

WYROK SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (czwarta izba)
z dnia 15 marca 2006 r.*

W sprawie T-26/02

Daiichi Pharmaceutical Co. Ltd, z siedzibą w Tokio (Japonia), reprezentowana przez adwokatów J. Buharta i P.M. Louisa,

strona skarżąca,

przeciwko

Komisji Wspólnot Europejskich, reprezentowanej przez R. Wainwrighta i L. Pignataro-Nolin, działających w charakterze pełnomocników, z adresem do doręczeń w Luksemburgu,

strona pozwana,

mającej za przedmiot żądanie stwierdzenia nieważności lub obniżenia kwoty grzywny nałożonej na skarżącą w art. 3 lit. f) decyzji Komisji 2003/2/WE z dnia 21 listopada 2001 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) (Dz.U. 2003, L 6, str. 1),

* Język postępowania: angielski.

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI
WSPÓLNOT EUROPEJSKICH (czwarta izba),

w składzie: H. Legal, prezes, P. Mengozzi i I. Wiszniewska-Białecka, sędziowie,
sekretarz: I. Natsinas, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 23 lutego 2005 r.,

wydaje następujący

Wyrok

Okoliczności powstania sporu

- ¹ W art. 1 decyzji 2003/2/WE z dnia 21 listopada 2001 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) (Dz.U. 2003, L 6, str. 1, zwanej dalej „decyzją”), Komisja stwierdziła, że określone przedsiębiorstwa — poprzez udział w szeregu odrębnych porozumień wpływających na dwanaście różnych rynków witamin, a konkretnie witamin A, E, B1, B2, B5, B6, kwasu foliowego, witamin C, D3, H, beta-karotenu i karotenoidów — naruszyły art. 81 ust. 1 WE i art. 53 ust. 1 Porozumienia

o Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG). W szczególności z motywu 2 decyzji wynika, że w ramach tych porozumień przedsiębiorstwa te ustaliły ceny na poszczególne produkty, przydzieliły sobie kwoty sprzedaży, wspólnie zdecydowały o podwyższeniu cen i takie podwyżki wprowadziły, opublikowały cenniki zgodnie ze swymi ustaleniami, sprzedawały produkty po uzgodnionych cenach, ustanowiły mechanizm nadzoru i kontroli przestrzegania porozumień i brały udział w regularnych spotkaniach mających na celu wprowadzenie ich planów w życie.

- 2 Do omawianych przedsiębiorstw należało między innymi japońskie przedsiębiorstwo Daiichi Pharmaceutical Co. Ltd (zwane dalej „Daiichi” lub „skarżącą”), uznane za odpowiedzialne za naruszenia wpływające na rynki: wspólnotowe i EOG witamin B5 i B6 [art. 1 ust. 1 g) decyzji].
- 3 W art. 1 ust. 2 lit. f) decyzji Komisja stwierdziła, że naruszenia, w których uczestniczyło Daiichi, trwały odpowiednio od września 1991 r. do lutego 1999 r. oraz od stycznia 1991 r. do czerwca 1994 r.
- 4 Na mocy art. 2 decyzji do przedsiębiorstw uznanych za odpowiedzialne za stwierdzone naruszenia skierowany został nakaz natychmiastowego położenia im kresu, o ile jeszcze tego nie zrobiły, oraz powstrzymania się w przyszłości od wszelkich działań lub zachowań tożsamyh ze stwierdzonymi naruszeniami, jak również od wszelkich działań mających identyczny lub równoważny przedmiot lub skutek.
- 5 Choć Komisja nałożyła grzywny z tytułu naruszeń stwierdzonych na rynkach witamin A, E, B2, B5, C, D3, beta-karotenu i karotenoidów, nie nałożyła grzywien z tytułu naruszeń stwierdzonych na rynkach witamin B1, B6, H i kwasu foliowego (art. 3 decyzji).

- 6 Z motywów 645–649 decyzji wynika bowiem, że naruszenia stwierdzone na ostatnich z wymienionych rynków ustały ponad pięć lat przed wszczęciem przez Komisję dochodzenia, a co za tym idzie, ma do nich zastosowanie art. 1 rozporządzenia Rady (EWG) nr 2988/74 z dnia 26 listopada 1974 r. dotyczącego okresów przedawnień w postępowaniach i wykonywaniu sankcji zgodnie z regułami Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej dotyczącymi transportu i konkurencji (Dz.U. L 319, str. 1).
- 7 Wobec powyższego między innymi Daiichi nie zostało objęte grzywnami za uczestnictwo w naruszeniu dotyczącym witaminy B6.
- 8 Natomiast za uczestnictwo w naruszeniu dotyczącym witaminy B5 (kwasu pantotenowego, zwanego także „calpanem”) na Daiichi — tak jak na dwa inne przedsiębiorstwa uznane za odpowiedzialne za to naruszenie, czyli na F. Hoffmann-La Roche AG (zwaną dalej „Roche”) i BASF AG — nałożono grzywnę [art. 3 lit. f) decyzji].
- 9 Kwota tej grzywny została określona przez Komisję przy zastosowaniu jej wytycznych w sprawie metody ustalania grzywien nakładanych na mocy art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz art. 65 ust. 5 traktatu EWWiS (Dz.U. 1998, C 9, str. 3, zwanych dalej „wytycznymi”) oraz komunikatu dotyczącego nienakładania grzywien lub obniżenia ich kwoty w sprawach dotyczących karteli (Dz.U. 1996, C 207, str. 4, zwanego dalej „komunikatem w sprawie współpracy”).
- 10 W motywach 657 i 658 decyzji Komisja podała ogólne kryteria, na których podstawie określiła kwoty grzywien. Wyjaśniła, że musiała uwzględnić wszelkie okoliczności danej sprawy, a w szczególności wagę i czas trwania naruszenia — dwa kryteria, które zostały wyraźnie określone w art. 15 ust. 2 rozporządzenia Rady nr 17 z dnia 6 lutego 1962 r., pierwszego rozporządzenia wprowadzającego w życie

art. [81] i [82] traktatu (Dz.U. 1962, 13, str. 204), indywidualnie ocenić rolę, jaką każde z przedsiębiorstw odegrało w naruszeniach, w których uczestniczyło, wziąć w szczególności pod uwagę — w ramach określania kwoty nałożonej grzywny — ewentualne okoliczności obciążające lub łagodzące oraz zastosować, tam gdzie to konieczne, komunikat w sprawie współpracy.

- 11 W odniesieniu do wagi naruszeń Komisja uznała — w świetle charakteru analizowanych naruszeń, wpływu wywieranego przez nie na różne rozpatrywane rynki witamin oraz z uwagi na okoliczność, że każde z nich obejmuje całość rynku wspólnotowego i po jego utworzeniu całość EOG — że przedsiębiorstwa będące adresatami decyzji popełniły bardzo poważne naruszenia art. 81 ust. 1 WE oraz art. 53 ust. 1 porozumienia o EOG, z których każde podlega karze grzywny w wysokości co najmniej 20 milionów EUR (motywy 662–674 decyzji).
- 12 Aby określić kwotę wyjściową tych grzywien, Komisja — wyjaśnwszy uprzednio, że wzięła ona pod uwagę rozmiary różnych rozpatrywanych rynków witamin — przypomniała, że „w ramach kategorii bardzo poważnych naruszeń przewidziana skala grzywien umożliwia stosowanie zróżnicowanego traktowania przedsiębiorstw, aby uwzględnić rzeczywiste ekonomiczne możliwości spowodowania przez każde z nich znaczących szkód w zakresie konkurencji i ustalić grzywnę na takim poziomie, który zapewni odpowiednio odstrasżający skutek”. Zauważyła ona, że „jest to w szczególności konieczne w sytuacji, gdy tak jak w niniejszym przypadku istnieje znaczna dysproporcja pomiędzy wielkością przedsiębiorstw uczestniczących w naruszeniu”. Wskazała następnie, że „w okolicznościach niniejszej sprawy, która dotyczy kilku przedsiębiorstw, aby określić kwotę podstawową grzywien, niezbędne jest wzięcie pod uwagę znaczenia każdego z przedsiębiorstw, a zatem — rzeczywistego wpływu ich niedozwolonego zachowania na konkurencję” (motywy 675, 678 i 679 decyzji) [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak wszystkie cytaty z tej decyzji poniżej].
- 13 W tym celu Komisja uznała, że może podzielić przedsiębiorstwa na różne kategorie „w zależności od ich względnego znaczenia na różnych rozpatrywanych rynkach witamin”, dodając jednak, że „zaliczenie przedsiębiorstwa do określonej kategorii

może, w odpowiednim przypadku, stanowić przedmiot dostosowania mającego w szczególności na celu zapewnienie odstraszającego skutku”. Aby porównać względne znaczenie różnych przedsięwzięć na każdym z rozpatrywanych rynków witamin, Komisja uznała za właściwe oprzeć się na obrocie w skali światowej ze sprzedaży danego produktu. Zauważyła ona bowiem, że „wszystkie kartele miały z założenia charakter globalny, a ich celem był w szczególności podział rynków na szczeblu światowym, a zatem — zapobieżenie prawdziwej konkurencyjnej grze rynkowej w EOG” oraz że „obróć w skali światowej danego członka określonego kartelu daje także wyobrażenie o jego wkładzie w skuteczność tego kartelu jako całości lub przeciwnie, o niestabilności, jaka dotknęłaby kartelu w przypadku gdyby przedsięwzięcie to w nim nie uczestniczyło”. Komisja podkreśliła także, że aby ustalić rozpatrywane wielkości obrotu, oparła się na „ostatnim pełnym roku kalendarzowym naruszenia” (motywy 680 i 681 decyzji).

- 14 Komisja stwierdziła zatem w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy B5, że „Roche i Daiichi były dwoma głównymi producentami witaminy B5 na rynku światowym” i zaliczyła je zatem do pierwszej kategorii, podczas gdy BASF, „której udział w rynku światowym był znacznie mniejszy (niemal połowa udziału Roche)”, została zaliczona do drugiej kategorii. „[U]względniając kategorie ustalone w wyniku zastosowania kryterium względnego znaczenia przedsięwzięć na tym rynku”, kwotę wyjściową grzywny za to naruszenie ustalono zatem na 20 milionów EUR dla Roche i Daiichi oraz na 14 milionów EUR dla BASF (motywy 689 i 690 decyzji).
- 15 Aby zapewnić odpowiednio odstraszający skutek grzywny, Komisja zwiększyła o 100% kwotę wyjściową grzywny ustalonej dla Roche i BASF, aby uwzględnić rozmiary i zasoby światowe tych przedsięwzięć (motywy 697–699 decyzji).
- 16 Z racji czasu trwania naruszenia Komisja — wyjaśniając, że Roche, Daiichi i BASF popełniły naruszenie długotrwałe, w tym przypadku trwające osiem lat —

zastosowała wobec każdego z tych przedsiębiorstw zwiększenie o 80% kwoty będącej wynikiem operacji określonych w dwóch poprzednich punktach. Kwota grzywny nałożonej na skarżącą została zatem podniesiona do 36 milionów EUR (motywy 706 i 711 decyzji).

17 Podczas gdy wobec Roche i BASF zastosowano okoliczność obciążającą ze względu na rolę przywódcy i inicjatora, w szczególności w ramach naruszenia dotyczącego witaminy B5, wskutek czego kwota podstawowa ich grzywny została zwiększona odpowiednio o 50% i 35% (motywy 712–718 decyzji), wobec skarżącej Komisja nie zastosowała żadnej okoliczności obciążającej lub łagodzącej.

18 W trakcie postępowania administracyjnego ta ostatnia zażądała skorzystania z okoliczności łagodzącej z racji tego, że nie stosowała się ona systematycznie do uzgodnionych cen i ilości, wskutek czego wpływ porozumień na rynek został jej zdaniem złagodzony. Komisja, w motywach 728 i 729 decyzji, oddaliła to żądanie skarżącej z następujących względów:

„(728) Komisja zauważa, że ściśle stosowanie cen docelowych nie jest koniecznym warunkiem wprowadzenia w życie porozumień o tych cenach. Porozumienia można uznać za wprowadzone w życie, jeśli strony ustalają swoje ceny w taki sposób, aby je przybliżyć do uzgodnionych cen docelowych. Tak właśnie wyglądał przypadek karteli wywierających wpływ na rynki witamin C i B5. Okoliczność, że przedsiębiorstwo, którego uczestnictwo w porozumieniu o cenach z podmiotami z nim konkurującymi zostało wykazane, nie zachowywało się na rynku w sposób zgodny z tym, co zostało uzgodnione z podmiotami z nim konkurującymi, nie musi konieczne stanowić okoliczności, która powinna zostać uwzględniona podczas określania kwoty grzywny jako okoliczność łagodząca. Przedsiębiorstwo, które realizuje — pomimo porozumienia zawartego z podmiotami konkurującymi — mniej lub bardziej niezależną politykę rynkową, może bowiem po prostu używać kartelu na swą korzyść (sprawa T-308/94 Cascades SA przeciwko Komisji, Rec. 1998, str. II-925, pkt 230).

(729) W odniesieniu do wprowadzenia w życie porozumień dotyczących ilości nie ulega wątpliwości, że członkowie kartelu uznali przydzielone ilości za ilości minimalne. Porozumienie było przestrzegane, jeśli tylko wszystkie strony mogły sprzedawać przynajmniej ilość, jaka została im przydzielona. Tak właśnie wyglądał przypadek karteli dotyczących rynków witamin C i B5”.

