. Ami a Bizottság azon állítását illeti, hogy „ő maga elismerte”, hogy a Teknost hat hónapra hozzá osztották, a felperes ismételtel kijelenti, hogy ezt az ügyfelet csak egy ízben osztották hozzá, és akkor sem hat hónapra.

- 77 A felperes elutasítja a Bizottság azon állítását, amely szerint a bizonyítékok alapján kimutatható, hogy nemcsak passzív szerepe volt a kartellben. Úgy véli, amennyiben ezeket a bizonyítékokat a klub tevékenységére vonatkozóan kissé naivan vizsgálják, nem engedik, hogy akár aktív, akár passzív szerepre lehessen következtetni. Az iratok összeállításának ténye, amelyeket a Bizottság a felperesnél összegyűjtött, nem összeegyeztethetetlen a passzív szereppel. Valójában, sokkal aktívabb lett volna a szerepe, ha ezeket az iratokat jobban elrejtette vagy megsemmisítette volna. A felperes hozzáteszi, hogy az a tény, hogy időnként – ha rá került a sor – ő foglalta le a találkozóhoz szükséges helyiségeket, megerősíti a részvételének passzív jellegét.

Azokkal a Bizottság által hivatkozott bizonytalan tényekkel kapcsolatban, amelyek azt a látszatot keltik, hogy megkísérelte az 1995. január 9-i találkozó létrejöttét elhallgatni, a felperes előadja, hogy ő ezt a találkozót, melynek célja a többi vállalkozás közül eggyel való kapcsolatának javítása volt, nem tekintette „klubtalálkozósnak”. Ennek a körülménynek nem kellene szerepet játszania magatartásának értékelése során.

- 78 A felperes kartell találkozóin részt vevő képviselőiről a Bizottság által adott leírás megtévesztő, és azt a helytelen látszatot kelti, hogy olyan magas szintűek voltak, mint a többi érintett vállalkozásé. A Bizottság megállapította, hogy a többi vállalkozást a vezetés legmagasabb szintű tagjai képviselték, vagyis a meghatalmazott ügyvezetők, a vezérigazgatók, vagy elnökök, míg a felperest egy „igazgató és a nemzetközi értékesítési igazgató” képviselte (a megtámadott határozat [71] preambulumbekzdése). M. R. valóban az „igazgató” címet viselte, ez a cím azonban semmi esetre sem bír jogi tartalommal, és nem tár fel semmit az adott beosztással kapcsolatban, sem a cím viselőjének hatáskörét, sem kötelezettségeit, amelyek hasonlítottak az értékesítési igazgató, M. B. hatásköréhez és kötelezettségeihez. Ezzel ellentétben, a többi vállalkozás vezetése magasabb szinten képviseltette magát. M. W. a jogsértés kezdetekor a felperes megbízott igazgatója volt.
- 79 A Bizottság vitatja a felperes érvelését. Hangsúlyozza, hogy ez utóbbi nemcsak részt vett a kartellben, és megerősíti, hogy a megtámadott határozatban kifejtett tényekből következik, amelyeket a felperesnél összegyűjtött számos közvetlen bizonyíték támaszt alá, hogy a felperes szerepét nem lehet passzívnak minősíteni. Ellenkezőleg, a bizonyítékok azt támasztják alá, hogy végrehajtotta a kartell által kötött megállapodásokat.
- 80 A Bizottság előadja, hogy a felperes előnyt élvezett a vevők elosztásából. Az ellenkérelemben előadja, hogy 1997-ben a Teknos-t a felpereshez osztották hat

hónapra, amelyet ő is elismer. A viszonylászban a Bizottság elismeri, hogy „tévesen egy másik ügyfélelosztásra hivatkozott”, de előadja, hogy azt a megtámadott határozatban szereplő tény, amely szerint a Teknos-t a felpereshez osztották, ez utóbbi nem vitatta.

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

81 Az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint a Bizottság jogosan jutott arra a következtetésre, hogy a felperes teljes jogú tagként vett részt a kartellben. Lényegében – amint az a továbbiakban bemutatásra kerül – a felperes a jogsértés minden legalapvetőbb részében részt vett.

82 Először, elfogadott, hogy a felperes rendszeresen részt vett a kartell találkozóin. A Bizottság jogosan állapította meg, hogy a kartell fennállásának ideje alatt azonosított tizenhat többoldalú találkozóból tizenötön részt vett (a megtámadott határozat [102], [107], [112], [116], [120], [132], [133], [137], [151], [157], [168] és [181] preambulumbekendése). Másrésztől, a felperes maga szervezte meg a találkozók némelyikét (a megtámadott határozat [120], [136] és [160] preambulumbekendése). Nem releváns az az állítása, hogy nem vett részt az 1993 októberében tartott találkozón, mivel a Bizottság megállapítása szerint a kartell csak 1994. március 24-én kezdődött.

83 A felperes érvelése, amely szerint őt nem olyan magas szintű tisztviselők képviselték, mint a többi vállalkozás képviselői, nem mutatja azt, hogy a felperes nem lett volna a kartell teljes jogú tagja. Szemben a felperes által állítottakkal, a Bizottság nem állította azt, hogy a többi vállalkozás a vezetés magasabb szintjén képviseltette magát. Egyszerűen csak azonosította a vállalkozásoknak a kartell

találkozóin szokásosan résztvevő képviselőit. Másrészt, a felperes képviseletének szintje, még amennyiben csak az értékesítési igazgatóból állt volna, kellően jelentős ahhoz, hogy megalapozza azt, hogy a felperes teljes mértékben részt vett a találkozókon.

84 Másodszor, a felperes nem vitatja azt, hogy a kvóták tekintetében teljes egészében részt vett volna a megállapodásban (a Union Pigments nyilatkozatának 51–53. pontja). Másrészt, az 1995. március 20-i belső feljegyzés alapján megállapítható, hogy ő maga kérte piaci részesedésének a növelését (a megtámadott határozat [122] preambulumbekzdése). A megállapodásban foglaltak szerint a felperes, majd jogutódja a Verband des Mineralfarbenindustrie eV megküldte az értékesítés volumenére vonatkozó információkat a CEFIC-nek (a Union Pigments nyilatkozatának 51–53. pontja; a megtámadott határozat [109], [110], [130], [134], [144], [153], és [184] preambulumbekzdése). Ennek fejében a felperes megkapta a kartell többi tagjának értékesítési adatait, amely természetesen befolyásolta a kartellen belüli és a piaci viselkedését (lásd ebben az értelemben az Elsőfokú Bíróság T-220/00. sz., Jedang kontra Bizottság ügyben 2003. július 9-én hozott ítéletének [EBHT., II-2473. o.] 207. pontját). Az a tény, hogy a CEFIC-nek fel kellett hívnia a felperest az adatok megküldésére (a megtámadott határozat [109] preambulumbekzdése) nem elegendő annak bizonyítására, hogy a felperes csak vonakodva vett részt a kartellben.

85 Harmadszor, a felperes nyilatkozatában nem vitatja azt, hogy részt vett az ajánlott árak rögzítésében (lásd a Union Pigments nyilatkozatának 49., 60. és 73. pontját). Ő 1995. március 30-i feljegyzésében maga is elismerte, hogy a kartellnek köszönhetően magasabb árakat tudott érvényesíteni (a megtámadott határozat [125] preambulumbekzdése; lásd továbbá a Union Pigments nyilatkozatának 49. és 73. pontját).

86 Negyedszer, a Bizottság jogosan megállapíthatta, hogy a felperes részt vett a vevők elosztásában. Ez utóbbi csak azt vitatja, hogy részt vett volna a Teknos elosztásában, de nem vitatja a megtámadott határozatban foglalt többi megosztásban való

közreműködést. Ami a Teknost illeti, lehetséges, hogy ezt a vevőt már 1995 márciusa előtt, a felperes részvétele nélkül elosztották (a megtámadott határozat [122]–[124] preambulumbekkezdése). Mindenesetre, a felperes elismerte, hogy leszállított a Teknos részére egy konténert (a Union Pigments nyilatkozatának 69. pontja). Az a magyarázat, mely szerint ezt a szállítást csak azért hajtotta végre, hogy a Teknos ne sejtthesse a megállapodás fennálltát, nem fogadható el. Másrészt, a Trident szerint a Teknos-nak számlázandó árban megállapodtak, és abban is megegyeztek, hogy a „soros” termelőkön kívül senki nem számlázhatott alacsonyabb árat annál, mint amiben megállapodtak (a megtámadott határozat [96] preambulumbekkezdése). A felperesnek az 1997. február 4-i találkozóval kapcsolatos feljegyzése szerint ez utóbbi látszólag azért határozott meg az SNCZ árainál alacsonyabb árat, mert a Teknos-t az utolsó hat hónapban az utóbbihoz osztották (a megtámadott határozat [138] és [139] preambulumbekkezdése). Ez a tény szintén azt mutatja, hogy a felperes részt vett a Teknos elosztására vonatkozó megállapodásban. Továbbá, ez utóbbi társaság volt a felperes egyik legfontosabb vevője (a megtámadott határozat [97] és [270] preambulumbekkezdése), és a Trident szerint a felperes kész lett volna árháborút kezdeményezni a megtartása érdekében (a megtámadott határozat [97] preambulumbekkezdése). Az Elsőfokú Bíróság ezért úgy véli, hogy nem bizonyított, hogy a felperes nem vett részt a fenti vevő elosztásában, legalábbis azt követően, hogy az elosztásról tudomást szerzett.

- 87 Mindenesetre, még amennyiben a felperes nem vett is részt a Teknos elosztására vonatkozó megállapodásban, a Bizottság jogosan dönthetett úgy, hogy ő volt a felelős a vevők elosztásával kapcsolatban. Erre vonatkozóan fel kell idézni, hogy amennyiben valamely vállalkozás valamely több elemből álló versenyellenes jogsértésben olyan sajátos magatartással vesz részt, amely az EK 81. cikk (1) bekezdése értelmében vett versenykorlátozó célú megállapodásban vagy összehangolt magatartásban való részvételre enged következtetni, amelyek célja a jogsértés egészében való megvalósítása, ez a vállalkozás felelős lehet az ugyanazon jogsértés során részvételének időtartama alatt a többi vállalkozás által folytatott magatartásért, amennyiben bizonyítást nyer, hogy tudott a többi vállalkozás jogsértő magatartásáról, vagy azt ésszerű módon feltételezhette volna, és hajlandó ennek kockázatát elfogadni (az Anic Partecipazioni ítélet [hivatkozás az 39. pontban] 203. pontja és az Elsőfokú Bíróság T-23/99. sz., LR AF 1998 kontra Bizottság ügyben 2002. március 20-án hozott ítéletének [EBHT 2002., II-1705. o.] 158. pontja).