- 19 W odniesieniu wreszcie do zastosowania komunikatu w sprawie współpracy Komisja uznała, że Roche i BASF, przekazując dokumenty jej służbom pomiędzy dniem 2 czerwca 1999 r. a dniem 30 lipca 1999 r., były pierwszymi podmiotami, które dostarczyły jej dowodów przesądzających o istnieniu tajnych porozumień dotyczących w szczególności witaminy B5, czyniąc w ten sposób niemożliwym spełnienie przez skarżącą warunku określonego w sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy. Jednak uwzględniając, że Roche i BASF odegrały w niezgodnych z prawem działaniach, dotyczących w szczególności witaminy B5, rolę inicjatora naruszenia lub decydującą rolę, nie spełniły one — zdaniem Komisji — warunku określonego w sekcji B lit. e) komunikatu w sprawie współpracy. Żadne z trzech przedsiębiorstw uczestniczących w porozumieniach dotyczących witaminy B5 nie skorzystało zatem z obniżenia grzywny na podstawie sekcji B lub C tego komunikatu (motywy 743–745 decyzji).
- 20 Każde z nich skorzystało jednak z obniżenia grzywny zgodnie z sekcją D komunikatu w sprawie współpracy. Komisja uznała bowiem, że osiem przedsiębiorstw, do których skierowana została decyzja — w tym Roche, BASF i Daiichi — „współpracowało z Komisją przed wydaniem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, przyczyniło się do wykazania istnienia naruszeń, w których uczestniczyły lub nie podważyło wystąpienia okoliczności faktycznych, na których Komisja opiera swe oskarżenia” (motyw 754 decyzji).
- 21 Komisja w szczególności podniosła, że Roche i BASF, dostarczając szczegółowych dowodów w przedmiocie struktury organizacyjnej tajnych porozumień dotyczących w szczególności rynku witaminy B5, przyczyniły się w przesądzający sposób do wykazania lub potwierdzenia kilku istotnych elementów tego naruszenia. Komisja

doszła zatem do wniosku, że Roche i BASF spełniają warunki określone w sekcji D ust. 2 tiret pierwsze komunikatu w sprawie współpracy i przyznała im obniżenie o 50% kwoty grzywny, jaka zostałaby na nie nałożona w przypadku braku współpracy z Komisją (motywy 747, 748, 760 i 761 decyzji).

²² W odniesieniu do skarżącej Komisja stwierdziła, że w oświadczeniu z dnia 9 lipca 1999 r. przekazała jej informacje dotyczące organizacji i struktury kartelu dotyczącego witaminy B5, które przyczyniły się w znaczący sposób do wykazania lub potwierdzenia istotnych aspektów naruszenia. Komisja doszła zatem do wniosku, że skarżąca spełnia warunki określone w sekcji D ust. 2 tiret pierwsze komunikatu w sprawie współpracy i przyznała jej obniżenie o 35% kwoty grzywny, jaka zostałaby na nią nałożona w przypadku braku współpracy z Komisją (motywy 749, 750 i 764 decyzji).

²³ Grzywny nałożone w art. 3 decyzji za naruszenie dotyczące witaminy B5 zostały zatem ustalone w następujący sposób:

— Roche: 54 milionów EUR;

— BASF: 34,02 miliona EUR;

— Daiichi: 23,4 miliona EUR.

Przebieg postępowania i żądania stron

- ²⁴ Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 8 lutego 2002 r. skarżąca wniosła niniejszą skargę.
- ²⁵ Na podstawie sprawozdania sędziego sprawozdawcy Sąd (czwarta izba) postanowił otworzyć procedurę ustną i — w ramach środków organizacji postępowania ustanowionych w art. 64 regulaminu Sądu — zadał stronom na piśmie kilka pytań, na które odpowiedziały one w wyznaczonym terminie.
- ²⁶ Na rozprawie w dniu 23 lutego 2005 r. wysłuchano wystąpień stron oraz ich odpowiedzi na zadane ustnie przez Sąd pytania.
- ²⁷ Skarżąca wnosi do Sądu o:
- stwierdzenie nieważności art. 3 lit. f) decyzji;
 - ewentualnie znaczne obniżenie kwoty grzywny nałożonej na skarżącą;
 - obciążenie pozwanej kosztami postępowania.

28 Pozwana wnosi do Sądu o:

- oddalenie skargi;
- obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

Co do prawa

29 Skarżąca nie podważa ani okoliczności faktycznych stwierdzonych w odniesieniu do niej w decyzji, ani wniosku Komisji, zgodnie z którym okoliczności te stanowią naruszenia art. 81 ust. 1 WE oraz art. 53 ust. 1 porozumienia o EOG. Wyjaśnia, że jej wniosek zmierza przede wszystkim do uzyskania stwierdzenia nieważności art. 3 lit. f) decyzji ze względu na to, iż Komisja powinna była przyznać jej pełne zwolnienie na podstawie sekcji B komunikatu w sprawie współpracy oraz na to, iż ustalenie przez Komisję kwoty grzywny nałożonej na skarżącą jest obarczone licznymi błędami. Tytułem ewentualnym skarżąca podnosi, że błędy te uzasadniają co najmniej dokonanie przez Sąd, w ramach przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania, znaczącego obniżenia kwoty nałożonej grzywny.

30 Na poparcie swych żądań skarżąca podnosi trzy zarzuty. W zarzucie pierwszym skarżąca podnosi, że ustalenie kwoty wyjściowej nałożonej na nią grzywny na 20 milionów EUR jest dotknięte oczywistymi błędami w ocenie, „błędym zastosowaniem prawa do okoliczności faktycznych”, naruszeniem wytycznych, naruszeniem zasady równego traktowania, jak również naruszeniem zasady proporcjonalności. W zarzucie drugim podnosi ona, że Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie, „błędnie zastosowała prawo do okoliczności faktycznych” oraz

naruszyła wytyczne, odmawiając jej uznania okoliczności łagodzącej ze względu na jedynie częściowe wykonanie przez nią tajnych porozumień dotyczących witaminy B5. W zarzucie trzecim powołuje się na oczywiste błędy w ocenie, „błędne zastosowanie prawa do okoliczności faktycznych”, naruszenie komunikatu w sprawie współpracy oraz naruszenie zasady równego traktowania, których Komisja miała się dopuścić podczas dokonywania oceny jej współpracy w trakcie postępowania administracyjnego.

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego dotyczącego ustalenia kwoty wyjściowej grzywny

Argumenty stron

- 31 Niniejszy zarzut odnosi się do ustalenia kwoty wyjściowej nałożonej na skarżącą grzywny w wysokości 20 milionów EUR (zob. pkt 12–14 powyżej) i dzieli się na trzy części.
- 32 W pierwszej części skarżąca podnosi, że podczas ustalania kwoty wyjściowej grzywny w zależności od wagi naruszenia Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie, „błędnie zastosowała prawo do okoliczności faktycznych” oraz naruszyła wytyczne, nie zaliczając skarżącej do trzeciej kategorii, za Roche i BASF.
- 33 Skarżąca przypomina w szczególności, że zgodnie z wytycznymi (pkt 1 A akapit czwarty), podczas oceny wagi naruszenia „trzeba [...] wziąć również pod uwagę rzeczywiste ekonomiczne możliwości przestępcy spowodowania znaczących szkód innym podmiotom działającym na rynku, w szczególności konsumentom”.

34 W tym względzie skarżąca zarzuca Komisji, że ustaliła dla niej taką samą kwotę wyjściową jak dla Roche, wyższą niż kwota wyjściowa ustalona dla BASF, nie uwzględniając okoliczności — o której przecież wiedziała — że zarówno Roche, jak i BASF były w stanie wyrządzić znacznie większą szkodę w zakresie konkurencji niż skarżąca.

35 Po pierwsze bowiem, zdaniem skarżącej z motywu 592 samej decyzji wynika, że Roche i BASF, jako producenci „premiksov” (półproduktu przeznaczonego do wykorzystania w produkcji pasz, którego zasadniczym składnikiem są witaminy) oraz jako dostawcy witamin dla innych producentów premiksów, były w stanie ograniczyć marże ich odbiorców produkujących premiksy i spowodować rzeczywistą lub potencjalną szkodę w prowadzonej przez nich działalności, podnosząc ceny sprzedawanych przez siebie witamin. Po drugie, BASF i przede wszystkim Roche, jako producenci całego szeregu witamin, były w stanie zagrozić producentom pojedynczej witaminy wykluczeniem z rynku, obniżając cenę tej witaminy do poziomu ceny drapieżnej i wyrównując różnicę ceną innych witamin. Zdaniem skarżącej z motywu 716 decyzji wynika, że zdolność Roche i BASF wprowadzenia w życie i realizowania porozumień antykonkurencyjnych na skalę światową była znacznie większa ze względu na szeroką gamę ich produktów, stanowiących odrębne, lecz ściśle powiązane rynki. Skarżącą zaś, która nie dysponowała możliwością integracji pionowej ani portfelem witamin, takim jak Roche i BASF, Komisja powinna była zaliczyć do trzeciej kategorii, za tymi dwoma przedsiębiorstwami, i ustalić kwotę wyjściową jej grzywny jako niższą od tych, które zostały ustalone dla tych ostatnich.

36 W drugiej części zarzutu, podniesionej tytułem ewentualnym, skarżąca twierdzi, że podczas ustalania kwoty wyjściowej grzywny w zależności od wagi naruszenia Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie, „błędnie zastosowała prawo do okoliczności faktycznych” oraz naruszyła zasadę równego traktowania, nie zaliczając skarżącej, wspólnie z BASF, do drugiej kategorii.

- 37 W tym względzie skarżąca przypomina, że w motywie 680 decyzji Komisja zaliczyła rozpatrywane przedsiębiorstwa do różnych kategorii na podstawie porównania wielkości obrotów w skali światowej ze sprzedaży danego produktu w ostatnim pełnym roku kalendarzowym naruszenia; w przypadku witaminy B5 był to 1998 r.
- 38 W pierwszej kolejności natomiast ze zwykłego porównania wielkości obrotów w skali światowej osiągniętych przez Roche, BASF i skarżącą oraz ich udziałów w rynku światowym tej witaminy w 1998 r., zdaniem skarżącej, wynika, że powinna ona być zostać zaliczona do tej samej kategorii co BASF oraz że Komisja popełniła zatem oczywisty błąd w ocenie.
- 39 Skarżąca podkreśla bowiem, że po pierwsze, zgodnie z zawartą w motywie 123 decyzji tabelą dotyczącą witaminy B5, wielkości obrotów w skali światowej producentów tej witaminy w 1998 r. wynosiły odpowiednio: Roche — 57 milionów EUR; Daiichi — 43 miliony EUR; BASF — 34 miliony EUR; inni — 32 miliony EUR. Skarżąca podkreśla, że jej obrót ze sprzedaży witaminy B5 był o 14 milionów EUR mniejszy od obrotu osiągniętego przez Roche i tylko o 9 milionów większy od obrotu BASF; obrót osiągnięty przez Roche był zatem o 33% większy od obrotu skarżącej, a obrót BASF był niższy o 21% od obrotu osiągniętego przez skarżącą.
- 40 Po drugie, skarżąca wyjaśnia, że udziały w rynku światowym, obliczone na podstawie wielkości obrotów zawartych w poprzednim punkcie, przedstawiały się następująco: Roche — 34,3% ; Daiichi — 25,9%; BASF — 20,5% ; inni — 19,3%. Skarżąca podkreśla zatem, że w 1998 r. jej udział w rynku światowym był o 8,4 punkta procentowego niższy od udziału Roche i zaledwie o 5,4 punkta procentowego wyższy od udziału BASE.
- 41 Skarżąca dodaje ponadto, że nawet odwołując się do innych kryteriów, takich jak wielkość obrotów w EOG w 1998 r., udziały w rynku EOG w 1998 r. czy też udziały

w rynku EOG w czasie trwania naruszenia w latach 1991–1998, można było jej zdaniem dojść jedynie do wniosku, zgodnie z którym nie powinna ona zostać zaliczona do tej samej kategorii co Roche, lecz raczej do tej co BASF. Jedynie opierając się na udziałach w rynku światowym w czasie trwania naruszenia w latach 1991–1998, można było dojść do wniosku, że pozycja skarżącej była bliższa o jeden jedyny punkt procentowy pozycji Roche niż pozycji zajmowanej przez BASF.

42 Biorąc pod uwagę względne podobieństwo wielkości obrotów i udziałów w rynku skarżącej i BASF, kwota wyjściowa grzywny nałożonej na skarżącą nie powinna być wyższa od 14 milionów EUR.

43 Po drugie, zdaniem skarżącej, decyzja narusza zasadę równego traktowania z jednej strony ze względu na to, że jednocześnie, bez żadnego obiektywnego uzasadnienia, traktuje ona różne sytuacje (skarżącej i Roche) w ten sam sposób, a sytuacje podobne (skarżącej i BASF) — różnie, a z drugiej strony ze względu na to, że skarżąca została zaliczona do pierwszej kategorii kartelu dotyczącego witaminy B5 (z kwotą wyjściową grzywny w wysokości 20 milionów EUR), podczas gdy, z zasadniczo tych samych względów, BASF została zaliczona do drugiej kategorii kartelu dotyczącego witaminy B2 (z kwotą wyjściową grzywny w wysokości 10 milionów EUR).

44 W tym ostatnim względzie skarżąca podkreśla okoliczność, że jej obrót i udział w rynku światowym witaminy B5 w 1998 r. były niższe od obrotu i udziału BASF w rynku światowym witaminy B2 uwzględnionym w decyzji w celu dokonania podziału członków kartelu dotyczącego tej ostatniej witaminy na kategorie. Wskazuje ona ponadto, że nawet chcąc się oprzeć na udziałach w rynku światowym rozpatrywanego produktu w trakcie całego okresu trwania naruszenia, czyli na kryterium, które nie zostało zastosowane w decyzji, powinna ona ze względu na zasadę równego traktowania zostać zaliczona do drugiej kategorii naruszenia dotyczącego witaminy B5. Podkreśla ona bowiem, że jej średni udział w rynku tej

witaminy w czasie trwania naruszenia (29%) był identyczny ze średnim udziałem BASF w rynku witaminy B2 w okresie objętym naruszeniem dotyczącym tego rynku oraz że zarówno ona, jak i BASF znajdowały się, na tych odpowiednich rynkach, mniej więcej w połowie drogi pomiędzy podmiotami pierwszym i trzecim.