88 Végül a Bizottság jogosan járt el azzal, hogy nem állapította meg, hogy – amint azt a felperes állította – lett volna egy „kartell a kartellben” (a megtámadott határozat [122]–[125] preambulumbekzdése). Ez utóbbi lényegében nem szolgáltatott elegendő bizonyítékot arra, hogy ilyen belső kör létezett volna. Mindenesetre ez nem befolyásolja annak megállapítását, hogy a felperes teljes körűen részt vett a megtámadott határozatban meghatározott jogsértésben.

89 Ebből következően a negyedik kifogást megalapozatlansága folytán el kell utasítani.

Az ötödik kifogásról, amely szerint a felperes azonnal megszüntette a jogsértést

– A felek érvei

90 A felperes előadja, hogy a Bizottság nem vette kellőképpen figyelembe azt a tényt, hogy a vállalkozásoknál folytatott vizsgálatokat követően azonnal megszüntette a jogsértést. Úgy döntött, hogy a vizsgálatok során teljes mértékben együttműködik a Bizottsággal, és emellett végig kitartott. A fenti vizsgálatokat követően a felperes indokolás nélkül lemondta az Amszterdamba szervezett találkozót, és világosan jelezte a Heubachnak, hogy nem fog a továbbiakban információt küldeni. 1998. július 15-én a felperes faxot küldött a kartell résztvevői részére, amelyben tájékoztatta őket kilépéséről. A felperes elutasította az új szövetségben, a European Manufacturers of Zinc Phosphates szövetségben (a továbbiakban az EMZP) való részvételre való meghívást és értesítette a Bizottságot annak megalapításáról. Valójában a felperesnek az EMZP-vel kapcsolatban tanúsított magatartása mutatja, hogy azonnal megtette azokat az intézkedéseket, amelyeket később a Bizottság a kifogásközlésben előírt. Ez a magatartás indokolná azt, hogy a felperes eltérő bánásmódban részesüljön. Mindenesetre a Bizottság nem vette kellőképpen

figyelembe ezeket a körülményeket. A felperes különösen azt rója fel, hogy nem tett tisztán különbséget közte és a többi érintett vállalkozás között az EMZP-vel kapcsolatosan. A Bizottság valótlan benyomást keltett a felperes magatartásáról, amikor megállapítja, hogy erről a szövetségről a „kartell tagjai” szolgáltatottak információt (a megtámadott határozat [254] preambulumbekzdése), anélkül, hogy világosan kimondaná, hogy abban a felperes nem vett részt.

- 91 A Bizottság válaszul előadja, hogy nem köteles a bírság összegét csökkenteni azon az alapon, hogy a felperes megszüntette a jogsértést az első beavatkozást követően (az LR AF 1998 kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 87. pontban] 324. pontja), és az ilyen enyhítő körülmény figyelembevétele nem lett volna semmilyen hatással a bírság végső összegére.

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 92 Meg kell jegyezni, hogy a bírságkiszabási iránymutatás 3 pontjának harmadik franciabekezdése szerint az alapösszeg csökkenthető abban az esetben, ha „a jogsértés[t] megszüntete[ti]k] a Bizottság beavatkozásával egy időben (különösen akkor, ha a Bizottság ellenőrzést végez)”. Mindenesetre, a Bizottság általában nem veszi figyelembe enyhítő körülményként a jogsértés megszüntetését. Valamely vállalkozásnak a vizsgálat megindítására adott reakcióját csak az adott ügy körülményeinek figyelembevétele mellett lehet értékelni (az LR AF 1998 kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 87. pontban] 324. pontja).

- 93 A jelen ügyben a Bizottság 1988. május 13-án és 14-én számos vállalkozásnál vizsgálatot tartott és az EFTA felügyeleti hatóság 1988. május 13-án és 15-én vizsgálatot folytatott le a felperesnél. A megtámadott határozat 1. cikkében a Bizottság azt állapította meg, hogy a kartell 1994. március 24. és 1998. május 13. között állt fenn. Ebből következően a Bizottság figyelembe vette azt, hogy a vállalkozások az első beavatkozását követően beszüntették a jogsértéseket.

- 94 Mindenesetre a felperes nem bizonyította, hogy a Bizottság intézkedésekor megszüntette a kartellban való részvételét. Valójában csak 1998. július 15-én értesítette a többi résztvevőt a kiválásáról (lásd a fenti 90. pontot).
- 95 Ami a felperes azon érvelését illeti, mely szerint teljességgel együttműködött a Bizottsággal a vizsgálatokat követően, meg kell jegyezni, hogy csak 1998. július 17-én kereste meg a Bizottságot (a megtámadott határozat [57] preambulumbekzdése). Másrészt, az engedékenységi közlemény D. pontja alapján a maximális csökkentésben, 50%-ban részesült.
- 96 Az EMZP-t illetően elég annyit pontosítani, hogy ezt a szervezetet 1998. július 31-én hozták létre, ezért az nem az ügy tárgyát képező jogsértés eredménye (a megtámadott határozat [42] preambulumbekzdése). Ezért az a tény, hogy a felperes nem csatlakozott a fenti szövetséghez, a jelen ügyben irreleváns.
- 97 Ebből következik, hogy ezt az ötödik kifogást és következésképpen az első jogalapot megalapozatlansága miatt teljes egészében el kell utasítani.

2. A bírság összegének téves kiszámítására és egyes általános elvek megsértésére alapított második jogalapról

- 98 A felperes előadja, hogy a Bizottság, mivel a megtámadott határozatot a tények és bizonyítékok téves mérlegelésére alapozta, a határozat ugyanígy hibás a bírság alapösszege vonatkozásában, megsértette a 17. rendelet 15. cikkének (2) bekezdését, a döntési gyakorlatában elismert elveket, a bírságkiszabási iránymutatást és az

engedélyeségi közleményt. Ez a jogalap hat részből áll, amelyek a megtámadott határozat következő szempontjaival kapcsolatosak:

- a jogsértés súlya és az egyéniesített bánásmód;
- a jogsértés időtartama;
- a súlyosító körülmények téves alkalmazása és az enyhítő körülmények figyelembevételének elmulasztása;
- az engedélyeségi közlemény téves alkalmazása;
- az egyenlő bánásmód és az arányosság elvének megsértése;
- az elrettentő erő haszontalansága és a bírság megfizetésének lehetetlen volta.

A jogsértés súlyára és az egyéniesített bánásmódra vonatkozó első részből

A felek érvei

⁹⁹ A felperes szerint a Bizottság nem minősíthette volna az általa elkövetett jogsértést „nagyon súlyosnak” (a megtámadott határozat [300] preambulumbekézése). Előadja, hogy ezt a jogsértést „kevésbé súlyosnak” kellett volna tekinteni, és egyéniesített bánásmód illette volna meg, ha a Bizottság kellőképpen figyelembe

vette volna az ügy körülményeit, és különösen azt, hogy nem volt sem a kartell kezdeményezőinek, sem a belső körnek része, hogy nem volt teljes jogú tagja a kartellnek, hogy abból egy öt-hat hónapos időszakra kilépett, és ez a kartellre negatív hatást gyakorolt, hogy a kartellben csupán passzív szerepe volt, figyelemmel arra, hogy a kartell motorjának szerepét a többi résztvevő vállalta. Másrésztől, a neki felrótt jogsértésnek jelentéktelen volt a tényleges hatása, figyelemmel arra, hogy az általa gyártott termékek nagy részét a BASF szerezte meg, illetve azt a nagykereskedői útján értékesítette. Lényegében az általa érvényesített ár rendszerint az „ajánlott ár” alatt volt.

100 Ezt követően a felperes előadja, hogy a Bizottság nem vette figyelembe az érintett vállalkozások relatív súlyát az egyéniesített bánásmód iránti kérelme során. Figyelemmel a vállalkozások közötti nagy méretbeli különbségekre, amelyet mutat azok forgalma és alkalmazottaik száma, illetve a felperes tényleges károkozási képességére, az utóbbi esetében megállapított alapösszegnek lényegesen alacsonyabbnak kellene lennie, mint a többi vállalkozás esetében. Másrésztől, a Bizottságnak figyelembe kellett volna vennie a többi résztvevő, különösen a Heubach, az SNCZ és a Trident között fennálló együttműködést egy olyan kicsi vállalkozással szemben, mint a felperes. Hangsúlyozza, hogy a befolyása eltérő volt a többi érintett vállalkozás által gyakorolt befolyásnál és a piaci részesedése, amely a bírság összegének a Bizottság általi kiszámítása alapját képezi, lényegesen kisebb volt (lásd erre vonatkozóan a fenti 53. pontot).

101 A fentiekre tekintettel a felperes előadja, hogy a Bizottság túlzott mértékű alapösszeget állapított meg vele szemben.