45 W trzeciej części zarzutu, podniesionej także tytułem ewentualnym, skarżąca twierdzi, że podczas określania kwoty wyjściowej grzywny, ustalonej w zależności od wagi naruszenia, Komisja naruszyła zasadę proporcjonalności, nie zaliczając skarżącej do odrębnej kategorii, pomiędzy Roche i BASF, z kwotą wyjściową grzywny zawierającą się pomiędzy kwotami wyjściowymi grzywien Roche i BASF, lecz bliższą kwocie wyjściowej grzywny BASF.

46 Skarżąca zauważa, że w swej decyzji 1999/210/WE z dnia 14 października 1998 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (sprawa IV/F-3/33.708 — British Sugar plc, sprawa IV/F-3/33.709 — Tate & Lyle plc, sprawa IV/F-3/33.710 — Napier Brown Company Ltd, sprawa IV/F-3/33.711 — James Budgett Sugars Ltd) (Dz.U. L 76, str. 1, zwanej dalej „decyzją w sprawie British Sugar”), dla celów określenia kwoty wyjściowej grzywny w zależności od wagi naruszenia Komisja nie wahała się wprowadzić rozróżnienia pomiędzy trzema kategoriami producentów. Podkreśla ona w szczególności, że Tate & Lyle została zaliczona do drugiej kategorii, za British Sugar, choć oba przedsiębiorstwa posiadały wspólnie 90% udziałów w dwóch rozpatrywanych rynkach (rynku cukru przemysłowego i detalicznego rynku cukru w Wielkiej Brytanii) — przy czym British Sugar posiadała 51–54%, a Tate & Lyle 38–40% — a ich odpowiednie pozycje konkurencyjne były sobie znacznie bliższe, niż pozycje zajmowane przez dwa inne podmioty rynkowe, które posiadały wspólnie 6–11% i zostały zaliczone do trzeciej kategorii.

47 Pozwana twierdzi, że zaliczając skarżącą wraz z Roche do pierwszej kategorii naruszenia dotyczącego witaminy B5, nie popełniła ona ani błędów w ocenie, ani nie naruszyła wytycznych, ani zasad równego traktowania i proporcjonalności.

Ocena Sądu

Uwagi wstępne

⁴⁸ Tytułem wstępnym należy zauważyć, iż z motywów 655–775 decyzji wynika, że grzywny nałożone przez Komisję z powodu stwierdzonych naruszeń art. 81 ust. 1 WE oraz art. 53 ust. 1 porozumienia o EOG miały za podstawę art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz że Komisja — choć decyzja nie powołuje się wyraźnie na wytyczne — ustaliła kwotę grzywien, stosując metodę określoną w tych właśnie wytycznych.

⁴⁹ Choć Komisja przy określaniu kwoty każdej grzywny dysponuje swobodnym uznaniem i nie ma obowiązku stosowania określonej formuły matematycznej (wyrok Sądu z dnia 6 kwietnia 1995 r. w sprawie T-150/89 Martinelli przeciwko Komisji, Rec. str. II-1165, pkt 59), nie może ona odejść od zasad, które sama dla siebie ustanowiła (zob. analogicznie wyrok Sądu z dnia 17 grudnia 1991 r. w sprawie T-7/89 Hercules Chemicals przeciwko Komisji, Rec. str. II-1711, pkt 53, utrzymany w postępowaniu odwoławczym wyrokiem Trybunału z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-51/92 P Hercules Chemicals przeciwko Komisji, Rec. str. I-4235). Uwzględniając, że wytyczne stanowią narzędzie mające wyjaśnić — przy jednoczesnym przestrzeganiu norm prawnych wyższego rzędu — kryteria stosowane przez Komisję przy korzystaniu z przysługującego jej swobodnego uznania w zakresie ustalania grzywien, Komisja powinna rzeczywiście uwzględnić wytyczne przy ustalaniu kwoty grzywien, w szczególności zaś ich bezwzględnie wiążące elementy (wyrok Sądu z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawach połączonych T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00 JFE Engineering i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-2501, pkt 537).

⁵⁰ Według metody zdefiniowanej w wytycznych, Komisja przy ustalaniu kwoty grzywien, które mają zostać nałożone na rozpatrywane przedsięwzięcia, za punkt wyjścia przyjmuje kwotę określoną w zależności od wagi naruszenia. Przy ocenie

wagi naruszenia należy wziąć pod uwagę jego charakter, rzeczywisty wpływ na rynek — tam gdzie może to być zmierzone — oraz rozmiar właściwego rynku geograficznego (pkt 1 A akapit pierwszy). W tym kontekście naruszenia zostały podzielone na trzy kategorie, a mianowicie: „naruszenia o małym znaczeniu”, dla których kwota możliwych grzywien może wynosić od 1000 do 1 miliona EUR, „poważne naruszenia”, dla których kwota możliwych grzywien może wynosić od 1 miliona do 20 milionów EUR oraz „bardzo poważne naruszenia”, dla których kwota możliwych grzywien przekracza 20 milionów EUR (pkt 1 A akapit drugi, tiret od pierwszego do trzeciego). W ramach każdej z tych kategorii możliwa skala grzywien umożliwia według wytycznych stosowanie zróżnicowanego traktowania przedsiębiorstw w zależności od charakteru popełnionych naruszeń (pkt 1 A akapit trzeci). Należy wziąć również pod uwagę rzeczywiste ekonomiczne możliwości spowodowania przez sprawcę naruszenia znaczących szkód innym podmiotom działającym na rynku, w szczególności konsumentom, i w zależności od tego ustalić grzywnę na takim poziomie, który zapewni odpowiednio odstrasżający skutek (pkt 1 A akapit czwarty).

51 W ramach każdej z trzech zdefiniowanych w ten sposób kategorii naruszeń można w niektórych przypadkach zastosować kwoty ważne, w celu wzięcia pod uwagę określonej wagi naruszenia i tym samym rzeczywistego wpływu naganego zachowania każdego z przedsiębiorstw na konkurencję, w szczególności tam, gdzie istnieje znaczna dysproporcja pomiędzy wielkością przedsiębiorstw popełniających naruszenie tego samego typu i dostosować zatem punkt wyjścia kwoty podstawowej w zależności od swoistych cech każdego przedsiębiorstwa (zwany dalej „kwotą wyjściową”) (pkt 1 A akapit szósty).

52 W niniejszym przypadku skarżąca nie podważa ani bardzo poważnego charakteru zarzucanego jej w decyzji naruszenia dotyczącego witaminy B5, ani ocen, na których oparła się Komisja, aby dojść do wniosku, że naruszenie to jest bardzo poważne; ocen dotyczących charakteru tego naruszenia, jego rzeczywistego wpływu na rynek oraz rozmiaru właściwego rynku geograficznego (motywy 662–674 decyzji).

- 53 Skarżąca nie podważa ponadto wziętego pod uwagę przez Komisję kryterium (motyw 675) polegającego na uwzględnieniu — dla celów ustalenia kwoty wyjściowej grzywien — rozmiaru różnych rozpatrywanych rynków witamin. Kryterium to znajduje wyraz przede wszystkim w zróżnicowaniu, w zależności od rozmiaru każdego z rozpatrywanych rynków, wyjściowej kwoty grzywiny dla pierwszej kategorii przedsiębiorstw, którą Komisja określiła dla każdego z naruszeń.
- 54 Ujemna ocena przedstawiona przez skarżącą w niniejszym zarzucie dotyczy zróżnicowanego potraktowania, w celu określenia indywidualnych kwot wyjściowych, członków kartelu dotyczącego witaminy B5, na podstawie pkt 1 A akapity czwarty i szósty wytycznych.
- 55 Z motywów 679–681 decyzji wynika, że w niniejszym przypadku Komisja zastosowała to zróżnicowane traktowanie zgodnie z metodą podziału przedsiębiorstw na kategorie, że jako kryterium podziału przyjęła kryterium względnego znaczenia przedsiębiorstw na rozpatrywanych rynkach oraz że, aby zastosować to kryterium, posłużyła się ona danymi dotyczącymi obrotów w skali światowej danym produktem.
- 56 Skarżąca nie podważa zasady podziału członków kartelu na kilka kategorii oraz ustalania tej samej kwoty wyjściowej grzywiny dla członków należących do tej samej kategorii. Podważa ona natomiast klasyfikację, której obiektem stała się ona sama, polegającą na zaliczeniu jej wspólnie z Roche do pierwszej kategorii, podczas gdy BASF została zaliczona do drugiej kategorii. Twierdzi w pierwszej kolejności, że powinna być zostać zaliczona do trzeciej kategorii, za Roche i BASF (pierwsza część zarzutu), w dalszej kolejności, że powinna być zostać zaliczona wspólnie z BASF do drugiej kategorii (druga część zarzutu) oraz, w jeszcze dalszej kolejności, że powinna być zostać zakwalifikowana do kategorii pośredniej pomiędzy Roche i BASF (trzecia część zarzutu).

W przedmiocie pierwszej części zarzutu

- 57 W pierwszej części zarzutu skarżąca zarzuca w istocie Komisji popełnienie przy podziale członków kartelu dotyczącego witaminy B5 na kategorie oczywistego błędu w ocenie i nieuwzględnienie określonego w pkt 1 A akapit czwarty wytycznych kryterium rzeczywistych ekonomicznych możliwości spowodowania przez sprawcę naruszenia znaczących szkód innym podmiotom. Komisja nie uwzględniła dwóch okoliczności mających zdaniem skarżącej zasadnicze znaczenie przy porównywaniu tych możliwości po stronie trzech rozpatrywanych przedsiębiorstw: po pierwsze, że zintegrowane pionowo Roche i BASF były w stanie, podnosząc ceny witaminy B5, ograniczyć marże podmiotów konkurujących z nimi na rynku stanowiącym następne ogniwo w procesie produkcji, tj. rynku premiksów; po drugie, że te same przedsiębiorstwa, produkujące szeroką gamę witamin, były w stanie stosować na rynku witaminy B5 ceny drapieżne, wyrównując straty na tym rynku podwyżkami cen innych witamin.
- 58 W tym względzie należy stwierdzić, że analiza „rzeczywist[ych] ekonomiczn[ych] możliwości przestępcy [sprawcy naruszenia] spowodowania znaczących szkód innym podmiotom działającym na rynku, w szczególności konsumentom” — którą to analizę Komisja winna przeprowadzić, zgodnie z pkt 1 A akapit czwarty wytycznych, jako „niezbędny” element oceny wagi naruszenia — pociąga za sobą ocenę rzeczywistego znaczenia rozpatrywanych przedsiębiorstw na danym rynku, czyli ich rzeczywistego wpływu na ten rynek. W tym kontekście udziały rozpatrywanych przedsiębiorstw w danym rynku — mierzone tak w kategoriach ilości, jak i wartości — są elementem oceny mającym znaczenie dla sprawy w zakresie, w jakim umożliwiają one określenie względnego znaczenia każdego z tych przedsiębiorstw na tym rynku (zob. podobnie wyrok Trybunału z dnia 17 grudnia 1998 r. w sprawie C-185/95 P Baustahlgewebe przeciwko Komisji, Rec. str. I-8417, pkt 139 oraz wyrok Sadu z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie T-220/00 Cheil Jedang przeciwko Komisji, Rec. str. II-2473, pkt 88).
- 59 Skarżąca nie podważa zaś ani istotności — w ramach zastosowania do niniejszej sprawy pkt 1 A akapit czwarty wytycznych — względnego znaczenia przedsiębiorstw na danym rynku, ani uwzględnienia, w celu oceny tego znaczenia, obrotów lub

odpowiadających udziałów w światowym rynku witaminy B5. W pierwszej części niniejszego zarzutu skarżąca podważa jedynie nieuwzględnienie przez Komisję integracji pionowej oraz zakresu gamy witamin Roche i BASF.

- ⁶⁰ W tym względzie należy zauważyć, że prawdą jest, iż udział przedsiębiorstwa w rynku stanowi przybliżony wskaźnik wywieranego przez nie na ten rynek wpływu oraz że — tak jak na przykład w przypadku dokonywania analizy pozycji dominującej w rozumieniu art. 82 WE — dla pełnego i dokładnego pojęcia rozmiarów takiego wpływu znaczenie mogą mieć także inne okoliczności (wyrok Trybunału z dnia 13 lutego 1979 r. w sprawie 85/76 Hoffmann-La Roche przeciwko Komisji, Rec. str. 461, pkt 48).
- ⁶¹ Należy jednak stwierdzić, że Komisja może oprzeć swą ocenę rzeczywistych ekonomicznych możliwości spowodowania przez sprawcę naruszenia znaczących szkód innym podmiotom — dokonywaną w celu oceny wagi tego naruszenia oraz określenia kwoty wyjściowej grzywny — na danych dotyczących wielkości obrotu oraz udziałów w danym rynku, chyba że szczególne okoliczności, takie jak cechy charakterystyczne tego rynku, są w stanie pozbawić te dane w znacznym stopniu znaczenia i doprowadzić, w celu dokonania oceny wpływu tych przedsiębiorstw na rynek, do uwzględnienia innych czynników mających znaczenie dla sprawy.
- ⁶² W niniejszym zaś przypadku skarżąca — która w trakcie rozprawy przyznała, że podział na kategorie oparte na obrocie w skali światowej ze sprzedaży witaminy B5 jest objęty swobodnym uznaniem Komisji — nie wykazała istnienia takich szczególnych okoliczności.