102 A Bizottság szerint a felperes összetéveszti a a jogsértés súlyának a kérdését az abban való részvétele kérdésével. Ami az egyéniesített bánásmóddal kapcsolatos előadásait

illeti, felidézi azt, hogy a vállalkozásokat két csoportba osztotta; a felperes az első csoportba került három másik vállalkozással együtt. A felperes piaci részesedése, amelyet ő maga 30% körülire becsült, a magasabbak közé tartozott, és ezért a Bizottság álláspontja szerint semmi ok nem volt arra, hogy különleges bánásmódba részesítse. A viszonválaszában a Bizottság hozzáteszi, hogy a felperes semmilyen releváns bizonyítékot nem adott elő arra vonatkozóan, hogy miért nem tartozik a legfontosabb cink-foszfát-gyártók közé az EGT-ben, és ezért ő azokkal egy kategóriába került.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 103 Az iránymutatás 1. pontjának A. alpontja alapján, a Bizottság kifejezetten köteles a jogsértés súlyosságának megállapításánál figyelembe venni a jogsértés jellegét, a piacra gyakorolt tényleges hatását, ha ez a hatás mérhető, valamint az érintett földrajzi piac méretét. A jelen ügyben mindegyik említett szempont említésre kerül a megtámadott határozat (300) preambulumbekzdésében.
- 104 Ebből a határozatból, valamint a bíróságkiszabási iránymutatásból és az abban alkalmazott elvekből következik, hogy amennyiben a jogsértés súlyát először a jogsértésre vonatkozó tényezők – mint annak jellege és piacra gyakorolt hatása – alapján értékelik, azt második körben módosítják a érintett vállalkozással kapcsolatos körülmények, amelyet másrésről a Bizottság köteles figyelembe venni; a vállalkozás méretén és kapacitásán kívül nemcsak az esetleges súlyosító körülményeket, hanem amennyiben fellelhetők, az enyhítő körülményeket is (lásd az Elsőfokú Bíróság T-191/98., T-212/98–T-214/98. sz., Atlantic Container Line és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 2003. szeptember 30-án hozott ítéletének [EBHT 2003; II-3275. o.] 1530. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

- 105 A felperes által az első részben előadott érvek inkább a jogsértésben való részvételével kapcsolatosak, mintsem a jogsértés elemeivel. Az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint az arra vonatkozó érvek, hogy a felperes nem volt a kartell kezdeményezőinek egyike, sem a „belső kör” tagja, illetve hogy nem vett rész teljes körűen a kartellben, valamint hogy csupán passzív szerepet játszott abban, a súlyosító és enyhítő körülmények vizsgálatának körébe tartozó kérdés (lásd az alábbi 118–133. pontokban). A felperesnek a kartellből való kilépése pedig a jogsértés időtartamával kapcsolatos kérdés, amely az alábbi 111–114. pontokban kerül feltárára.
- 106 A felperes azon érvelésével kapcsolatban, mely szerint a részvételének tényleges hatása jelentéktelen volt, elegendő felidézni, hogy a bírságok általános szintjének megállapítása során nem valamely vállalkozás állítólagos magatartásának hatását kell figyelembe venni, hanem azon jogsértés összességében gyakorolt hatását, amelyben részt vett. (a Bizottság kontra Anic Partecipazioni ítélet [hivatkozás a 39. pontban] 152. pontja, valamint az Elsőfokú Bíróság T-224/00. sz. Archer Daniels Midland et Archer Daniels Midland Ingredients kontra Bizottság ügyben 2003. július 9-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-2597. o.] 160. pontja).
- 107 Azt a kifogást, amely szerint a Bizottság nem vette figyelembe az érintett vállalkozások relatív súlyát, sem a felperes károkozási képességét az egyéniesített bánásmód során, elegendő megvizsgálni az egyenlő bánásmód és az arányosság elvének megsértésével kapcsolatos kifogás vizsgálata során (lásd az alábbi 148–165. pontot).
- 108 Végül, az Elsőfokú Bíróság már elvetette a felperes által az első jogalap második része körében előadott érvelést, amely szerint volt egy belső kör (lásd a fenti 88. pontot) és, hogy csak csekély befolyása volt a piacra (lásd a fenti 58–62. pontot).

A jogsértés időtartamára vonatkozó második részből

A felek érvei

- 109 A felperes előadja, hogy a Bizottság helytelenül járt el azzal, hogy egyrészt arra a következtetésre jutott, hogy ugyanolyan – négy év és egy hónap – időtartamú jogsértést követett el, mint a többi résztvevő, másrészt ebből következően a jogsértés súlyára figyelemmel 40%-kal megemelte a megállapított bírság alapösszegét. A Bizottság nem vette figyelembe azt a tényt, hogy a felperes öt-hat hónapos időtartamra kilépett a kartellből. Következésképpen megsértette az egyenlő bánásmód elvét, valamint a saját határozathozatali gyakorlatát, és helytelenül alkalmazta az iránymutatást. A felperes szerint az alapösszeg növelésének az időtartamot figyelembe véve jóval 40% alatt kellene lennie.
- 110 A Bizottság visszautal az első jogalap első részével kapcsolatban előadott érvelésére.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 111 Mint a fenti 36–44. pontban megállapításra került, a Bizottság jogosan járt el annak megállapítása során, hogy a felperes megszakítás nélkül részt vett a jogsértésben 1994. március 24. és 1998. május 13. között. Erre figyelemmel a második jogalap második része nem fogadható el.

- 112 Mindenesetre, még amennyiben a felperes érvei megalapozottak lennének is, a bírság összege nem módosítható. A Bizottság mindenképpen jogosult annak megállapítására, hogy a felperes közepes időtartamú jogsértést követett el 1994. március 24. és 1995 márciusa, valamint 1995 augusztusa és 1998. május 13. között. Az időtartam miatt 35%-os növelés megfelelő. Mindenesetre, figyelemmel az engedékenységi közlemény alkalmazásából eredő számításokra, amely szerint a bírság nem haladhatja meg az érintett vállalkozás által az előző üzleti évben elért forgalom 10%-át, a 40%-os helyett alkalmazott 35%-os növelés nem módosítaná a felperes vonatkozásában megállapított bírság végösszegét.
- 113 Végül, a felperes által a tárgyaláson előadott azon érv vonatkozásában, amely szerint a Bizottság nem növelhette volna a bírságot évenként 10%-kal, elegendő megjegyezni, hogy ez nem szerepelt az eredeti keresetben és így új jogalpnak minősül, amely az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzata 48. cikkének (2) bekezdése alapján elfogadhatatlan.
- 114 A fenti okok miatt a második jogalap második részét el kell utasítani.

A súlyosító körülmények helytelen alkalmazására és az enyhítő körülmények figyelembevételének elmulasztására alapított harmadik részről

A felek érvei

- 115 Először a felperes előadja, hogy nem indokolt, hogy a Bizottság súlyosító körülményként értékeli azt, hogy őt is beleszámítja azon résztvevők közé, akik a

kartell megalapítását „közös kezdeményezték”. Hozzáteszi, hogy a Bizottság nem vette kellőképpen figyelembe, hogy a többi vállalkozás kezdeményezte a kartellt, és ezek egy „belső kört” alkottak tekintettel arra, hogy a felperes csak később csatlakozott a kartellhoz, és soha nem volt annak teljes jogú tagja. Mivel a fentiekre figyelemmel nem alkalmazott a felperessel szemben kedvezőbb bánásmódot, a Bizottság helytelenül alkalmazta az iránymutatást.

- 116 Másodszor a felperes előadja, a Bizottság tévedett, valamint megsértette a határozathozatali gyakorlatát és az iránymutatást azzal, hogy a jelen ügyben semmilyen enyhítő körülményt nem vett figyelembe. Utalva a fentebb ismertetett érveire megerősíti, hogy a Bizottság nem vette figyelembe azt a tényt, hogy őt egy már létező kartellhez való csatlakozásra hívták fel, hogy soha nem volt tagja a „belső kör[nek]” és hogy neki soha nem osztottak vevőket, kivéve egyszer, akkor is a kartell többi tagjának védelme érdekében. A Bizottság azt sem vette figyelembe, hogy a gyakorlatban nem a felperes hajtotta végre az ügy tárgyát képező megállapodásokat, valamint azt sem, hogy a kartellből való kilépését is bizonyítva, alacsonyabb árakat érvényesített az északi piacon és azt a Bizottság által is megállapított tényt (a megtámadott határozat [118] preambulumbekzdése), hogy a találkozókon kívül gyakran állt konfliktusban a többi résztvevővel, különösen a Britanniával az Egyesült Királyság területén való értékesítéssel és az árháborúval kapcsolatban. Másrésztől, a felperes úgy véli, hogy a Bizottság nem vette figyelembe azt, hogy bizonyos szempontból kénytelen volt a kartellhoz csatlakozni, mivel egyrésztől annak bizonyos résztvevői fontos vevői voltak, másrésztől, éppen akkortájt veszítette el a BASF-t, a legfontosabb vevőjét és forgalmazóját a kontinensen.

- 117 A Bizottság úgy véli, hogy egyrésztől elegendő azt megállapítani, hogy a megtámadott határozat a felperes vonatkozásában nem tartalmaz súlyosító körülményeket. Másrésztől úgy véli, hogy ez utóbbi, az állítólagos enyhítő körülményekkel kapcsolatos érveket el kell utasítani.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 118 Az ítélkezési gyakorlatból következik, hogy amennyiben valamely jogsértést több vállalkozás együtt követ el, mindegyik esetében meg kell vizsgálni a jogsértésben való részvétel relatív súlyát (a Suiker Unie és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 35. pontban] 623. pontja, az Anic Partecipazioni ítélet [hivatkozás a 39. pontban] 150. pontja) annak meghatározása érdekében, hogy vannak-e rájuk nézve súlyosító vagy enyhítő körülmények.
- 119 Ez a következtetés logikusan következik a büntetések és joghátrányok egyéniesítésének elvéből, amely szerint valamely vállalkozás csak a neki személyesen felróható tények alapján részesíthető joghátrányban, amely elv alkalmazandó minden olyan közigazgatási eljárásban, amelynek során a közösségi versenyjog alapján joghátrányt szabnak ki. (lásd az Elsőfokú Bíróság T-45/98. és T-47/98. sz., Krupp Thyssen Stainless és Acciai speciali Terni kontra Bizottság ügyben 2001. december 13-án hozott ítéletének [EBHT 2001., II-3757. o.] 63. pontját).
- 120 A bírságkiszabási iránymutatás 2. és 3. pontja alapján a bírság alapösszegét módosítani kell azokra az enyhítő és súlyosító körülményekre tekintettel, amelyek az érintett vállalkozásnál sajátosan felmerülnek.
- 121 Mindenekelőtt, a felperes azon érvére vonatkozóan, amely szerint a Bizottság súlyosító körülményt állapított meg rá nézve azzal, hogy azon résztvevők közé sorolta, amelyek közösen kezdeményezték a kartell létrehozását, elegendő megjegyezni, hogy az ténybelileg nem megalapozott. A Bizottság semmilyen súlyosító

körülményt nem állapított meg a felperes vonatkozásában (a megtámadott határozat [314]–[319] preambulumbekézése). Mindenesetre, amennyiben a Bizottság valamilyen súlyosító körülményt állapított volna meg a többi érintett vállalkozás tekintetében, vagy azt, hogy azok a jogsértés irányítói vagy kezdeményezői voltak, ez semmiben nem módosítaná a felperesre kirótt bírság összegét.

- 122 Ugyanilyen okból a felperes azon érve sem fogadható el, amely szerint a Bizottságnak súlyosító körülményként kellett volna megállapítani azt a tényt, hogy a többi vállalkozás egy belső kört alkotott (lásd ebben a tekintetben a fenti 88. pontot).
- 123 Továbbá, az enyhítő körülményekre tekintettel ugyanígy el kell utasítani a bírság összegének csökkentésére vonatkozó kérelmet.
- 124 Először, a felperes arra a tényre hivatkozik, hogy egy már létező kartellhez való csatlakozásra hívták fel, hogy nem volt a belső kör tagja, és soha nem osztottak a részére vevőt. Amint a fenti 71. pontban kifejtésre került, a Bizottság jogszerűen járt el, amikor nem állapította meg azt, hogy a kartell 1994. március 24-ét megelőzően létezett volna. Másrésztől, az iratokban semmi nem bizonyítja a felperes által állított belső kör létezését (lásd erre vonatkozóan a fenti 88. pontot). Végül, a Bizottság jogszerűen állapította meg, hogy a felperes részt vett a vevők, köztük a Teknos elosztására vonatkozó megállapodásban (lásd a fenti 86. pontot).
- 125 Másrésztől, az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy elvben valamely jogsértés résztvevője nem hivatkozhat enyhítő körülményként a jogsértés többi résztvevőjének magatartására. A jelen ügyben az a tény, hogy a kartell többi tagja nagyobb mértékben vagy mélységben vett részt abban, számukra esetleges súlyosító körülményként értékelhető, de semmiképpen sem vehető figyelembe enyhítő körülményként a felperesre nézve.

126 A felperes azon érve vonatkozásában, amely szerint csak passzív szerepe volt a kartellben, rá kell mutatni arra, hogy az iránymutatás 3. pontjának első franciabekezdése szerint a jogsértésnek a „kizárólag passzív módon vagy a vezetőt követő” szerepben történő elkövetése – amennyiben bizonyított – valóban enyhítő körülménynek számít. Ez a passzív szerep azt jelenti, hogy az érintett vállalkozás „visszafogottan” viselkedik, vagyis nem vesz részt aktívan a versenyellenes megállapodások kidolgozásában. Az ítélkezési gyakorlat alapján valamely vállalkozásnak a kartellben játszott passzív szerepét megalapozó tényezőként lehet figyelembe venni azt, ha a többi taghoz képest ritkábban vesz részt a találkozókön, vagy a jogsértéssel érintett piacra később lép be, függetlenül a jogsértésben való részvétel időtartamától, vagy amikor valamely másik vállalkozás képviselője erre vonatkozóan kifejezetten nyilatkozott tesz (lásd a Cheil Jedang kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 84. pontban] 167-168. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot, az Elsőfokú Bíróság T-236/01., T-239/01., T-244/01–T-246/01., T-251/01. és T-252/01. sz. Tokai Carbon és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 2004. április 29-én hozott ítéletének [EBHT 2004., II-1181. o.] 331. pontja). Mindenesetre – amint a fenti 82-87. pontban megállapításra került – a felperes a jelen ügyben nem bizonyította, hogy ilyen visszafogott szerepe lett volna.

127 Másodszor, a felperes álláspontja szerint a bírság összegét csökkenteni kellene arra tekintettel, hogy csak „nagyon korlátozott mértékben hajtotta végre a vitatott megállapodásokat”. Úgy tűnik, hogy azt kifogásolja, hogy a Bizottság nem állapította meg enyhítő körülményként az iránymutatás 3. pontjának második franciabekezdése szerint a jogsértő megállapodások nem-teljesítését.

128 Erre vonatkozóan fontos azt megállapítani, hogy a felperes által előadott körülmények jellegüknél fogva megalapozhatják-e azt, hogy azon időtartam során, amíg a jogsértő megállapodások részese volt, azok teljesítésülését ténylegesen gátolta-e azzal, hogy a piacon versenyző magatartást követett. (lásd ebben az értelemben az Archer Daniels Midland és Archer Daniels Midland Ingredients ítélet [hivatkozás a 106. pontban] 268. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

- 129 Mivel a felperes teljes mértékben részt vett a kartellben (lásd a fenti 81–87. pontot), az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint nem követett versenyző magatartást a piacon a fenti 128. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlat értelmében. E tekintetben hangsúlyozni kell, hogy a felperes elismerte, hogy azért vetett véget 1995 augusztusában a kartellből való állítólagos kilépésének, hogy élvezze a jogsértés előnyeit (a Union Pigments nyilatkozatának 67. pontja). Ezért kifejezetten elvetette azt, hogy versenyző magatartást kövessen a piacon, és inkább a kartell előnyeit kívánta élvezni.
- 130 A felperes azon érvével kapcsolatban, amely szerint az ajánlott ár alatti áron adott el termékeket, elegendő azt megjegyezni, hogy azt a tényt, hogy valamely vállalkozás – amely az árat rögzítő összejátszásban vesz részt a versenytársaival – piaci magatartása nem felel meg a versenytársakkal kötött megállapodásnak, nem kell feltétlenül enyhítő körülményként figyelembe venni. Valójában az olyan vállalkozás, amely a versenytársakkal való összejátszás ellenére a megállapodással ellentétes üzletpolitikát folytat, lehet, hogy egyszerűen csak a saját előnyére próbálja felhasználni a kartellt (lásd ebben az értelemben a Cascades ítélet, [hivatkozás a 41. pontban] 230. pontját).
- 131 A felperes azon érvével kapcsolatban, amely szerint a kartell ellenére versenyben állt a Britanniával, arra kell rávilágítani, hogy elfogadott, hogy ezek a vállalkozások 1994-ben megpróbálták a vevőket a többi vállalkozástól elcsábítani, és hogy 1995. január 9-én a James Brown találkozót szervezett a Britannia és a felperes részvételével a helyzet javítása érdekében (a megtámadott határozat [117] preambulumbekkezdése). Úgy tűnik, hogy a felek nem tudtak az adott helyzetből adódó nehézségek megoldása érdekében megegyezésre jutni. Ez a konfliktus valóban azt bizonyítja, hogy volt valamilyen szintű verseny a kérdéses vállalkozások között. Ugyanakkor a Bizottság nem állította a megtámadott határozatban, hogy a kartell minden versenyt megszüntetett a piacon. Ezenfelül a felperes nem szolgáltatott bizonyítékot arra nézve, hogy a Britanniával fennálló konfliktusa a jogsértés teljes időtartama alatt folytatódott volna.

- 132 Mindenesetre, világos, hogy a felperes részt vett az 1995. január 9-i találkozón, mivel úgy vélte, hogy a verseny kihat rá, és új megállapodást kívánt kötni.
- 133 Harmadszor, a felperes előadja, hogy a Bizottságnak figyelembe kellett volna vennie, hogy kénytelen volt a kartellhez csatlakozni. Amint azt az Elsőfokú Bíróság már megállapította, ezt az érvet el kell utasítani (lásd a fenti 63. pontot).
- 134 Ebből következik, hogy a második jogalap harmadik részét – mint megalapozatlant – el kell utasítani.

Az engedékenységi közlemény helytelen alkalmazásával kapcsolatos negyedik részből

A felek érvei

- 135 A felperes álláspontja szerint az 50%-os csökkentés, amelyet a Bizottság az engedékenységi közlemény alapján adott neki, nem elégséges. Előadja, hogy a Bizottságnak a pénzbírságok alóli mentességről és a pénzbírságok csökkentéséről szóló új közleménye (HL 2002. C 45., 3. o., a továbbiakban az „új közlemény”) abban különbözik az engedékenységi közleménytől, hogy ez utóbbi csak akkor alkalmazandó, ha valamely vállalkozás „meghatározó” bizonyítékokat szolgáltat, és nem engedi a teljes mentességet azon vállalkozásoknak, amelyek kezdeményező vagy meghatározó szerepet játszottak a jogellenes tevékenységben. A felperes előadja, hogy habár a megtámadott határozat azt a benyomást kelti, hogy a kartell közös kezdeményezés eredményeként jött létre, a Bizottság elismeri, hogy soha nem állította azt, hogy a felperes kezdeményező lett volna vagy meghatározó szerepet játszott volna a kartellben. Másrésztől, a felperes előadja, hogy ő tájékoztatta a

Bizottságot arról, hogy a többi résztvevő a vizsgálatokat követően döntött az EMZP létrehozásáról. A felperes megjegyzi, hogy a az EK-Szerződés 85. cikke alkalmazására vonatkozó eljárásban (IV/35.691/E-4 „előzetesen hőszigetelt csövek” ügyben) 1998. október 21-én hozott 1999/60/EK bizottsági határozat (HL 1999. L 24., 1. o.) esetében a csökkentésben részesülő vállalkozások egyike, a Løgstør figyelmeztette a Bizottságot, hogy a kartell tagjai úgy döntöttek, hogy a vizsgálatokat követően folytatják a tevékenységüket. A felperes hozzáteszi, hogy szóbeli magyarázatokat is adott a Bizottságnak, valamint a találkozókat listáját a rendelkezésére bocsátotta. Végül, a felperes vitatja, hogy azt állította volna, hogy a kartell tagjainál folytatott vizsgálatok nem szolgáltattak volna elég okot az eljárás megindítására.

- 136 A Bizottság előadja, hogy a felperes által hivatkozott az engedékenységi közlemény, valamint az új közlemény közti különbségek teljességgel irrelevánsak, mivel soha nem állította azt, hogy a felperes kezdeményező volt, vagy a kartellban meghatározó szerepe lett volna. Teljességgel megalapozatlan a felperes azon állítása, mely szerint a Bizottság nem alkalmazta helyesen az engedékenységi közleményt.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 137 Előzetes megállapításként fontos megjegyezni, hogy a megtámadott határozat (351)–(353) preambulumbekkezdése szerint, az érintett vállalkozások egyike sem teljesítette az engedékenységi közlemény B. vagy C. pontja alkalmazásának feltételeit. A vállalkozások magatartását ezért a közlemény „A bírság összegének jelentős csökkentése” című D. pontja alapján értékelte.