63 Choć bowiem integracja pionowa oraz zakres gamy produktów mogą w odpowiednim przypadku stanowić elementy mające znaczenie dla oceny wpływu, jaki przedsiębiorstwo jest w stanie wywierać na rynek i stanowić dodatkowe — wobec udziałów w rynku — wskazówki tego wpływu (zob. na przykład w odniesieniu do integracji pionowej, wyrok Trybunału z dnia 14 lutego 1978 r. w sprawie 27/76 *United Brands przeciwko Komisji*, Rec. str. 207, pkt 67–72 i 78–81, a w odniesieniu do zakresu gamy produktów, wyrok Trybunału z dnia 9 listopada 1983 r. w sprawie 322/81 *Michelin przeciwko Komisji*, Rec. str. 3461, pkt 55 i 56), należy stwierdzić, że w niniejszym przypadku argumenty, które skarżąca opiera na integracji pionowej oraz zakresie gamy produktów Roche i BASF, nie wskazują na to, iż te ostatnie dysponowały szczególną i znaczną przewagą nad konkurencją na danym rynku.

64 W odniesieniu bowiem do integracji pionowej skarżąca ogranicza się do twierdzenia, że Roche i BASF mogły, podnosząc ceny witaminy B5, ograniczyć marże producentów premiksów, nabywców tej witaminy i podmiotów konkurujących z Roche i BASF na rynku stanowiącym następne ogniwo w procesie produkcji, tj. rynku premiksów. W tym względzie należy podnieść, że także skarżąca, jako dostawca witaminy B5, była to w stanie robić, z tą tylko różnicą, iż — nie prowadząc działalności na rynku premiksów — nie mogła z tego skorzystać w celu umocnienia swej pozycji na tym rynku. Różnica ta dotyczy jednak bardziej powodów mogących skłonić tych trzech producentów do podniesienia ceny witaminy B5 niż wpływu, jaki mogli wywrzeć na rynek tego produktu.

65 Skarżąca powołuje się natomiast na zakres oferowanej gamy witamin, aby poprzeć twierdzenie, zgodnie z którym Roche i BASF były w stanie stosować drapieżne ceny witaminy B5 dzięki przychodom, jakie mogły osiągnąć na rynkach innych witamin, stanowiących odrębne, lecz ściśle powiązane rynki. W tym względzie wystarczy zauważyć, że możliwość stosowania drapieżnych cen nie musi wynikać z samego tylko faktu, iż dane przedsiębiorstwo ma szerszą gamę produktów pokrewnych niż podmioty z nim konkurujące. Uwzględniając zatem, że skarżąca podkreśla w ramach swej argumentacji, iż produkuje jedynie dwie witaminy, należy zauważyć, że — jak wynika z motywów 107 i 108 zaskarżonej decyzji — produkcja skarżącej nie ogranicza się do witamin B5 i B6, lecz obejmuje „szeroką gamę leków etycznych, produktów zdrowotnych dostępnych bez recepty oraz produktów weterynaryjnych”

oraz że w 1998 r., ostatnim pełnym roku kalendarzowym naruszenia dotyczącego witaminy B5, wartość jej ogólnej sprzedaży wynosiła 1920 milionów ECU, z czego jedynie 43 miliony ECU można było zaliczyć — zgodnie z tabelami figurującymi w motywie 123 decyzji — na poczet sprzedaży witaminy B5. Skarżąca natomiast w żaden sposób nie wyjaśniła, dlaczego subwencjonowanie ewentualnej wojny cenowej w zakresie jakiegoś produktu mogło być dokonywane jedynie za pomocą przychodów pochodzących ze sprzedaży produktów pokrewnych.

- ⁶⁶ W tych okolicznościach skarżąca nie wykazała, że nie uwzględniając, przy podziale na kategorie członków kartelu dotyczącego witaminy B5, obecności Roche i BASF na rynku premiksów oraz na licznych rynkach witamin, Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie oraz naruszyła wytyczne. Należy zatem oddalić pierwszą część niniejszego zarzutu.

W przedmiocie drugiej i trzeciej części zarzutu

- ⁶⁷ W ramach drugiej części niniejszego zarzutu skarżąca podnosi, że zastosowanie kryterium zawartego w decyzji, czyli polegającego na ocenie względnego znaczenia na rynku członków rozpatrywanego kartelu w zależności od danych dotyczących obrotów w skali światowej i udziałów w rynku światowym rozpatrywanego produktu w ostatnim pełnym roku kalendarzowym naruszenia, powinno było spowodować zaliczenie przez Komisję Daiichi, wspólnie z BASF, do drugiej kategorii. Zaliczenie jej wspólnie z Roche do pierwszej kategorii wynika — zdaniem skarżącej — z popełnienia oczywistego błędu w ocenie i jest niezgodne z zasadą równego traktowania.
- ⁶⁸ W tym względzie należy stwierdzić, że te zarzuty skarżącej opierają się w znacznym zakresie na błędnym założeniu, jakoby Komisja dokonała w decyzji oceny względnego znaczenia przedsiębiorstw na danym rynku za pomocą danych dotyczących 1998 r.

- 69 Jest prawdą, że w motywie 681 zaskarżonej decyzji Komisja stwierdziła, iż uwzględniła „dane dotyczące obrotu w skali światowej ze sprzedaży danego produktu w ostatnim pełnym roku kalendarzowym naruszenia”, czyli w niniejszym przypadku dla witaminy B5 w 1998 r.
- 70 W kontekście innych fragmentów decyzji wydaje się jednak — i zostało to potwierdzone przez pozwaną w odpowiedzi na pytanie zadane przez Sąd na piśmie w ramach środków organizacji postępowania — że w celu zaliczenia przedsiębiorstw do kategorii w ramach każdego z poszczególnych naruszeń, które zostały podzielone w decyzji na kategorie, Komisja oparła się w rzeczywistości na udziałach w rynku, jakie przedsiębiorstwa te miały na poziomie światowym w trakcie całego okresu trwania naruszenia.
- 71 W motywie 682 decyzji wyjaśniono bowiem, że „czynniki znajdujące zastosowanie przy zaliczaniu producentów do różnych kategorii” zostały wskazane „osobno dla każdej witaminy” w motywach 683–696.
- 72 Z motywów tych wynika, że w przypadku każdego z tych naruszeń dotyczących witamin A, E, B2, B5, C i D3 Komisja ustanowiła dwie kategorie „na podstawie kryterium względnego znaczenia przedsiębiorstw na [tym] rynku” i ustaliła kwoty wyjściowe „przy uwzględnieniu [tych] kategorii”. Aby zaliczyć każde z przedsiębiorstw do pierwszej lub drugiej kategorii każdego z naruszeń, Komisja oparła się na danych dotyczących udziałów w rynku. Jednak w kontekście danych zawartych w motywach 691 i 693 decyzji okazuje się, że te udziały w rynku nie zostały obliczone na podstawie obrotów w skali światowej ze sprzedaży danego produktu w ostatnim pełnym roku kalendarzowym naruszenia (podanych poza nawiasami w znajdującej się w motywie 123 decyzji drugiej kolumnie tabeli dotyczących różnych rynków witamin), lecz stanowią średnie udziały w rynku, jakie przedsiębiorstwa miały w rzeczywistości w trakcie całego okresu trwania naruszenia (te średnie udziały w rynku zostały podane w nawiasach w drugiej kolumnie ww. tabeli).

73 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że zawarte w motywie 681 decyzji odwołanie do ostatniego pełnego roku kalendarzowego naruszenia, wynikłe z błędu pisarskiego, powinno zostać uznane za chybione i nie stanowi ono części uzasadnienia leżącego u podstaw zaliczenia przedsiębiorstw do tej czy innej kategorii.

74 Należy ponadto zauważyć, że skarżąca nie przedstawiła żadnej ujemnej oceny istotności dla sprawy wzięcia pod uwagę — w celu podziału przedsiębiorstw na kategorie na podstawie ich względnego znaczenia na danym rynku — danych dotyczących całego okresu trwania naruszenia. Zresztą ta istotność dla sprawy nie może być poważnie podważana, ponieważ Komisja musiała dokonać oceny wagi naruszenia popełnionego przez każde z przedsiębiorstw w okresie kilkuletnim. Skarżąca zaś w swych pismach — zauważając, że dokonany w decyzji podział na kategorie nie został oparty na danych dotyczących całego okresu trwania naruszenia — twierdziła jednak, nie podważając jego zasadności, że uwzględnienie tych danych prowadzi zawsze do wniosku, iż zasada równego traktowania pociąga za sobą zaliczenie jej wspólnie z BASF do drugiej kategorii (zob. pkt 44 powyżej *in fine*).

75 W trakcie rozprawy skarżąca dała wyraz wątpliwościom dotyczącym wiarygodności zawartych w decyzji danych liczbowych dotyczących udziałów przedsiębiorstw w rynku w trakcie całego okresu trwania naruszenia. Podkreślając, że pochodzenie tych danych liczbowych było nieznane, ponieważ nigdy nie zostały one dostarczone Komisji, skarżąca stwierdziła, iż może chodzić tu jedynie o dokonane przez Komisję oszacowania, które nie mogą jednak bez sprawdzenia stanowić dowodów, z których można by skorzystać.

76 To zastrzeżenie, jako zgłoszone zbyt późno, jest — zgodnie z art. 48 § 2 regulaminu Sądu — niedopuszczalne. Skarżąca miała bowiem możliwość podniesienia go już w skardze — w której przeciwnie oparła się między innymi na danych dotyczących całego okresu trwania naruszenia, a w szczególności na udziałach w rynku w EOG w latach 1991–1998, podanych w trzeciej kolumnie tabeli dotyczącej witaminy B5

znajdującej się w motywie 123 decyzji — aby poprzeć swój argument oparty, w ramach drugiej części niniejszego zarzutu, na oczywistym błędzie w ocenie (zob. pkt 41 powyżej). Zastrzeżenie to jednak, nawet gdyby było dopuszczalne, nie mogłoby zostać uwzględnione, biorąc pod uwagę, że skarżąca ostatecznie ograniczyła się do ogólnej krytyki wiarygodności rozpatrywanych danych, nie przedstawiając przy tym najmniejszej wskazówki pozwalającej podważyć ich prawidłowość.

77 Z powyższego wynika, że należy odrzucić argumenty, które skarżąca opiera, w ramach drugiej części niniejszego zarzutu, na następujących po sobie porównaniach obrotów w skali światowej, udziałów w rynku światowym, wielkości obrotów w EOG oraz udziałów w rynku w EOG członków kartelu dotyczącego witaminy B5 w 1998 r. (zob. pkt 38–41 powyżej).

78 Dokonane przez skarżącą w tym samym kontekście (zob. pkt 41 powyżej) porównanie udziałów w rynku w EOG w okresie trwania naruszenia w latach 1991–1998 jest także pozbawione znaczenia dla sprawy ze względu na to, że skarżąca nie podważa dokonanego przez Komisję wyboru polegającego na oparciu się w niniejszym przypadku — aby zróżnicować traktowanie na etapie ustalania kwoty wyjściowej — na wielkości obrotów lub udziałów w rynku na poziomie światowym dotyczących rozpatrywanej witaminy. Dokonanie takiego wyboru nie może ponadto zostać negatywnie ocenione w kontekście, z jednej strony, niepodważonego przez skarżącą wymiaru światowego właściwego rynku geograficznego (zob. motyw 73 decyzji) i z drugiej strony, wymiaru światowego samego kartelu. Należy zatem zauważyć, że celem rozpatrywanego kartelu było przede wszystkim przydzielenie różnym jego uczestnikom kwot sprzedaży na poziomie światowym i regionalnym (w tym także na poziomie europejskim) (zob. motywy 301 i 305 decyzji), co w znacznym stopniu czyniłoby bezpodstawnym wybór wielkości obrotów lub udziału w rynku w EOG nawet w sytuacji, gdyby zakres geograficzny rynku rozpatrywanego produktu był ograniczony do terytorium EOG (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawach połączonych T-236/01, T-239/01, od T-244/01 do T-246/01, T-251/01 i T-252/01 Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1181, pkt 195–200).

- 79 Należy zatem stwierdzić, że skarżąca nie utrzymuje, iż właściwa ocena względnego znaczenia przedsiębiorstw na światowym rynku witaminy B5 dokonana przy pomocy ich średnich udziałów w rynku na poziomie światowym w trakcie całego okresu trwania naruszenia pociąga za sobą konieczność zaliczenia jej wspólnie z BASF do drugiej kategorii. Przeciwnie, na podstawie tych danych sama skarżąca musiała przyznać, że jej pozycja (29%) jest bliższa, aczkolwiek o jeden punkt procentowy, pozycji Roche (36%), niż pozycji zajmowanej przez BASF (21%) (zob. pkt 41 powyżej).
- 80 Skarżąca nie wykazała zatem, że nie zaliczając jej wspólnie z BASF do drugiej kategorii, Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie.
- 81 Następnie należy przeanalizować łącznie argumenty oparte, w ramach drugiej części niniejszego zarzutu, na naruszeniu zasady równego traktowania oraz, w ramach trzeciej części niniejszego zarzutu, na naruszeniu zasady proporcjonalności. Argumenty te należy przeanalizować jedynie w takim zakresie, w jakim mogą one być skuteczne, czyli w jakim zostały oparte, ewentualnie na danych dotyczących udziałów danych przedsiębiorstw w rynku na poziomie światowym w trakcie całego okresu trwania naruszenia.
- 82 Skarżąca wyciąga wniosek o naruszeniu zasady równego traktowania z faktu, że w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy B5 została ona zaliczona wspólnie z Roche do pierwszej kategorii, podczas gdy jej sytuacja była nieporównywalna z sytuacją tego przedsiębiorstwa oraz że została ona potraktowana w sposób różny od tego, w jaki potraktowano BASF, podczas gdy sytuacja tej ostatniej była porównywalna z jej sytuacją. Ponadto zdaniem skarżącej, zasada równego traktowania została także naruszona wskutek tego, że BASF została zaliczona do drugiej kategorii naruszenia dotyczącego witaminy B2, podczas gdy jej pozycja dotycząca tego naruszenia była porównywalna z pozycją skarżącej w ramach naruszenia dotyczącego witaminy B5 (zob. pkt 44 powyżej). Wreszcie naruszenie zasady proporcjonalności wynika — zdaniem skarżącej — z faktu, że nie została ona zaliczona do kategorii pośredniej pomiędzy Roche i BASF.