- 138 A D. pont (1) bekezdése szerint „[1] amennyiben valamely vállalkozás együttműködik anélkül, hogy a B. vagy C. pontban meghatározott minden feltétel teljesülne, az együttműködés hiányában kiszabandó bírság összegének 10%-50%-ának megfelelő mérséklésben részesül”.
- 139 A jelen ügyben a Bizottság az engedékenységi közlemény D. pontjának (1) bekezdése alapján maximálisan adható, 50%-os mérséklést engedélyezte a felperes számára (a megtámadott határozat [354]–[356] preambulumbekkezdése). A felperes előadja, hogy a Bizottságnak ennél nagyobb mértékű csökkentést kellett volna részére engedélyezni. Mindenesetre nem vitatja a D. pont (1) bekezdésének alkalmazását a jelen ügyben. Továbbá nem vitatja azt sem, hogy a Bizottság a jogsértés meghatározó és közvetlen bizonyítékait a helyszíni vizsgálatok alapján gyűjtötte össze, és így a felperes nem teljesítette a B. és C. pont alkalmazásához szükséges feltételeket. Mivel a Bizottság a felperes részére a D. pont (1) bekezdése alapján maximálisan adható, 50%-os mérséklést engedélyezte, az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint a felperes erre vonatkozó érvelése teljességgel megalapozatlan.
- 140 Az új közlemény, amelyet 2002. február 19-én tettek közzé a Hivatalos Lapban, 28. pontja értelmében csak 2002. február 14-től hatályos. Ezen körülményekre figyelemmel az új közlemény nem releváns a jelen ügyben (lásd ebben az értelemben a Tokai Carbon és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 126. pontban] 273. pontját). Ezen túl a felperes erre vonatkozó érvelése (lásd a fenti 135. pontban) teljességgel irreleváns, figyelemmel arra, hogy a Bizottság soha nem állította, hogy kezdeményező lett volna, illetve hogy meghatározó szerepet játszott a kartellben.
- 141 A fentiek alapján a második jogalap negyedik részét el kell utasítani.

Az egyenlő bánásmód és az arányosság elvének megsértésére alapított ötödik részről

A felek érvei

- 142 A felperes előadja, hogy viszonylagosan súlyosabban szankcionálták, mint a „belső kör tagjait”, akik sokkal hangsúlyosabb szerepet játszottak a kartell létrehozásában és magatartásában, és akik abban megszakítás nélkül vettek részt. Következésképpen a Bizottság megsértette az egyenlő bánásmód és az arányosság elvét, a bírságkiszabási iránymutatást pedig nem vette figyelembe.
- 143 A felperes előadja, hogy azért kapott csökkentést, mert a bírság meghaladta a világméretű forgalmának 10%-át. Mindazonáltal a felperes vonatkozásában meghatározott alapösszeg (4,2 millió euró) meghaladta a 2001. évi világméretű forgalmának 60%-át. Ezzel ellentétben a Britannia, a Heubach és a James Brown tekintetében megállapított bírság nem haladta meg a világméretű forgalmuk 10%-át. A felperesre kiszabott bírság végösszege az engedékenységi közlemény alkalmazása után meghaladta a forgalmának 5%-át, így az ugyanannyira súlyos volt, mint a Heubachra kiszabott bírság. Jóllehet az engedékenységi közlemény alkalmazása után a felperes 50%-os, míg a Heubach 10%-os csökkentésben részesült, ami azt mutatja, hogy az utóbbit elvileg 80%-kal súlyosabban szankcionálták, míg a Heubach vonatkozásában kiszabott bírság végösszege azt mutatja, hogy az csak 8%-kal súlyosabb a felperesénél. Következésképpen a Bizottság megsértette az egyenlő bánásmód és az arányosság elvét.
- 144 Ezenfelül a Bizottság a bírság összege kiszámításának alapösszegeként lényegében mindegyik vállalkozás esetén 3 millió eurót vett figyelembe, függetlenül azok

méretétől. A felperes előadja, hogy jóllehet igaz, hogy az érintett vállalkozásoknak többé-kevésbé egyenlő piaci részesedése volt, a méretük jelentősen eltérő, amint azt a forgalmuk is tanúsítja, ami fontos tényező a piacra gyakorolt „valós” hatás megállapítása szempontjából. Azzal, hogy minden résztvevő esetében ugyanazt az alapösszeget választotta, a Bizottság terheesebb joghátrányt rótt azokra a vállalkozásokra, amelyeknek – mint a felperes esetében is – a forgalma nem olyan magas. A Bizottság megsértette az arányosság elvét azzal, hogy a kiszabott bírságok nem állnak arányban az egyes vállalkozások gazdasági erejével, amelyet a piaci részesedése, a mérete és a forgalma határoz meg.

- ¹⁴⁵ A felperes előadja, hogy a bírságkiszabási iránymutatás szerint a jogsértéseket három kategóriába kell sorolni, és egyéniesített bánásmódot kell alkalmazni az érintett vállalkozások irányában a nekik felrótt jogsértés jellegének függvényében. Amint azt az Elsőfokú Bíróság az Acerinox kontra Bizottság ítélet (hivatkozás a 29. pontban) 78. pontjában kimondta, másrészt „figyelembe kell még venni, hogy a jogsértők milyen tényleges gazdasági lehetőségekkel rendelkeznek ahhoz, hogy más piaci szereplőknek, különösen a fogyasztóknak kárt okozzanak, és a bírságot olyan nagyságrendű összegben kell megállapítani, amely biztosan kellően elrettentő erővel bír (az iránymutatás 1A pontjának negyedik bekezdése)”. Az Elsőfokú Bíróságnak a fenti a három kategórián belül továbbá meg kell ítélnie a „meghatározott összegek súlyozását annak figyelembevételére érdekében, hogy az egyes vállalkozások jogsértő magatartása milyen súlyú, és ebből következően milyen tényleges hatást gyakorol a versenyre, különösen ha az azonos típusú jogsértéseket elkövető vállalkozások mérete között jelentős különbség áll fenn” (az iránymutatás 1A pontjának hatodik bekezdése). Az Elsőfokú Bíróság ugyanezen ügyben megállapította, hogy a vállalkozás piaci részesedése releváns a vállalkozás által a piacon kifejthető befolyás meghatározása érdekében, de nem meghatározó annak megállapítása szempontjából, hogy a vállalkozás jelentős gazdasági egységhez tartozik-e. (az Acerinox kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 29. pontban] 88. pontja; a Bíróság C-185/95. P. sz., Baustahlgevebe kontra Bizottság ügyben 1998. december 17-én hozott ítéletének [EBHT 1998., I-8417. o.] 139. pontja). A felperes megerősíti, hogy a jelen ügyben a Bizottság nem vizsgálta meg azt a kérdést, hogy volt-e jelentős eltérés a jogsértésben

részt vevő vállalkozások között, és elmulasztotta megfelelő módon figyelembe venni azok méretét, gazdasági erejét és végül a piacra gyakorolt hatásukat. Az egyenlő bánásmód elve alapján a Bizottságnak az érintett vállalkozásokra eltérő összegű bírságot kellett volna kiszabnia.

- 146 A felperes úgy véli, hogy amennyiben a Bizottság helyesen alkalmazta volna a „méltányossági jogkörét”, figyelembe kellett volna vennie azokat a tényezőket, amelyek az ő tekintetében alacsonyabb bírság kiszabását igazolják. Jelzi, hogy például a Bíróság 100/80–103/80. sz., *Musique diffusion française* és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 1983. június 7-én hozott ítéletéből (EBHT 1983., 1825. o.) – amelyre a Bizottság az ellenkérelmében hivatkozik – következik, hogy ez utóbbinak a jogsértés súlyosságának értékelése körében figyelembe kellett volna vennie különösen a jogsértéssel érintett áruk számát és értékét, a vállalkozás gazdasági erejét és végül, hogy az milyen hatást tud a piacra kifejteni (120. pont). A felperes újra megerősíti, hogy nem rendelkezett befolyással a kartellben megállapított árak meghatározására. Másrésztől, a többi érintett vállalkozáshoz képest a pénzügyi helyzete gyenge volt. Hasonlóképpen, a piacra gyakorolt befolyása jóval kisebb volt a Bizottság által a bírság kiszámításánál alapul vett piaci részesedésénél.
- 147 A Bizottság vitatja a felperes érvelését. Megjegyzi különösen, hogy ez utóbbi hallgat arról a tényről, hogy a rá kiszabott bírság messze a legalacsonyabb. Ez a bírság tízszer alacsonyabb a Heubachra kiszabott bírságnál annak ellenére, hogy a két vállalkozásnak hasonló piaci részesedése volt, és elvben ugyanannyi hasznuk származott a kartellből.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 148 A felperes lényegében azt állítja, hogy a Bizottság a bírság kiszámításánál nem vette kellőképpen figyelembe a méretét és az egyéni felelősségét, és ezért megsértette az egyenlő bánásmód és az arányosság elvét. Hasonlóképpen, ebben az összefüggésben

meg kell vizsgálni a felperes azon érvelését, amely szerint a Bizottság nem vette figyelembe a vállalkozások relatív súlyát az egyéniesített bánásmód alkalmazása során, sem a felperes tényleges károkozási képességét. (lásd a fenti 107. pontot).

149 Emlékeztetni kell továbbá egyrészt arra, hogy a 17. rendelet 15. cikkének (2) bekezdésében az üzleti forgalomra történő egyetlen hivatkozás arra a felső határra vonatkozik, amelyet a bíróságok nem haladhatnak meg, és másrészt arra, hogy ez a határ a világméretű üzleti forgalomhoz kapcsolódik (a Musique diffusion française és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás az 146. pontban] 119. pontja). E határt tiszteletben tartva a Bizottság elvben megválaszthatja, hogy a földrajzi kiterjedés és az érintett áruk tekintetében melyik forgalom alapján szabja ki a bíróságot (az Elsőfokú Bíróság T-25/95., T-26/95., T-30/95–T-32/95., T-34/95–T-39/95., T-42/95–T-46/95., T-48/95., T-50/95–T-65/95., T-68/95–T-71/95., T-87/95., T-88/95., T-103/95. és T-104/95. sz., Cimenteries CBR és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 2000. március 15-én hozott ítéletének (EBHT 2000., II-491. o.) 5023. pontja) anélkül, hogy köteles lenne a világméretű forgalomhoz vagy az érintett termékek piacán elért forgalomhoz ragaszkodni, és nem köteles a világméretű, illetve az érintett áruk piacán elért forgalmat figyelembe venni. Végül, noha az iránymutatás nem írja elő azt, hogy a bíróságokat egy meghatározott üzleti forgalom alapján kelljen kiszámítani, nem ellentétes vele az sem, hogy a számítás ez alapján történjék, feltéve, hogy a Bizottság döntését nem befolyásolja nyilvánvaló mérlegelési hiba (a Tokai Carbon és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 126. pontban] 195. pontja).