- 83 W tym względzie należy podkreślić okoliczność, że skarżąca nie podważa jako takiej metody polegającej na podziale członków kartelu na kategorie, aby zastosować zróżnicowane traktowanie już na etapie ustalania kwot wyjściowych grzywien. Zaś zasada ta, na której opiera się ta metoda, została ponadto potwierdzona orzecznictwem Sądu, choć sprowadza się ona do nieuwzględniania różnicy rozmiarów przedsiębiorstw należących do tej samej kategorii (wyrok Sądu z dnia 19 marca 2003 r. w sprawie T-213/00 CMA CGM i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-913, pkt 385 oraz ww. wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 217), a sama metoda pociąga za sobą zryczałtowanie kwoty wyjściowej ustalonej dla przedsiębiorstw należących do tej samej kategorii.
- 84 Nie ulega wątpliwości, że taki podział na kategorie powinien uwzględniać zasadę równego traktowania, zgodnie z którą zakazane jest traktowanie sytuacji porównywalnych w różny, a sytuacji różnych w identyczny sposób, chyba że jest to obiektywnie uzasadnione. Ponadto zgodnie z orzecznictwem, kwota grzywien powinna co najmniej być proporcjonalna do elementów wziętych pod uwagę w celu dokonania oceny wagi naruszenia (zob. ww. wyrok w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 219 i przywołane tam orzecznictwo).
- 85 Aby sprawdzić, czy podział członków kartelu na kategorie jest zgodny z zasadami równego traktowania oraz proporcjonalności, Sąd — w ramach kontroli legalności korzystania przez Komisję z przysługującego jej w tej dziedzinie swobodnego uznania — powinien jednak ograniczyć się do sprawdzenia, czy podział ten jest spójny i obiektywnie uzasadniony (ww. wyroki w sprawie CMA CGM i in. przeciwko Komisji, pkt 406 i 416 oraz w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 220 i 222), nie zastępując od razu oceny dokonanej przez Komisję swoją oceną.
- 86 W niniejszym zaś przypadku, poza naruszeniami dotyczącymi beta-karotenu oraz karotenoidów, w odniesieniu do których Komisja uznała, że nie ma potrzeby dzielenia ich na kategorie (zob. motyw 695 i 696 decyzji), dokonała ona podziału naruszeń stwierdzonych w decyzji na dwie kategorie: kategorię pierwszą, obejmującą największego producenta lub największych producentów danej witaminy na rynku

światowym, oraz kategorię drugą, obejmującą pozostałego lub pozostałych producentów tej witaminy „których udziały w rynku są znacznie mniejsze” (zob. motywy 683, 685, 687, 689, 691 i 693 decyzji).

⁸⁷ Należy stwierdzić, że podział producentów na dwie kategorie producentów największych i pozostałych jest rozsądnym sposobem wzięcia pod uwagę ich względnego znaczenia na rynku w celu zróżnicowania kwoty wyjściowej, o ile nie prowadzi ona do poważnego zniekształcenia obrazu danych rynków. Tego wniosku nie może podważyć fakt, że w decyzji w sprawie British Sugar (pkt 46 powyżej) Komisja, korzystając z przysługującego jej szerokiego zakresu swobodnego uznania, użyła innej metody podziału, decydując się na stworzenie, zamiast tylko dwóch–trzech kategorii, przy czym liczba podmiotów gospodarczych stanowiących przedmiot tamtej decyzji i rozkład ich udziałów w rynku różniły się od liczby podmiotów i rozkładu udziałów w niniejszym przypadku.

⁸⁸ W odniesieniu do wykorzystania, naruszenie po naruszeniu, tej metody podziału zastosowanej w decyzji, Komisja — opierając się na udziałach w rynku na płaszczyźnie światowej, wynikających w bezpośredni sposób z obrotów w skali światowej ze sprzedaży produktu w trakcie całego okresu trwania naruszenia — podzieliła podmioty gospodarcze na dwie następujące kategorie:

Witaminy	Kategoria pierwsza Największy(-si) producent(-ci) (udział w rynku)	Pozostały(-li) Kategoria druga producent(-ci) (udział w rynku)
Witamina A	44%	32%–20%
Witamina E	43%–29%	14%–10%
Witamina B2	47%	29%–12%
Witamina B5	36%–29%	21%
Witamina C	40%–24%	8%–6%
Witamina D3	40%–32%	15%–9%

89 Z danych tych wynika, że Komisja zawsze wyznaczała próg pomiędzy kategoriami tam, gdzie występowała największa różnica, nawet jeśli różnica wynosi jeden punkt procentowy. Kategoria największych producentów ograniczała się tylko do jednego przedsiębiorstwa jedynie w sytuacji, gdy ma ono bardzo duże udziały w rynku (44% i 47%). Udziały w rynku wynoszące 29% zostały rzeczywiście uznane za należące bądź do pierwszej, bądź do drugiej kategorii, lecz względna pozycja przedsiębiorstwa mającego te udziały była za każdym razem inna: zaliczenie do drugiej kategorii odpowiadało różnicy wynoszącej 18 punktów procentowych w stosunku do największego producenta (witamina B2), podczas gdy przy zaliczeniu do kategorii pierwszej różnica ta wynosiła zaledwie 7 i 14 punktów procentowych (witaminy B5 i E). Jedyny przypadek, w którym udziały w rynku wynoszące 24% uzasadniły zaliczenie przedsiębiorstwa do „największych producentów” (witamina C) odpowiada różnicy wynoszącej jedynie 16 punktów procentowych w stosunku do lidera danego rynku i bardzo marginalnym pozycjom (8% i 6%) zajmowanym przez pozostałych producentów.

90 W odniesieniu do, konkretnie, naruszenia dotyczącego witaminy B5, różnica pomiędzy Roche, pierwszym podmiotem, a skarżącą (7 punktów procentowych) — biorąc pod uwagę nieszczerólnie duży udział Roche w rynku — mogła pozwolić Komisji, przy zachowaniu spójności i obiektywności, a zatem bez naruszania zasad równego traktowania i proporcjonalności, na potraktowanie skarżącej tak jak pierwszego podmiotu, w odróżnieniu od trzeciego podmiotu BASF, jako „największego producenta”, a zatem ustalenia dla niej takiej samej kwoty wyjściowej jak dla Roche, wyższej od kwoty wyjściowej grzywny nałożonej na BASF.

91 W odniesieniu do, konkretnie, porównania przeprowadzonego przez skarżącą pomiędzy jej sytuacją w kontekście naruszenia dotyczącego witaminy B5 i sytuacją BASF w kontekście naruszenia dotyczącego witaminy B2 nie można uznać — jak słusznie podnosi pozwana — że sytuacje te były porównywalne, czy to ze względu na identyczność udziałów (29%), jakie każda z nich miała w trakcie całego okresu trwania naruszenia, odpowiednio na tym czy innym rynku, czy też ze względu na to, że oba te podmioty znajdowały się, odpowiednio na tym czy innym rynku, w przybliżeniu w połowie drogi pomiędzy pierwszym i trzecim podmiotem.

92 Jeśli chodzi bowiem o dokonaną przez Komisję ocenę znaczenia tych przedsiębiorstw na każdym z rynków w wartościach względnych, te dwie podniesione przez skarżącą okoliczności nie mogą być oceniane w oderwaniu od rozkładu udziałów w rynku. Rozkład ten zaś w dwóch przeanalizowanych przypadkach jest nieporównywalny. Po pierwsze, pozycja zajmowana przez pierwszy podmiot jest wyraźnie silniejsza w przypadku naruszenia dotyczącego witaminy B2. Po drugie, w przypadku naruszenia dotyczącego witaminy B2 udział BASF w rynku (29%, jak Daiichi w przypadku witaminy B5) był bliższy udziałowi trzeciego podmiotu (12%), niż udziałowi pierwszego podmiotu (47%), biorąc pod uwagę, że oddzielały je od siebie odpowiednio 17 i 18 punktów procentowych; natomiast w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy B5, tak jak zostało to podniesione powyżej, udział Daiichi w rynku (29%) był bliższy udziałowi pierwszego podmiotu (Roche, 36%), niż udziałowi trzeciego podmiotu (BASF, 21%), biorąc pod uwagę, że oddzielały je od siebie odpowiednio 7 i 8 punktów procentowych.

93 Zatem zakładając, że w ramach zastosowania art. 81 WE naruszenie zasady równego traktowania może zostać podniesione w innym przypadku, niż w razie nierównego traktowania członków jednego i tego samego kartelu, okoliczność, iż skarżąca w przypadku naruszenia dotyczącego witaminy B5, a BASF w przypadku naruszenia dotyczącego witaminy B2 stały się przedmiotami odmiennego zaliczenia, nie wydaje się być pozbawiona obiektywnego uzasadnienia i nie narusza zatem tej zasady.

94 Należy zatem oddalić drugą i trzecią część niniejszego zarzutu.

95 W świetle wszystkich powyższych rozważań należy oddalić zarzut pierwszy w całości.

2. *W przedmiocie zarzutu drugiego, dotyczącego jedynie częściowego wykonania porozumień przez skarżącą jako okoliczności łagodzącej*

Argumenty stron

- 96 W opinii skarżącej Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie, „błędnie zastosowała prawo do okoliczności faktycznych” oraz naruszyła wytyczne, nie uwzględniając jedynie częściowego wykonania przez Daiichi tajnych porozumień dotyczących witaminy B5 jako okoliczności łagodzącej uzasadniającej znaczne obniżenie kwoty podstawowej grzywny (zob. pkt 18 powyżej).
- 97 Skarżąca przypomina, że zgodnie z wytycznymi „niewdrożenie w praktyce przestępczych porozumień lub praktyk” stanowi okoliczność łagodzącą, która w logiczny sposób pociąga za sobą obniżenie kwoty grzywny. Jej zdaniem wyrazem rozsądnej polityki ze strony Komisji byłoby nałożenie na przedsiębiorstwo, które zupełnie lub w części sprzeciwiło się kartelowi, grzywny względnie niższej w porównaniu z przedsiębiorstwem, które w pełni przestrzegało postanowień kartelu i spowodowało zatem znacznie większą szkodę w zakresie konkurencji.
- 98 Po pierwsze skarżąca twierdzi, że poprzez oświadczenie przedsiębiorstwa dobrowolnie przekazane Komisji w dniu 9 lipca 1999 r. oraz jego odpowiedź na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów wykazała, iż — w szczególności nie stosując lub opóźniając stosowanie uzgodnionych podwyżek cen — złagodziła ich skutki.
- 99 Po drugie skarżąca twierdzi, że nie ograniczała produkcji w taki sposób, w jaki zostało to przewidziane w ramach kartelu, lecz raczej systematycznie przekraczała przydzielone jej dla Europy limity finansowe w znacznie większym stopniu niż Roche czy BASF, odpowiadając w ten sposób na popyt ze strony klientów oraz

przyczyniając się do obniżenia presji cenowej. Ponadto przez kilka lat miała ona eksportować do Europy więcej D-pantotenu wapnia (kwasu pantotenowego w stanie czystym, zwanego dalej „D-Calpanem”), niż podawała do wiadomości Roche i BASF w ramach wymiany informacji w obrębie kartelu.

100 Skarżąca podważa zawarty w motywie 729 decyzji wniosek Komisji, zgodnie z którym członkowie kartelu uznają przydzielone sobie kwoty za ilości minimalne. W odniesieniu bowiem do witaminy B5 wniosek ten stoi, zdaniem skarżącej, w sprzeczności z dowodami, jakie dostarczyła Komisji w swym oświadczeniu z dnia 9 lipca 1999 r., które wskazywało, że przydzielone kwoty były kontyngentami, które mogły zostać przekroczone jedynie w nieznacznym stopniu.

101 Po trzecie, aby poprzeć swe twierdzenia w przedmiocie jedynie częściowego wykonania porozumień oraz wykazania, że nie stanowiło to próby wykorzystania kartelu na swą własną korzyść, lecz próbę ograniczenia negatywnych skutków działań w zakresie ilości i cen, skarżąca podkreśla, że nie istniał żaden bezpośredni bodziec gospodarczy, który przemawiałby za jej uczestnictwem we współpracy mającej za przedmiot witaminę B5 oraz że jeśli uczestniczyła ona w niej, to jedynie z obawy przed odwetem ze strony Roche, która mogła próbować wyeliminować ją z rynku tej witaminy. Skarżąca twierdzi bowiem, że nie chciała szczególnie podnosić swych cen D-Calpanu. Obawiała się ona, z jednej strony, że producenci premiksów przerzucą się na D-Calpan przywożony z Chin lub na DL-pantotenat wapnia (produkt zastępczy, zawierający do 45% D-Calpanu i wykorzystywany jedynie przy żywieniu zwierząt) przywożony z Japonii lub Europy Wschodniej. Z drugiej strony obawiała się osłabienia zdolności niezależnych producentów premiksów do konkutowania z Roche i BASF w zakresie sprzedaży premiksów wytwórcom pasz, co miało przyspieszyć proces eliminacji z rynku tych producentów, którzy byli największymi odbiorcami D-Calpanu sprzedawanego przez skarżącą w Europie.