150 A jelen ügyben emlékeztetni kell arra, hogy a megtámadott határozatból kiderül, hogy a Bizottság azért ítélte szükségesnek a vállalkozásokkal kapcsolatban az egyéniesített bánásmódot, hogy figyelembe lehessen venni „a jogsértők tényleges gazdasági kapacitását arra, hogy jelentősen korlátozzák a versenyt, valamint hogy a bíróságot megfelelő elrettentő erőt biztosító szinten lehessen meghatározni” (a megtámadott határozat [304] preambulumbekkezdése). Hozzátette, hogy „figyelembe kell venni az egyes vállalkozások súlyát, és ezáltal a jogellenes magatartásuk versenyre gyakorolt tényleges hatását”. A Bizottság úgy döntött, hogy ezen tényezők értékelése céljából a standard cink-foszfát EGT-n belüli, a jogsértés utolsó évében történő értékesítéséből származó forgalomból indul ki. Megállapítja, hogy a felperes

az EGT-ben jelentős cink-foszfát-termelő volt, minthogy a piac mintegy 20%-a az övé volt, így az első kategóriába sorolta (a megtámadott határozat [308] preambulumbekzdése). A bíróság alapösszegét minden, első kategóriába tartozó vállalkozás számára 3 millió euróban állapították meg. A piac mintegy 5%-át birtokló James Brown alapösszegét 750 000 euróban állapították meg.

151 Noha a Bizottság az EGT-ben történt cink-foszfát-értékesítésből származó forgalom alapján hasonlította össze az érintett vállalkozások viszonylagos jelentőségét, figyelembe vette a vállalkozások releváns piacon meglévő részesedését is, amikor két különböző kategóriába sorolta őket. A Bizottság az érintett vállalkozások piaci részesedését egyrészt a megtámadott határozat (50) preambulumbekzdésében szereplő táblázatban említett, a releváns piacon megvalósított forgalom alapján, másrészt pedig az ügyiratokban szereplő információk alapján számította ki. E megközelítés helyességét a felperes nem vitatta.

152 Annak elemzése során, hogy a jogsértőknek milyen „tényleges gazdasági kapacitásuk” volt arra, hogy „jelentősen korlátozzák a versenyt”, ami előfeltételezi annak elemzését, hogy e vállalkozásoknak milyen az érintett piacon meglévő tényleges jelentősége, azaz milyen hatással vannak rá, a forgalom csak részleges képet ad a valóságról. Nem zárható ki, hogy egy számos tevékenységet végző, jelentős vállalkozás csak járulékosan van jelen meghatározott termékek piacán. Ugyanígy nem zárható ki az sem, hogy a Közösségen kívüli földrajzi piacon jelentős pozícióval rendelkező vállalkozás a közösségi piacon vagy az EGT piacán csak gyenge befolyással rendelkezik. Ilyen esetekben pusztán az a tény, hogy az érintett vállalkozásnak jelentős a világméretű forgalma, nem jelenti szükségképpen azt, hogy meghatározó befolyást gyakorol az érintett piacon. Ezért hangsúlyozta a Bíróság a C-185/95 P. sz., Baustahlgewebe kontra Bizottság ügyben 1998. december 17-én hozott ítéletének (EBHT 1998., I-8417. o.) 139. pontjában, hogy bár a vállalkozások piaci részesedése nem meghatározó abban a következtetésben, hogy a vállalkozás jelentős gazdasági egységhez tartozik, de releváns annak meghatározása során, hogy milyen hatást tud gyakorolni a piacra (lásd az Archer Daniels Midland és Archer Daniels Midland Ingredients kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 106. pontban] 193. pontját). A jelen ügyben a Bizottság az érintett vállalkozásoknak

mind a piaci részesedését, mind pedig az érintett piacon megvalósított forgalmát figyelembe vette, amelyek alapján meg lehetett állapítani az egyes vállalkozások az érintett piacon meglévő viszonylagos jelentőségét.

153 Ebből következően a Bizottság nem követett el nyilvánvaló mérlegelési hibát „a jogsértők tényleges gazdasági kapacitásának” az iránymutatás 1.A. pontja negyedik bekezdése alapján végzett elemzése során.

154 Egyébként a megtámadott határozat (50) preambulumbekkezdésében szereplő táblázatban említett, a releváns piacon az első kategóriába tartozó vállalkozások által megvalósított forgalmak összehasonlításából az következik, hogy indokolt volt e vállalkozásokat egy csoportba sorolni, és hogy ugyanazt az alapösszeget alkalmazták rájuk. Így a felperesnek 1998-ban az EGT érintett piacán 3,2 millió euró forgalma volt. A Heubachnak, a Tridentnek és az SNCZ-nek 3,7, 3,69 és 3,9 millió euró. A Britanniának, amelyik 1998-ban már nem végzett gazdasági tevékenységet, 1996-ban az EGT érintett piacán 2,78 millió euró forgalma volt.

155 Csupán az a követelmény maradt, hogy a csoportokba való osztásnál tiszteletben kell tartani az egyenlő bánásmód elvét, amely akkor sérül, ha hasonló helyzeteket eltérő módon kezelnek, vagy eltérő helyzeteket ugyanolyan módon kezelnek, kivéve, ha e bánásmód objektíve indokolt (az Elsőfokú Bíróság T-213/00. sz., CMA CGM és társai kontra Bizottság ügyben 2003. március 19-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-913. o.] [a továbbiakban: FETTCSA-ítélet] 406. pontja). Ugyanebben a körben a bírságkiszabási iránymutatás 1.A. pontjának hatodik bekezdése úgy rendelkezik, hogy többek között az azonos típusú jogsértéseket elkövető vállalkozások mérete között fennálló „jelentős” különbség indokolhat eltérő bánásmódot a jogsértés súlyának mérlegelése során. Másrésztől, az ítélkezési gyakorlat szerint a bírság összegének legalábbis arányosnak kell lennie a jogsértés súlyának értékelése során

figyelembe vett tényezőkkel (az Elsőfokú Bíróság T-202/98., T-204/98. és T-207/98. sz., Tate & Lyle és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben 2001. július 12-én hozott ítéletének [EBHT 2001., II-2035. o.] 106. pontja).

- 156 Ennek következtében, amikor a Bizottság a bíróságok összegének meghatározása céljából csoportokra osztja az érintett vállalkozásokat, az egyes csoportok tekintetében megállapított küszöbértékek meghatározásának következetesnek és objektíve igazoltnak kell lennie (a FETTCSA-ítélet [hivatkozás fent] 416. pontja, valamint az LR AF 1998 kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 87. pontban] 298. pontja).
- 157 Kétségtelen, hogy a jelen ügyben a felperes, noha 2000-ben a világméretű forgalma 7 millió euró volt, egy csoportba került a Britanniával, a Heubachhal, a Tridenttel és az SNCZ-vel, amelyek világméretű forgalma 55,7, 71, 76, illetve 17 millió euró volt. Ebből azonban nem lehet az arányosság elvének megsértésére következtetni. Amint az fentebb, a 150. és 151. pontban kifejtésre került, e különböző vállalkozások azért kerültek egy csoportba, mert az érintett piacról származó forgalmuk és a piaci részesedéseik nagyon hasonlóak voltak. Következetes és objektíve indokolt volt a vállalkozásokat ezen az alapon csoportosítani. Egyébként az Elsőfokú Bíróság úgy ítéli meg, hogy a felperes a többi szóban forgó vállalkozás mérete közötti különbség nem volt olyan jelentős, hogy a felperest másik csoportba kellett volna sorolni (lásd ebben az értelemben az Elsőfokú Bíróság T-230/00. sz., Daesang és Sewon Europe kontra Bizottság ügyben 2003. július 9-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-2733. o.] 69–77. pontját).
- 158 Ráadásul meg kell állapítani, hogy a jelen ügy körülményei között a 17. rendelet 15. cikkének (2) bekezdésében előírt 10%-os felső határ alkalmazása során kellően figyelembe vették a felperes világméretű forgalmát. Amint arra fentebb a 16. és a 17. pontban utalás történt, a felperes bíróságát 700 000 euróra csökkentették e felső határ tiszteletben tartása miatt majd 350 000-ra az együttműködés alapján. A 10%-os felső határ célja az, hogy a bíróságok ne legyenek aránytalanok a vállalkozás nagyságához képest (a Musique diffusion française és társai kontra Bizottság ítélet

[hivatkozás a 146. pontban] 119. pontja). E felső határ jelen ügyben történő alkalmazása biztosította, hogy a felperesre kiszabott bírság arányos legyen annak méretével. A jogsértés nagyon súlyos jellegére és arra tekintettel, hogy több mint négy évig tartott, a bírság összege sokkal magasabb lehetett volna, ha a felperes nem kisvállalkozás lett volna, és nem érvényesült volna a 10%-os felső határ.

159 A felperes előadja, hogy a többi érintett vállalkozással összehasonlítva, a rá kiszabott bírság nem arányos a méretével. Minthogy a Bizottság nem köteles az érintett vállalkozások forgalmán alapuló összegek alapján kiszámolni a bírság összegét, azt sem kell biztosítania, hogy amikor ugyanabban a jogsértésben érintett több vállalkozást bírságot meg, a számításai eredményeként kiszabott végső bírságösszegek az e vállalkozások közötti, a világméretű forgalmuk vagy az érintett áru piacról származó forgalmuk tekintetében fennálló minden különbséget tükrözzenek (a Dansk Rørindustri kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 32. pontban] 202. pontja).

160 A felperes azon érvelésével kapcsolatban, mely szerint az a tény, hogy az engedékenységi közlemény alkalmazása után 50%-os csökkentésben részesült, míg a Heubach 10%-os csökkentésben, azaz ez utóbbit 80%-kal szigorúbb szankcióval kellett sújtani, elegendő azt megjegyezni, hogy a Bizottság nem köteles a bírság összegét az alapján megállapítani, hogy milyen csökkentéseket engedélyezett az engedékenységi közlemény alapján.