102 Pozwana uważa, że w decyzji słusznie odmówiła skarżącej uznania wystąpienia powoływanej okoliczności łągodzącej i odnosi się do oceny dokonanej w motywach

728 i 729 decyzji (zob. pkt 18 powyżej). Dodaje ona, że wytyczne wyliczają wśród okoliczności łagodzących „niewdrożenie w praktyce przestępczych porozumień lub praktyk” oraz zauważa, że postępowanie skarżącej w niniejszym przypadku nie może zostać uznane za takowe, skoro, jak sama przyznała, stosowała ona częściowo uzgodnione w ramach kartelu podwyżki cen.

Ocena Sądu

¹⁰³ W niniejszym zarzucie skarżąca żąda obniżenia kwoty nałożonej na nią grzywny ze względu na niestosowanie w praktyce porozumień, stanowiące okoliczność łagodzącą na podstawie pkt 3 tiret drugie wytycznych. Miała ona wykonywać jedynie częściowo porozumienia mające za przedmiot ceny i ilości — usiłując w ten sposób złagodzić ich skutki — z obawy, że jej klienci będący producentami premiksów przerzucą się na inne źródła zaopatrzenia lub że osłabiona zostanie ich zdolność do konkurencyjności z Roche i BASE, a zatem — że zostaną oni wypchnięci z rynku premiksów. Odmawiając przyznania jej obniżenia na tej podstawie kwoty grzywny, Komisja popełniła, zdaniem skarżącej, oczywisty błąd w ocenie oraz naruszyła wytyczne.

¹⁰⁴ W motywie 728 decyzji Komisja powołała się na wyrok Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-308/94 Cascades przeciwko Komisji, Rec. str. II-925, pkt 230, w którym Sąd uznał, że okoliczność, iż przedsiębiorstwo, którego uczestnictwo w kartelu cenowym zostało wykazane, nie zachowuje się na danym rynku w sposób uzgodniony z konkurentami, niekoniecznie musi być uwzględniona — przy określaniu kwoty grzywny, która ma zostać nałożona na to przedsiębiorstwo — jako okoliczność łagodząca.

¹⁰⁵ Należy zauważyć, że w ramach wyżej wymienionego wyroku Sąd dokonał kontroli decyzji Komisji, nie stosując wytycznych, ponieważ został on wydany przed

przyjęciem tych wytycznych, które wyraźnie przewidywały uwzględnienie niestosowania w praktyce porozumień stanowiących naruszenie jako okoliczności łagodzącej. Jak już zaś zostało stwierdzone w pkt 49 powyżej, z utrwalonego orzecznictwa wynika, że Komisja nie może odejść od zasad, które sama dla siebie ustanowiła. Ponadto mniej lub bardziej całościowe wprowadzenie w życie przez członka kartelu środków uzgodnionych z jego innymi członkami, choć nie ma wpływu na istnienie odpowiedzialności, może mieć wpływ na jej zakres, a tym samym — na wysokość kary (zob. podobnie wyroki Trybunału z dnia 15 października 2002 r. w sprawach połączonych C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P *Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji*, Rec. str. I-8375, pkt 508–510 oraz z dnia 28 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P i C 213/02 P *Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji*, Zb.Orz. str. I-5425, pkt 145).

106 Uznając zatem, że nie jest ona zobowiązana do wzięcia pod uwagę — jako okoliczności łagodzącej — naruszenia przez skarżącą zobowiązań ciążących na niej w ramach kartelu dotyczącego witaminy B5, Komisja nie uwzględniła wytycznych.

107 Aby jednak wyłączyć zastosowanie wobec skarżącej powołanej przez nią okoliczności łagodzącej, Komisja stwierdziła także w decyzji, że z akt sprawy nie wynika, iż skarżąca rzeczywiście naruszyła te zobowiązania ze względu na to, że z jednej strony, uczestnicy kartelu porozumieli się w przedmiocie cen docelowych i określali swoje ceny w taki sposób, aby je przybliżyć do uzgodnionych cen docelowych oraz z drugiej strony, przydzielone ilości były ilościami minimalnymi, których przekroczenie nie powodowało wobec tego w żaden sposób naruszenia porozumień.

108 Jeśli zaś ta ocena okazałaby się właściwa i uzasadniona, stwierdzenie w pkt 106 nieuwzględnienia wytycznych byłoby chybie w zakresie, w jakim wyłączenie rozpatrywanej okoliczności łagodzącej, o którym zadecydowała Komisja, byłoby w każdym razie uzasadnione z punktu widzenia samych wytycznych, w braku w niniejszym przypadku niestosowania przez skarżącą porozumień w praktyce.

- 109 W tym względzie należy po pierwsze stwierdzić, że wprowadzie, jak twierdzi pozwana, wprowadzenie w życie porozumień w przedmiocie cen docelowych nie pociąga za sobą konieczności stosowania dokładnych cen, jako że porozumienia mogą zostać uznane za stosowane, jeśli strony określają swe ceny w sposób pozwalający na osiągnięcie uzgodnionego celu, jednakże argument ten nie może samodzielnie wykluczyć w niniejszym przypadku możliwości naruszenia przez skarżącą zobowiązań przyjętych w zakresie cen wobec innych członków kartelu ze względu na to, że z decyzji (zob. motyw 304) wynika, iż członkowie kartelu dotyczącego witaminy B5 określili wspólnie nie tylko cele cenowe (ceny „katalogowe”), lecz także ceny minimalne.
- 110 Po drugie, należy stwierdzić, że z akt sprawy w żaden sposób nie wynika, iż przyznane członkom kartelu dotyczącego witaminy B5 limity finansowe były uznawane za ilości minimalne. Przeciwnie, wydaje się, iż stanowią one kontyngenty, które z zasady nie powinny być przekraczane. Z decyzji wynika bowiem, że ich ustalenie związane było z przydzieleniem członkom kartelu wyrażonych w procentach udziałów w rynku oraz że celem tych limitów finansowych było zapewnienie utrzymania tych udziałów w rynku (motywy 296, 297, 300–302 i 305).
- 111 Wskazana w pkt 107 powyżej ocena Komisji nie może zatem w oczywisty sposób uzasadnić jej odmowy uwzględnienia na korzyść skarżącej powoływanej okoliczności łagodzącej.
- 112 Biorąc pod uwagę, że decyzja okazała się zatem sprzeczna z prawem, zadaniem Sądu jest wykonanie przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania w rozumieniu art. 229 WE oraz art. 17 rozporządzenia nr 17, aby ustalić, czy skarżąca powinna była — ze względu na powoływane przez nią okoliczności — skorzystać z obniżenia kwoty grzywny z powodu niestosowania w praktyce stanowiących naruszenie porozumień.

- 113 W tym celu Sąd uważa, że należy sprawdzić, czy te okoliczności są w stanie dowieść, iż w okresie, w trakcie którego skarżąca przystąpiła do stanowiących naruszenie porozumień, rzeczywiście uchylała się od ich stosowania poprzez przyjęcie konkurencyjnej postawy na rynku lub iż przynajmniej wyraźnie i w znaczącym stopniu naruszała zobowiązania mające na celu wprowadzenie tego kartelu w życie, do tego stopnia, iż zakłócała ona samo funkcjonowanie tego kartelu.
- 114 W tym względzie należy stwierdzić, że zawartość akt sprawy nie pozwala na udzielenie twierdzącej odpowiedzi na to pytanie.
- 115 Po pierwsze, jak zauważa pozwana, skarżąca nie twierdzi, że uchylała się od wszelkiego stosowania niedozwolonych porozumień w praktyce.
- 116 Po drugie, choć skarżąca powołuje się na jedynie częściowe stosowanie tych porozumień, za pomocą dostarczonych przez nią dowodów nie można wykazać, że wyraźnie i w znacznym stopniu wyłączała się ona z tajnych porozumień, do tego stopnia, że zakłóciła ona samo funkcjonowanie kartelu dotyczącego witaminy B5.
- 117 W odniesieniu do, po pierwsze, niestosowania w praktyce porozumień w przedmiocie cen skarżąca powołuje się na następujące okoliczności:
- a) Roche podała do wiadomości podwyżkę cen o 4% w dniu 5 kwietnia 1997 r.; ceny europejskiej spółki-córki skarżącej, Daiichi Pharmaceutical Europe (zwanej dalej „DPE”), zaczęły przekraczać poziom z kwietnia 1997 r. dopiero w lipcu 1997 r., a łączna podwyżka do poziomu Roche znalazła odbicie się w cenach DPE dopiero w październiku 1997 r., czyli około sześciu miesięcy od podania przez Roche podwyżki do wiadomości;

- b) w trakcie spotkania z Roche i BASF w listopadzie 1997 r. lub w styczniu 1998 r. skarżąca sprzeciwiała się bezskutecznie podwyżce cen w Europie, której domagała się BASF;
- c) BASF podała do wiadomości podwyżkę cen o 5% w dniu 25 lutego 1998 r.; ceny DPE zostały jednak podniesione (o mniej niż 5%) dopiero w maju, a następnie w czerwcu spadły ponownie poniżej poziomu z lutego;
- d) skarżąca nie wzięła udziału w podwyżce cen podanej do wiadomości przez BASF w kwietniu 1998 r. ani w podwyżce cen podanej do wiadomości przez Roche w dniu 13 czerwca 1998 r.;
- e) D-Calpan skarżącej był systematycznie sprzedawany odbiorcom końcowym po cenach niższych od ceny „katalogowej” oraz od ustalonych w ramach kartelu cen minimalnych, ze względu na okoliczność, że skarżąca nie wykonywała, utrudniała lub opóźniała podwyżki cen i udzielała rabatów w stosunku do publikowanych cen; konkretnie, ceny D-Calpanu skarżącej sprzedawanego odbiorcom końcowym były przeciętnie niższe o 10% od cen „katalogowych” oraz niższe od cen minimalnych.

118 Należy od razu odrzucić okoliczność określoną w lit. b), która została przedstawiona w motywie 323 decyzji, ze względu na to, że wskazuje ona jedynie na to, iż skarżąca w trakcie spotkania członków kartelu, jakie miało miejsce w listopadzie 1997 r. lub styczniu 1998 r. dała wyraz swemu niezadowoleniu z podwyżki cen, jakiej domagała się BASF, lecz zupełnie nie przesądza o postawie, jaką skarżąca mogła w rzeczywistości przyjąć na rynku po odbyciu tego spotkania.

119 W odniesieniu do okoliczności przedstawionych w lit. d) twierdzenie skarżącej, zgodnie z którym nie wzięła ona udziału w podwyżce cen podanej do wiadomości przez BASF w kwietniu 1998 r., nie jest w żaden sposób udowodnione, biorąc pod uwagę, że dowody, na które powołuje się skarżąca, nie pozwalają Sądowi nawet na zweryfikowanie tej argumentacji. Powołanie się przez skarżącą w tym względzie na pkt 103 pisma w sprawie przedstawienia zarzutów pozwala przypuszczać, że jest to w rzeczywistości podwyżka podana przez BASF do wiadomości w dniu 25 lutego 1998 r., do której odnosi się okoliczność określona w lit. c). Z tego samego punktu pisma w sprawie przedstawienia zarzutów wynika ponadto, że cel podwyżki cen podanej do wiadomości przez Roche w dniu 13 czerwca 1998 r. stanowiło jedynie nadanie ciągu dalszego oraz wsparcie inicjatywy BASF z dnia 25 lutego 1998 r. Wydaje się zatem, że wszystkie okoliczności przedstawione w lit. c) i d) sprowadzają się ostatecznie do jednej i tej samej inicjatywy podniesienia cen, podjętej przez innych członków kartelu.

120 W odniesieniu do okoliczności przedstawionej w lit. a), choć wydaje się ją potwierdzać treść tabeli dotyczącej średnich cen sprzedaży DPE w latach 1996–1999, obliczonych na podstawie średnich miesięcznych cen sprzedaży (zwanej dalej „tabelą DPE”, dostarczonej przez skarżącą w trakcie postępowania administracyjnego i dołączonej do akt niniejszej sprawy), jej znaczenie staje się bardzo względne w kontekście dwóch innych dokumentów, dostarczonych Komisji przez skarżącą i dołączonych do akt sprawy, przedstawiających średnie ceny stosowane przez samą skarżącą w Europie wobec odbiorców końcowych w trakcie całego okresu trwania naruszenia, obliczonych na podstawie średnich cen kwartalnych. Z dokumentów tych — wykresu przedstawiającego zmiany średnich cen sprzedaży Daiichi w Europie w latach 1985–1999 oraz tabeli dotyczącej średnich cen sprzedaży Daiichi w Europie, obliczonych na podstawie średnich cen rocznych i kwartalnych w latach 1991–1998 (zwanymi dalej odpowiednio „wykresem Daiichi” oraz „tabelą Daiichi”) — wynika, że poziom tych cen był znacznie wyższy niż poziom cen przedstawiony w tabeli DPE. Z wykresu Daiichi wynika między innymi, że średnia cena stosowana przez samą skarżącą na początku drugiego kwartału 1997 r. wynosiła 36 marek niemieckich (DEM), w porównaniu z podaną do wiadomości w tabeli DPE ceną 32,05 DEM stosowaną przez DPE w tym samym okresie. Z tabeli Daiichi wynika natomiast, że średnia cena stosowana przez samą skarżącą w trakcie drugiego kwartału 1997 r. była o 4,3% wyższa od jej średniej ceny w poprzednim kwartale, co wydaje się całkowicie spójne z założeniem, iż Daiichi dostosowała swe ceny w celu uwzględnienia podwyżki o 4%, podanej do wiadomości przez Roche w dniu 5 kwietnia 1997 r.

- 121 Wezwana w trakcie rozprawy do złożenia wyjaśnień w przedmiocie zróżnicowanego poziomu tych cen oraz wyjaśnienia, w jakim zakresie przy analizie niniejszego zarzutu należałoby powoływać się niekiedy na ceny DPE, a niekiedy na ceny stosowane przez Daiichi, skarżąca wyjaśniła, że spółka macierzysta zostawiała DPE od czasu do czasu pewną swobodę manewru oraz że — aby rozstrzygnąć, czy częściowe niestosowanie w praktyce porozumień w przedmiocie cen zostało dowiedzione — należy wziąć pod uwagę ceny stosowane przez spółkę macierzystą, czyli samą skarżącą. W tych okolicznościach porównanie cen uzgodnionych w ramach kartelu z cenami DPE nie może być naprawdę reprezentatywne dla stopnia dostosowania się przez skarżącą do porozumień w przedmiocie cen witaminy B5.
- 122 W odniesieniu do okoliczności przedstawionej w lit. e) z poniższej tabeli — przedstawionej przez skarżącą, niepodważonej przez pozwaną i której treść oparta została na motywach 304, 323 i 325 decyzji oraz na wykresie i tabeli Daiichi — wynika, że w okresie od października 1991 r. do końca 1994 r. ceny sprzedaży skarżącej w Europie stanowiły 90–93% uzgodnionych cen minimalnych.

Data	Cena „katalogowa” dla Europy (DEM)	Cena minimalna dla Europy (DEM)	Średnia cena Daiichi dla odbiorców w Europie (DEM)
1.10.1991 r.	29,50	28,50	26,00
1.4.1992 r.	32,50	31,00	28,50
1.4.1993 r.	36,50	35,00	32,00
1994 r.	39,00	37,50	35,01
1995 r.	40,00	b.d.	35,33
1996 r.	b.d.	b.d.	34,33
1997 r.	43,00	b.d.	36,79
1998 r.	46,00	b.d.	39,98

- 123 Niewątpliwie z akt sprawy nie wynika jednak, że określona dla 1994 r. cena minimalna 37,50 DEM stanowiła uśrednioną wartość dla tego całego roku.

Z pewnością nie można wykluczyć, zwłaszcza w kontekście motywu 304 decyzji, że ta cena jest jedynie wartością ustaloną w konkretnym momencie 1994 r., na przykład w dniu 1 kwietnia 1994 r., jak wydaje się także o tym świadczyć dokument BASFAG 000301 załączony do pisma BASF do Komisji z dnia 23 czerwca 1999 r., a zatem średnia cena minimalna w ciągu tego samego roku mogła być niższa niż 37,50 DEM. Średnie ceny sprzedaży skarżącej w 1994 r. mogły więc wynosić nawet więcej niż 93% tej średniej ceny minimalnej.

124 Różnica stwierdzona pomiędzy cenami sprzedaży skarżącej a uzgodnionymi cenami minimalnymi nie wydaje się zatem znacząca i odnosi się jedynie do okresu trzech lat i trzech miesięcy, podczas gdy naruszenie trwało łącznie osiem lat [od stycznia 1991 r. do lutego 1999 r., jak wynika z motywów 2, 296–300, 312, 620 i 706 decyzji, a nie od września 1991 r. do lutego 1999 r., jak wskutek błędu pisarskiego zostało wskazane w art. 1 ust. 2 lit. f) decyzji]. Z tej samej tabeli wynika ponadto, że zmiany cen sprzedaży skarżącej odpowiadały zmianom uzgodnionych cen minimalnych w tym samym okresie oraz zmianom cen „katalogowych” w trakcie całego okresu trwania naruszenia i to w znaczącym stopniu.

125 W odniesieniu do, po drugie, ewentualnego niezastosowania w praktyce porozumień w przedmiocie uzgodnionych ilości, skarżąca twierdzi z jednej strony, że systematycznie przekraczała przydzielone jej dla Europy limity ilościowe w znacznie większym stopniu niż Roche czy BASF i, z drugiej strony, że przez kilka lat eksportowała do Europy więcej D-Calpanu niż podawała do wiadomości Roche i BASF w ramach wymiany informacji w obrębie kartelu.

126 W odniesieniu do przekraczania limitów ilościowych należy stwierdzić — opierając się na niepodważonej przez pozwaną poniższej tabeli, którą skarżąca sporządziła na podstawie danych zawartych w załącznikach do pisma w sprawie przedstawienia zarzutów oraz w dokumentach przedstawionych Komisji przez skarżącą w trakcie postępowania administracyjnego — że Roche i BASF ze swej strony przekraczały często swoje limity i że przekroczenia skarżącej były znaczące jedynie w latach

1991–1993, podczas gdy Roche zarejestrowała największe przekroczenia właśnie w latach 1991 i 1992.

Lata	Limit ilościowy Daiichi dla Europy*	Sprzedaż Daiichi w Europie*	Indeks Daiichi**	Indeks Roche**	Indeks BASF**
1991	370	411	111%	114%	86%
1992	435	567	130%	116%	102%
1993	470	646	137%	95%	104%
1994	635	670	106%	87%	90%
1995	640	607	95%	85%	78%
1996	550	560	102%	102%	121%
1997	585	606	104%	110%	86%
1998	580	438	78%	110%	103%

*: w milionach ton

** : sprzedaż wyrażona w procentach indywidualnego limitu ilościowego dla Europy.

¹²⁷ Ponadto dane, na których opiera się skarżąca, dotyczą limitów i sprzedaży na poziomie europejskim, nie światowym. Z oświadczeń złożonych Komisji przez samą skarżącą i zawartych w pkt 88 skargi wynika zaś, że przekroczenie limitów na poziomie regionalnym nie powodowało w obrębie kartelu problemów — w przeciwieństwie do przekroczenia o ponad 2% limitów na poziomie światowym.

¹²⁸ W odniesieniu do przedstawienia przez skarżącą innym członkom kartelu — w ramach regularnej wymiany informacji mającej miejsce w jego obrębie — danych zaniżających rzeczywiste wielkości jej sprzedaży w Europie, okoliczność ta, nawet gdyby została udowodniona, nie mogła mieć w niniejszym przypadku jakiegokolwiek

niezależnego łagodzącego wpływu na szkodliwe następstwa, jakie dla konsumentów miały porozumienia antykonkurencyjne. Mogła ona bowiem jedynie co najwyżej dopomóc skarżącej w ukryciu, a zatem — wspieraniu naruszeń przyjętej w obrębie kartelu linii postępowania w zakresie dotyczącym cen i rozmiarów sprzedaży.

129 Zatem ocena powołanych przez skarżącą w ramach niniejszego zarzutu okoliczności — nawet jako całości — nie pozwala na dojście do wniosku, że odeszła ona wyraźnie i w znaczącym stopniu od zawartych przez członków kartelu porozumień. Z żadnego elementu akt sprawy nie wynika w każdym razie, że okoliczności te rzeczywiście zakłóciły kiedykolwiek funkcjonowanie tego kartelu.

130 W tych okolicznościach skarżąca nie może skorzystać z obniżenia kwoty grzywny ze względu na niewdrożenie w praktyce porozumień stanowiących naruszenie, a zatem należy oddalić jej wniosek.

3. *W przedmiocie zarzutu trzeciego dotyczącego zastosowania komunikatu w sprawie współpracy*

131 Niniejszy zarzut odnosi się do zastosowania wobec skarżącej komunikatu w sprawie współpracy (zob. pkt 19–20 powyżej) i dzieli się na cztery części.

W przedmiocie pierwszej i drugiej części zarzutu dotyczących odpowiednio zastosowania sekcji B i C komunikatu w sprawie współpracy

132 W pierwszej i drugiej części niniejszego zarzutu skarżąca twierdzi, że Komisja powinna była przyznać jej pełne zwolnienie z grzywny lub obniżenie jej kwoty o co

najmniej 75%, na podstawie sekcji B komunikatu w sprawie współpracy lub, tytułem ewentualnym obniżenie kwoty grzywny o 50–75% na podstawie sekcji C tego komunikatu.

Argumenty stron

— W przedmiocie pierwszej części zarzutu

¹³³ W pierwszej części niniejszego zarzutu skarżąca podnosi, że Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie, „błędnie zastosowała prawo do okoliczności faktycznych” oraz naruszyła komunikat w sprawie współpracy, nie przyznając jej, na podstawie sekcji B tego komunikatu, całkowitego zwolnienia lub bardzo znacznego obniżenia o 75–100% kwoty grzywny. Spełniła ona bowiem w swej opinii wszystkie postawione w tej sekcji wymogi.

¹³⁴ W odniesieniu do, konkretnie, warunku zawartego w lit. b) sekcji B, stawiającego wymóg, aby przedsiębiorstwo „dostarcz[ęło] jako pierwsze dowodów przesądzających o istnieniu kartelu” [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak wszystkie cytaty z tego komunikatu poniżej], skarżąca twierdzi, że w chwili gdy dostarczyła Komisji informacji dotyczących porozumienia w przedmiocie witaminy B5, ta ostatnia nie dysponowała jeszcze informacjami wystarczającymi do tego, aby dowieść istnienia naruszenia.

¹³⁵ Skarżąca przypomina, że w swej decyzji 2001/418/WE z dnia 7 czerwca 2000 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/36.545/F3 — Aminokwasy) (Dz.U. 2001, L 152, str. 24) Komisja uznała, iż dowody przesądzają o istnieniu kartelu w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy, jeśli „same z siebie wystarczają, aby dowieść istnienia kartelu”. Aby zaś poszczególne dowody zostały uznane za

dowodzące popełnienia naruszenia, powinny one, w opinii skarżącej, dotyczyć i opisywać okoliczności faktyczne składające się na kartel, a mianowicie: tożsamość spółek i nazwy oraz charakter osób uczestniczących w naruszeniu; szczegółowe informacje o wszystkich kontaktach i spotkaniach pomiędzy uczestnikami; szczegółowe informacje o przedmiocie dyskusji prowadzonych w trakcie tych spotkań oraz o wszystkich porozumieniach; podstawy funkcjonowania kartelu lub sposób jego działania (na przykład częstotliwość, z jaką odbywały się spotkania, istnienie systemów nadzorczych, struktury lub organy nadzorujące realizację porozumień); czas trwania naruszenia.

136 Skarżąca zauważa, że dowody dotyczące kartelu w przedmiocie witaminy B5 dostarczone przez Roche i BASF przed złożeniem przez nią oświadczenia z dnia 9 lipca 1999 r. zostały zawarte w piśmie Roche do Komisji z dnia 22 czerwca 1999 r., włączonym do akt postępowania administracyjnego w dniu 24 czerwca 1999 r. oraz w dwóch pochodzących od BASF dokumentach, włączonych do tych samych akt odpowiednio w dniach 15 i 25 czerwca 1999 r. W opinii skarżącej nie można zaś w żaden sposób uznać tych dowodów za przesądzające.

137 Skarżąca podnosi w szczególności, że dowody dostarczone przez Roche w dniu 24 czerwca 1999 r. zawierały dane statystyczne dla lat 1995–1998. Biorąc pod uwagę, że rozpatrywane naruszenie trwało od stycznia 1991 r. do lutego 1999 r., nie można dojść do wniosku, że dzięki tym dowodom ustalono czas trwania naruszenia. Zdaniem skarżącej dowody te nie opisały też podstawy działania kartelu: w żadnym miejscu nie dotyczyły one uzgodnionych działań w przedmiocie cen i odnosiły się jedynie w bardzo ogólny sposób do „uzgodnionych udziałów w rynku”, nie dostarczając informacji dotyczących poszczególnych spotkań, miejsc, w których się odbywały, ich dat oraz uczestników. Dowody dostarczone przez BASF w dniach 15 i 25 czerwca 1999 r. były, zdaniem skarżącej, nieco bardziej szczegółowe niż dowody dostarczone przez Roche w czerwcu 1999 r., lecz tak samo jak te ostatnie niekompletne, w szczególności jeśli chodzi o czas trwania naruszenia. Zdaniem skarżącej z dowodów tych wynika, że „porozumienie” było przedmiotem dyskusji po raz pierwszy w 1992 r. oraz że „porozumienia dotyczące Calpanu” przestały funkcjonować w końcu lub w okolicach końca 1998 r.

138 Skarżąca twierdzi jednak, że nie miała dostępu do pewnych fragmentów informacji dostarczonych przez BASF mających zawierać tajemnice gospodarcze. Zauważając, że jest „nadzwyczaj mało prawdopodobne, że te pominięte informacje sprawiłyby, że dowody przedstawione przez BASF stałyby się »przesądzające«”, skarżąca zwróciła się do Sądu o nakazanie Komisji, w ramach środków organizacji postępowania, dostarczenia Sądowi kompletnej wersji wyżej wymienionych pochodzących od BASF dokumentów oraz potwierdzenia, że informacje, do których skarżąca nie miała dostępu, nie sprawiły, że dowody przedstawione przez BASF stały się przesądzające.

139 Dowody przedstawione Komisji przez skarżącą w dniu 9 lipca 1999 r. były natomiast, jej zdaniem, biorąc pod uwagę ich wyczerpujący charakter i szczegółowość, przesądzające. W szczególności umożliwiły one Komisji ustalenie tego, jak kartel rozwijał się i jak był zorganizowany, jego podstaw działania, terminarza i tego, jak działał mechanizm wyrównań finansowych, szczegółów dotyczących spotkań, zasad funkcjonowania kartelu w latach 1991–1997 oraz czasu trwania naruszenia. Przesądzający charakter dostarczonych przez skarżącą dowodów wynika — jej zdaniem — także z faktu, że Komisja, aby opisać naruszenie w decyzji, oparła się niemal wyłącznie na tych dowodach (wyrok Sądu z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-317/94 Weig przeciwko Komisji, Rec. str. II-1235, pkt 288). W szczególności część decyzji poświęcona opisowi kartelu dotyczącego witaminy B5 (motywy 292–329) powołuje się około dwudziestu razy na cytaty, oświadczenia i dokumenty dostarczone przez skarżącą, podczas gdy tylko dwukrotnie powołuje się ona na oświadczenia i dokumenty dostarczone przez BASF, a tylko jeden raz na oświadczenie Roche.