161 Nem releváns a felperes azon állítása, amely szerint az alapösszeg meghaladta a világméretű forgalmának 60%-át. A 17. rendelet 15. cikkének a felső határt megállapító (2) bekezdése, amely végül a vállalkozásra kiszabott bírság csökkentését követeli meg abban az esetben, ha annak összege meghaladja az üzleti forgalom 10%-át, függetlenül a jogsértés súlyának és időtartamának figyelembevételére szolgáló közbenső számítási műveletektől, nem tiltja azt, hogy a Bizottság a számítása során a

vállalkozás forgalmának 10%-át meghaladó közbenső összeget vegyen figyelembe, feltéve, hogy a végső összeg nem haladja meg a felső határt (a Dansk Rørindustri kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 32. pontban] 205. pontja).

- 162 Másrészt a felperes előadja, hogy a Bizottság megsértette az egyenlő bánásmód és az arányosság elvét, és azzal, hogy a bírság kiszámításánál a felperessel szemben szigorúbb joghátrányt alkalmazott, mint „a belső kör tagjaival” szemben, nem vette figyelembe a bírságkiszabási iránymutatást. Mindenesetre, amint a fenti 88. pontban megállapításra került, nem bizonyított az állítólagos „belső kör” létezése.
- 163 Továbbá meg kell jegyezni azt is, hogy a felperes nem bizonyította azt, hogy magatartása „kevésbé súlyos” lett volna, mint a többi érintett vállalkozásé.
- 164 Végül az egyenlő bánásmód elvével kapcsolatban a fentiek fényében meg kell jegyezni, hogy a bírságkiszabási iránymutatásnak a jelen ügyben történő alkalmazása lehetővé tette, hogy ennek az elvnek mindkét szempontja érvényesüljön. Egyrészt az összes vállalkozás közös és hasonló felelősséget viselt azért, hogy különösen súlyos jogsértésben vett részt. Így e felelősséget először a jogsértés olyan jellemzői alapján értékelték, mint annak természete és a piacra gyakorolt hatása. Másrészt, másodszor a Bizottság ezt az értékelést az egyes érintett vállalkozások sajátosságai alapján finomította, ideértve a méretüket, lehetőségeiket, részvételük időtartamát és együttműködésüket.
- 165 A fentiekből következően a második jogalap ötödik részét el kell utasítani.

A nagyobb elrettentő erő szükségtelenségére és a bírság megfizetésének lehetetlenségére vonatkozó hatodik részből

A felek érvei

166 A felperes előadja, hogy a Bizottság lényeges eljárási szabályokat valamint az arányosság és az egyenlő bánásmód elvét is megsértette azzal, hogy nem vette figyelembe azt, hogy semmilyen oka nem volt arra, hogy nagyobb elrettentő erőt gyakoroljon, valamint azt, hogy a felperesnek nem állt módjában a bírság megfizetése.

167 Először, a felperes azt állítja, hogy a Bizottság megsértette az arányosság és az egyenlő bánásmód elvét, mivel nem vizsgálta a kevésbé súlyos, de elrettentő erővel bíró intézkedések alkalmazásának lehetőségét. Ahogy azt más ügyekben is tette, a Bizottságnak figyelembe kellett volna vennie nem csupán a felperes piaci részesedését, de ugyanígy „általában a méretét is, annak biztosítása érdekében, hogy a joghátrány arányos legyen, és kellő elrettentő erővel bírjon” (az EK-Szerződés 81. cikke és az EGT-Megállapodás 53. cikke szerinti eljárásban [COMP/E-1/36.604 „citromsav” ügy] 2001. december 5-én hozott 2002/742/EK bizottsági határozat [HL L 239, 18. o.]). A felperes arra hivatkozik, hogy 1995-ben kilépett a kartellből, a Bizottság első intézkedésekor azonnal véget vetett a jogsértésnek, valamint elsőként együttműködött ez utóbbival a vizsgálatok során. Ezt a nagyon költséges tapasztalatot követően a felperesnek szilárd elhatározása, hogy a jövőben betartja a versenyszabályokat, ezért szükségtelen ilyen szintű elrettentő erővel bíró intézkedés megtétele. A felperes álláspontja szerint, a Bizottság megtehetette volna, hogy csak egy jelképes összegű bírságot szab ki rá. Előadja, hogy következképpen csökkenteni kell a bírságot. Álláspontja szerint ő fizette meg az árát annak, hogy a

Bizottság – a (IP/01/1797. sz.) sajtóközleménynek megfelelően – üzenetet kívánt közvetíteni arra vonatkozóan, hogy a kis- és középvállalkozások ne ringassák magukat abba az illúzióba, hogy a méretük miatt kedvezőbb bánásmódban részesülnek a bírság tekintetében.

- 168 Másodszer, a felperes azt állítja, hogy a Bizottságnak figyelembe kellett volna vennie a valós fizetési képességét, összhangban a bírságkiszabási iránymutatás 5. pontjának b) alpontjával és az ítélkezési gyakorlattal (az LR AF 1998 kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 87. pontban] 308. pontja). Előadja, hogy nagyon súlyos pénzügyi helyzetben van. Amennyiben meg kell fizetnie a bírságot, annak az esélye, hogy talpra álljon és a piacon újra versenyhelyetbe kerüljön, minimálisra csökken.
- 169 A Bizottság az ellenkérelemben elismerte, hogy a felhívására a felperes „rendelkezésére bocsátotta a pénzügyi beszámolóit, amelyek rossz pénzügyi helyzetét tanúsították”. Mindenesetre, a Bizottság egyrészt szemrehányást tett a felperesnek, hogy nem jelezte „aggodalma arra vonatkozóan, hogy nem tud akkora bírságot megfizetni”, és másrészt megerősítette, hogy nem tudta a felperes valós fizetési képességét értékelni, mivel ez utóbbi nem nyilatkozott erre vonatkozóan. A felperes előadja válaszul, hogy azt követően, hogy a Bizottság a fenti dokumentumokat elkérte tőle, nem kérte, hogy nyilatkozzon a fizetési képességéről. Másrésztől, a felperes gyenge pénzügyi helyzete és fenti helyzet miatt a költségek általános csökkentésére vonatkozó kísérletei ismereteseek voltak a Bizottság számára. Például, 2001. január 31-én a felperes megküldte a Bizottság 2000. évre vonatkozó előzetes beszámolójának fordítását, amely mínusz 417 100 euró adózás előtti eredményt mutatott. A Bizottság megköszönte a felperesnek az éves beszámolókat, és biztosította arról, hogy azokat „a végső értékelés során figyelembe veszi”.
- 170 A Bizottság azon érvére válaszul, amely szerint a jogosulatlan versenyelőnyhöz jutna a felperes, ha a nehéz pénzügyi helyzetére figyelemmel csökkentenék a felperesre kiszabott bírság összegét, a felperes előadja, hogy ez a feltevés a jelen ügyben nem helytálló. Valójában a piac megváltozott. Másrésztől megerősíti, hogy változások

következtek be a tulajdonosi oldalon és a vezetésben, illetve új tulajdonosok és igazgatók vannak, akik már nem kötődnek egymáshoz családi szálakkal, és hajlandók meghozni azokat a vállalkozás kereskedelempolitikájával és átalakításával kapcsolatos kemény döntéseket, amelyek a korábbi tulajdonosok és igazgatók számára elképzelhetetlenek tünnek.

- 171 A Bizottság vitatja a felperes érvelésének megalapozottságát. Előadja erre vonatkozóan, hogy ez utóbbi soha nem hivatkozott fizetésképtelenségre a bírságkiszabási iránymutatás értelmében „sajátos társadalmi környezetben”, és nem adott tájékoztatást a vállalkozás nyereségességével kapcsolatban. Másrészt, a felperes soha nem mutatott bizonytalanságot azzal kapcsolatban, hogy a bírságot képes lesz-e megfizetni.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 172 Mindenekelőtt, a bírság elrettentő erejének kérdésével kapcsolatban meg kell említeni, hogy a 17. rendelet 15. cikke (2) bekezdésének az a célja, hogy a Bizottság kiszabhasson olyan bírságokat, amelyek lehetővé teszik számára, hogy ellássa a közösségi jog által ráruházott ellenőrző szerepkört (a Musique diffusion française és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 146. pontban] 105. pontja, valamint az Archer Daniels Midland és Archer Daniels Midland Ingredients kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 106. pontban] 105. pontja). A fenti ellenőrzési szerepkör magában foglalja az egyéni jogsértések büntetésének és egy általános versenypolitika folytatásának feladatát, melynek célja a Szerződésben meghatározott elveknek a versenyjog területén való alkalmazása és a vállalkozások magatartásának ebbe az irányba való irányítása. Ebből következik, hogy a Bizottság köteles figyelemmel lenni a bírságok elrettentő erejére (az Archer Daniels Midland és Archer Daniels Midland Ingredients kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 106. pontban] 105. és 106. pontja). A közösségi versenyjog megsértése miatt kiszabott bírság elrettentő erejét ugyanis nem lehet kizárólag a bírsággal sújtott vállalkozás egyedi helyzetének fényében

megítélni. (az Archer Daniels Midland és Archer Daniels Midland Ingredients kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 106. pontban] 110. pontja; lásd továbbá a Bíróság 41/69. sz., Chemiefarma kontra Bizottság ügyben 1970. július 15-én hozott ítéletének [EBHT 1970., 661. o.] 170–174. pontját).

173 A jelen ügyben a felperesre kirótt 350 000 eurós bírság a forgalmának csupán 4,9%-t teszi ki. Az ilyen mértékű bírságot nem lehet a felperes méretével és a jogsértés jellegével aránytalanoknak tekinteni. Ezenfelül a felperes nem bizonyította, hogy ebben a tekintetben az egyenlő bánásmód elve sérült volna (lásd a fenti 149-165. pontot).

174 Másrésztől, a felperes azon érvével kapcsolatban, hogy a Bizottságnak „jelképes” bírságot kellett volna kiszabnia, meg kell jegyezni, hogy az iránymutatás 5. pontjának d) alpontja alapján a Bizottság „fenntartja majd a jogot arra, hogy 1000 [euró] összegben »jelképes« bírságot szabjon ki, amelynek összegét nem a jogsértés időtartamán alapuló, illetve a súlyosító vagy enyhítő körülményeket figyelembe vevő számításokkal határozza meg”. A felperes nem bizonyította, hogy a jelen ügyben jelképes bírság kiszabása lenne indokolt. Figyelemmel arra, hogy négy éven keresztül részt vett egy nagyon súlyos jogsértésben, az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint ez nehezen lenne indokolható. A felperesnek az eljárás során való együttműködése nem indokolna ilyen bírságot. Mint a fenti 139. pontban megjegyzésre került, a felperes már eleve a legnagyobb, 50%-os csökkentésben részesült az engedékenységi közlemény D. pontjának (1) bekezdése alapján. Másrészt az a tény, hogy a felperesnek a megtámadott határozat meghozatala előtt szándékában állt a versenyjogi szabályok betartása, nem elegendő arra, hogy a Bizottság csupán jelképes bírságot szabjon ki vele szemben. Erre vonatkozóan fel kell idézni, hogy az ítélkezési gyakorlat alapján nemcsak az érintett vállalkozás, hanem a többi vállalkozásra gyakorolt elrettentő hatás is fontos célja a 17. rendelet 15. cikke (2) bekezdésének (lásd a fenti 172. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

- 175 A felperes azzal az érvelésével kapcsolatban, amely szerint a Bizottság nem vette kellőképpen figyelembe a pénzügyi helyzetét, meg kell jegyezni, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat alapján a Bizottság nem köteles a bírság összegének megállapítása során figyelembe venni a vállalkozás nehéz pénzügyi helyzetét, tekintettel arra, hogy az ilyen kötelezettség azzal járna, hogy a piaci feltételekhez legkevésbé alkalmazkodó vállalkozások jogtalan versenylőnyben részesülnének (lásd az Elsőfokú Bíróság LR AF 1998 kontra Bizottság ítéletének [hivatkozás a 87. pontban] 308. pontját; a T-9/99. sz., HFB és társai kontra Bizottság ügyben 2002. március 20-án hozott ítéletét [EBHT 2002., II-1487. o.], és a FETTCSA ítélet [hivatkozás fent] 351. pontját, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).
- 176 Ezt az ítélkezési gyakorlatot, amely szerint a vállalkozás valós fizetőképességét kell figyelembe venni, nem lehet az iránymutatás 5. pontjának b) pontja alapján megkérdőjelezni. Ez a fizetőképesség ugyanis csak a „sajátos társadalmi környezetben” játszik szerepet, amely azt jelenti, hogy bírság megfizetésének milyen következményei lehetnek, különösen a munkanélküliség emelkedésére vagy a termelési láncban az érintett vállalkozáshoz képest feljebb vagy lejjebb álló ágazatban a gazdasági helyzet romlására tekintettel (a Tokai Carbon és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 126. pontban] 371. pontja). Jóllehet a felperes tájékoztatta a Bizottságot a pénzügyi helyzetéről a peres eljárást megelőző eljárásban, nem hivatkozott a bírságkiszabási iránymutatás 5. pontjának b) alpontjára, és nem terjesztett elő olyan bizonyítékot, amely lehetővé tette volna a Bizottság számára a fent hivatkozott „sajátos társadalmi környezet” értékelését.
- 177 Másrésztől önmagában a közösségi jog nem tiltja azt, hogy valamely közösségi hatóság által elfogadott intézkedés következtében adott vállalkozás fizetéseképtelenné váljon vagy felszámolás alá kerüljön (lásd ebben az értelemben a Bíróság 52/84. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1986. január 15-én hozott ítéletének [EBHT 1986; 89. o.] 14. pontját és a C-499/99. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügyben 2002. július 2-án hozott ítéletének [EBHT 1999 I-6031. o.] 38. pontját). Habár valamely vállalkozás adott társasági formában történő felszámolása hátrányosan érintheti a tulajdonosok, részvényesek vagy tagok pénzügyi érdekeit, ez nem jelenti azt, hogy a társaság által képviselt személyi, materiális és immateriális elemek

is elveszítenék értéküket (a Tokai Carbon és társai kontra Bizottság ítélet [hivatkozás a 126. pontban] 372. pontja).

178 Ezenfelül meg kell állapítani, hogy a felperes nem bizonyította az okozati összefüggést egyrészt a megtámadott határozat és a bírság kiszabása, másrészt a fizetési képtelensége között. Az ügy irataiból kitűnik, hogy a felperes fizetési képtelenségét 2003. június 2-án állapították meg – a megtámadott határozat kelte után 18 hónappal, és egy évvel azt követően, hogy a Bizottsággal olyan fizetési feltételben állapodott meg, amely szerint 2002. július 1-jével kezdődően hat havonta 50 000 eurót kell csak fizetnie (lásd a Waardals kontra Bizottság végzést [hivatkozás a 20. pontban]). Az Elsőfokú Bíróság által a tárgyaláson erre vonatkozóan feltett kérdések ellenére a felperes nem adott részletesebb tájékoztatást a fizetési képtelensége jellegéről, sem arról, hogy milyen egyéb adóssága játszott abban szerepet. Következésképpen nem bizonyított, hogy a jelen ügyben kiszabott bírság okozta a felperes fizetési képtelenségét.

179 Végül, a felperes nem bizonyította azt, hogy a Bizottság vállalta, hogy a pénzügyi helyzetére tekintettel csökkenti a bírságot. A Bizottság a 2001. január 31-i levelében megállapította, hogy figyelembe veszi a felperes 2000. évre vonatkozó éves beszámolóját az egyéni felelősségének megállapítása során. Ez soha nem volt olyan kötelezettségvállalás, mint amelyre a felperes hivatkozott, csupán a Bizottság abbéli szándéka, hogy az éves beszámolókat használja a 17. rendelet 15. cikkének (2) bekezdésében előírt 10%-os felső határ megállapítására.

180 Az utolsó jogalapot tehát mint megalapozatlant el kell vetni.

181 A fentiekből az következik, hogy a keresetet teljes egészében el kell utasítani.

A pervezetési intézkedések és bizonyításfelvétel iránti kérelmekről

182 A felperes az Elsőfokú Bírósághoz pervezetési intézkedések és bizonyításfelvétel iránti kérelmet nyújtott be tanúk megidézése és meghallgatása érdekében, valamint hogy adjon neki hozzáférést a Bizottság által lefolytatott 2001. január 17-i meghallgatás jegyzőkönyvéhez.

183 A Bizottság ellenzi ezt a kérelmet.

184 Az Elsőfokú Bíróság álláspontja szerint a jelen ügyben a tényállás nem vitatott, ezért nem lehet a fenti kérelemnek helyt adni.

185 Ebből következik, hogy a keresetet teljes egészében el kell utasítani.

A költségekről

186 Az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzata 87. cikkének 2. §-a alapján az Elsőfokú Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. A felperest, mivel pervesztes lett, a Bizottság kérelmének megfelelően kötelezni kell a költségek viselésére, beleértve az ideiglenes intézkedés iránti eljárás költségeit is.

A fenti indokok alapján

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG (ötödik tanács)

a következőképpen határozott:

- 1) **A keresetet elutasítja.**

- 2) **A felperest kötelezi a költségek viselésére, beleértve az ideiglenes intézkedés iránti eljárás költségeit is.**

Lindh

García-Valdecasas

Cooke

Kihirdetve Luxembourgban, a 2005. november 29-i nyilvános ülésen.

E. Coulon

hivatalvezető

P. Lindh

elnök

Tartalomjegyzék

Tényállás	II - 5067
Az eljárás és a felek kérelmei	II - 5074
A jogkérdés	II - 5076
1. 17. rendelet 15. cikke (2) bekezdésének alkalmazása során a tényeknek és bizonyítékoknak a Bizottság általi téves mérlegelésére alapított első jogalapról	II - 5076
A felperes jogsértésben való részvételének időtartamával és a kartellből való kilépésével kapcsolatos első részről	II - 5077
A felek érvei	II - 5077
Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5080
A felperesre és a kartellban játszott szerepére vonatkozó tények és bizonyítékok téves mérlegelésével kapcsolatos második részről	II - 5083
A felperes helyzetének a vizsgálatok megindítását követő alakulásával kapcsolatos első kifogásról	II - 5084
– A felek érvei	II - 5084
– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5085
A felperesnek az érintett piacon gyakorolt befolyásával kapcsolatos második kifogásról	II - 5086
– A felek érvei	II - 5086
– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5088
A harmadik kifogásról, amely szerint nem a felperes volt a jogsértés kezdeményezője	II - 5090
– A felek érvei	II - 5090
– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5093

UNION PIGMENTS KONTRA BIZOTTSÁG

A negyedik kifogásról, amely szerint a felperes nem volt teljes jogú tagja a kartellnek	II - 5094
– A felek érvei	II - 5094
– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5097
Az ötödik kifogásról, amely szerint a felperes azonnal megszüntette a jogsértést	II - 5100
– A felek érvei	II - 5100
– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5101
2. A bíróság összegének téves kiszámítására és egyes általános elvek megsértésére alapított második jogalapról	II - 5102
A jogsértés súlyára és az egyéniesített bánásmódra vonatkozó első részről ...	II - 5103
A felek érvei	II - 5103
Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5105
A jogsértés időtartamára vonatkozó második részről	II - 5107
A felek érvei	II - 5107
Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5107
A súlyosító körülmények helytelen alkalmazására és az enyhítő körülmények figyelembevételének elmulasztására alapított harmadik részről	II - 5108
A felek érvei	II - 5108
Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5110
Az engedékenységi közlemény helytelen alkalmazásával kapcsolatos negyedik részről	II - 5114
A felek érvei	II - 5114
Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5115
	II - 5135

Az egyenlő bánásmód és az arányosság elvének megsértésére alapított ötödik részről	II - 5117
A felek érvei	II - 5117
Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5119
A nagyobb elrettentő erő szükségletlenségére és a bírság megfizetésének lehetetlenségére vonatkozó hatodik részről	II - 5126
A felek érvei	II - 5126
Az Elsőfokú Bíróság álláspontja	II - 5128
A pervezetési intézkedések és bizonyításvétel iránti kérelmekről	II - 5132
A költségekről	II - 5132