140 Skarżąca zauważa, że Komisja w decyzji nie uzasadniła, w odniesieniu do każdego kartelu, który został ukarany, przesądzającego charakteru dowodów dostarczonych przez Roche i BASF. Komisja dokonała raczej „ogólnej oceny dostarczonych przez Roche i BASF dokumentów w przedmiocie różnych karteli witaminowych”. W kontekście przyjęcia tak ogólnego stanowiska nasuwa się pytanie, czy Komisja prawidłowo oceniła i uznała dowody dostarczone przez Roche i BASF w czerwcu 1999 r. jako przesądzające dla wykazania naruszenia dotyczącego witaminy B5. W tych okolicznościach skarżąca żąda od Sądu ponownego przeanalizowania tych dowodów oraz porównania ich ze „szczegółowymi, kompletnymi i dobrowolnymi” dowodami dostarczonymi przez skarżącą w dniu 9 lipca 1999 r.

141 Pozwana podważa, jakoby skarżąca mogła skorzystać z sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, biorąc pod uwagę, że nie była ona pierwszym podmiotem, który dostarczył jej przesądających dowodów na istnienie kartelu dotyczącego witaminy B5. Powtarza ona argumenty przedstawione w decyzji, zgodnie z którymi Roche i BASF dostarczyły jej pierwszych przesądających dowodów — czyli informacji o tożsamości spółek i niektórych osób wmieszanych w porozumienia, przedmiocie dyskusji, założeniach, na jakich miał opierać się kartel oraz czasie trwania naruszenia — oraz wyjaśnia, że dowody te zostały dostarczone przez BASF w dniach 15 i 23 czerwca 1999 r., a przez Roche — w jej piśmie z dnia 22 czerwca 1999 r.

142 W odniesieniu do środka organizacji postępowania, którego zarządzenia zażądała skarżąca, pozwana z jednej strony wyjaśnia, że skarżąca jest już w posiadaniu dokumentów, których przedstawienia żąda, przesłanych jej w chwili wydania pisma w sprawie przedstawienia zarzutów, z wyjątkiem informacji o sprzedaży przekazanych przez BASF i znajdujących się na str. 4413 akt postępowania administracyjnego, w odniesieniu do których Komisja zezwoliła na poufne traktowanie. Z drugiej strony pozwana potwierdza, że charakter tych dokumentów był przesądzający dla celów wykazania istnienia kartelu dotyczącego witaminy B5.

143 W zakresie dotyczącym jej wniosku o zarządzenie środków organizacji postępowania skarżąca w swej replice stwierdza, że pozwana potwierdza, iż str. 4413 akt postępowania administracyjnego nie została podana do jej wiadomości w trakcie tego postępowania ze względu na zastosowanie wobec niej poufnego traktowania. W tym względzie wyjaśnia ona, że nie próbuje uzyskać kopii tej strony dla siebie, lecz żąda raczej, aby pozwana dostarczyła ją Sądowi, w celu dokonania przez ten ostatni oceny, czy zawarte tam informacje zostały dostarczone w odpowiedzi na żądanie Komisji mające za podstawę art. 11 rozporządzenia nr 17 oraz czy sprawiły, że dowody przedstawione przez BASF stały się przesądzające w rozumieniu sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy.

— W przedmiocie drugiej części zarzutu

144 Na wypadek konieczności rozstrzygnięcia przez Sąd, że skarżąca nie spełniła warunku określonego w pkt a) sekcji B komunikatu w sprawie współpracy, w drugiej

części zarzutu podnosi ona, iż — ze względu na to, że spełniła co najmniej warunki określone w lit. b)–e) tej sekcji — Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie, „błędnie zastosowała prawo do okoliczności faktycznych” oraz naruszyła komunikat w sprawie współpracy, nie przyznając jej, na podstawie sekcji C tego komunikatu, znacznego obniżenia kwoty grzywny o 50–75%.

- ¹⁴⁵ Pozwana zauważa, że biorąc pod uwagę, iż skarżąca nie była pierwszym podmiotem, który przedstawił jej dowody przesądzające o istnieniu kartelu, nie mogła ona także skorzystać z zastosowania sekcji C komunikatu w sprawie współpracy.

Ocena Sądu

- ¹⁴⁶ W komunikacie w sprawie współpracy Komisja określiła warunki, na jakich przedsiębiorstwa współpracujące z Komisją w trakcie dochodzenia w sprawie kartelu mogą być zwolnione z zapłaty grzywny lub skorzystać z obniżenia jej kwoty, którą w innym przypadku musiałyby uiścić (zob. sekcja A ust. 3 komunikatu w sprawie współpracy).
- ¹⁴⁷ Tak jak zostało to wspomniane w sekcji E ust. 3 komunikatu w sprawie współpracy, daje on podstawę do uzasadnionych oczekiwań dla przedsiębiorstw chcących poinformować Komisję o istnieniu kartelu. Biorąc pod uwagę uzasadnione oczekiwania, jakie przedsiębiorstwa chcące współpracować z Komisją mogły mieć na podstawie tego komunikatu, Komisja jest zobowiązana do jego uwzględnienia, jeśli w ramach określania kwoty grzywny nałożonej na skarżącą ocenia współpracę z jej strony (zob. podobnie wyroki Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-9/99 HFB i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1487, pkt 608 oraz z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawie T-48/00 Corus UK przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-2325, pkt 192 i 193).

148 Zgodnie z sekcją B tego komunikatu „z obniżenia o co najmniej 75% kwoty grzywny, którą by nałożono na nie przy braku współpracy, a nawet z całkowitej rezygnacji z nałożenia grzywny” korzysta przedsiębiorstwo, które:

- „a) ujawnia Komisji istnienie kartelu o tajnym charakterze, zanim ta ostatnia przystąpi do nakazanej w drodze decyzji weryfikacji przedsiębiorstw uczestniczących w kartelu oraz pod warunkiem, że nie dysponuje ona jeszcze wystarczającymi informacjami, aby wykazać istnienie ujawnionego kartelu;
- b) dostarcza jako pierwsze dowodów przesądzających o istnieniu kartelu;
- c) zaprzestało uczestnictwa w niedozwolonej działalności najpóźniej w momencie, w którym ujawnia istnienie kartelu;
- d) dostarcza Komisji wszystkich odpowiednich informacji, a także dokumentów i dowodów w przedmiocie kartelu, którymi dysponuje oraz stale i w pełni współpracuje w trakcie całego dochodzenia;
- e) nie zmuszało innego przedsiębiorstwa do uczestnictwa w kartelu ani nie odgrywało roli inicjatora lub decydującej roli w niedozwolonej działalności”.

- 149 Ponadto na podstawie sekcji C tego komunikatu, „przedsiębiorstwo, które spełniając warunki określone [w sekcji B lit.] b)–e), ujawnia istnienie kartelu o tajnym charakterze po tym, kiedy Komisja przystąpiła do nakazanej w drodze decyzji weryfikacji przedsiębiorstw uczestniczących w kartelu, przy czym ta weryfikacja nie mogła dać podstaw do wszczęcia postępowania zmierzającego do wydania decyzji, korzysta z obniżenia kwoty grzywny o 50–75%”.
- 150 Przyznanie zupełnego zwolnienia lub obniżenia kwoty grzywny na podstawie sekcji B lub sekcji C komunikatu w sprawie współpracy wymaga zatem w szczególności, aby dane przedsiębiorstwo dostarczyło jako pierwsze dowodów przesądzających o istnieniu kartelu [warunek określony w sekcji B lit. b)].
- 151 W motywie 743 zdanie pierwsze decyzji Komisja uznała, że „Roche i BASF, dzięki dokumentom przekazanych jej służbom pomiędzy dniem 2 czerwca 1999 r. a dniem 30 lipca 1999 r., [były] pierwszymi podmiotami, które dostarczyły jej dowodów przesądzających o istnieniu tajnych porozumień dotyczących rynków witamin B2, B5, C i D3, beta-karotenu oraz karotenoidów”. W motywie 745 zdanie pierwsze wyciągnęła ona z tego wniosek, że uniemożliwiło to innym przedsiębiorstwom spełnienie tego warunku.
- 152 Skarżąca twierdzi natomiast, że to właśnie ona spełniła ten sam warunek. W oświadczeniu złożonym przez nią Komisji w dniu 9 lipca 1999 r. oraz załącznikach do niego dostarczyła ona dowodów przesądzających, w swej opinii, o istnieniu kartelu dotyczącego witaminy B5. Natomiast dowody dostarczone w przedmiocie tego kartelu przez Roche i BASF przed złożeniem tego oświadczenia, czyli przekazane pismem Roche z dnia 22 czerwca 1999 r., zarejestrowanym w dniu 24 czerwca 1999 r. oraz dwoma pismami BASF z dnia 15 i 23 czerwca 1999 r. (zarejestrowanymi odpowiednio w dniach 15 i 25 czerwca 1999 r.), nie mogą, jej zdaniem, zostać uznane za przesądzające.

153 Należy natomiast stwierdzić, że sformułowanie pierwszego zdania motywu 743 decyzji nie umożliwia zrozumienia czy Komisja uznała, iż Roche i BASF spełniają łącznie warunki postawione w sekcji B lit. b) w odniesieniu do każdego z rozpatrywanych naruszeń, ani czy — w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy B5 — dokonana przez Komisję ocena uwzględniała wszystkie dowody dostarczone przez te dwa przedsiębiorstwa we wskazanym odcinku czasu (pomiędzy dniem 2 czerwca a dniem 30 lipca 1999 r.), w tym także te przekazane po złożeniu przez skarżącą oświadczenia z dnia 9 lipca 1999 r. (w szczególności odpowiedzi Roche i BASF z dnia 16 lipca 1999 r. na wnioski o udzielenie informacji, dotyczące w szczególności witaminy B5, które Komisja skierowała do nich w dniu 26 maja 1999 r.: zob. motywy 132 decyzji).

154 Dla potrzeb niniejszego postępowania nie ma jednak konieczności analizowania — w kontekście brzmienia sekcji B lit. b) oraz sekcji C komunikatu w sprawie współpracy, których celem jest wynagrodzenie odpowiednio bardzo znacznym i znacznym obniżeniem grzywny jedynie tego przedsiębiorstwa, które rzeczywiście „pierwsze” dostarczyło przesądzających dowodów (wyrok Sądu z dnia 15 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych T-71/03, T-74/03, T-87/03 i T-91/03 Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-10*, pkt 365) — kwestii, czy Komisja uznała, a jeśli tak, to czy słusznie, w odniesieniu do naruszenia dotyczącego witaminy B5, że tak Roche, jak i BASF spełniają warunek określony w sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy.

155 Ponadto niejednoznaczność motywu 743 decyzji w zakresie dotyczącym dowodów uwzględnionych przez Komisję w celu dokonania oceny na podstawie sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy nie przeszkodziła skarżącej w dokonaniu osądu zasadności tej oceny oraz w podważeniu jej przed Sądem, podobnie, jak nie stoi ona na przeszkodzie przeprowadzeniu przez Sąd kontroli legalności tej oceny w kontekście argumentów podniesionych w niniejszych częściach zarzutu.

156 W odniesieniu do pojęcia „dowodów przesądzających o istnieniu kartelu” należy, po pierwsze, stwierdzić — wbrew temu, co twierdzi skarżąca — że pojęcie to nie

oznacza dowodów, które same z siebie wystarczają, aby dowieść istnienia kartelu, tak jak też wynika to z porównania z terminami, których użyto w sekcji B lit. a) komunikatu w sprawie współpracy, zawierającymi przymiotnik „wystarczające”, który nie został natomiast użyty w sekcji B lit. b) tego komunikatu (zob. podobnie ww. wyrok z dnia 15 czerwca 2005 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 362).

157 Po drugie, nawet jeśli dowody określone w sekcji B lit. b) tego komunikatu nie muszą koniecznie same z siebie wystarczać, aby wykazać istnienie kartelu, powinny jednak o tym przesądzać. Powinno zatem chodzić nie tylko o nadanie kierunku dochodzeniu, jakie ma przeprowadzić Komisja, lecz o dowody, które mogą zostać wykorzystane bezpośrednio jako materiał dowodowy o zasadniczym znaczeniu dla decyzji stwierdzającej naruszenie.

158 W niniejszym przypadku nie można podważyć, że skarżąca w swym oświadczeniu złożonym w dniu 9 lipca 1999 r. dostarczyła takich właśnie dowodów w zakresie kartelu dotyczącego witaminy B5. W oświadczeniu tym został zawarty szczegółowy opis kartelu, obejmujący w szczególności wyjaśnienia w przedmiocie jego powstania i trwania, jego członków oraz ich motywów uczestniczenia w tym kartelu, zasady rządzące kartelem (system limitów zmierzających do podziału sprzedaży, uzgodnione podwyżki cen, wymiana informacji), a także bardzo szczegółowy wykaz licznych kontaktów i spotkań, jakie miały miejsce w trakcie całego okresu trwania naruszenia, wraz z wskazaniem ich dat, miejsc, przedmiotu oraz nazw uczestników. Dołączono także dokumenty opisujące w dokładny sposób i za pomocą danych liczbowych między innymi funkcjonowanie systemu limitów i podwyżek uzgodnionych cen. Ponadto, jak słusznie podkreśla skarżąca, zawarty w decyzji opis naruszenia dotyczącego witaminy B5 został oparty przede wszystkim na dowodach dostarczonych przez skarżącą.

159 W tych okolicznościach zasadne jest podkreślanie przez skarżącą, że kwestia, czy przedsiębiorstwem, które pierwsze dostarczyło przesądzających dowodów, było rzeczywiście Roche lub BASF, a nie skarżąca, powinna zostać rozstrzygnięta jedynie na podstawie dowodów przekazanych Komisji przez Roche i przez BASF do dnia

9 lipca 1999 r. Sama pozwana w swej odpowiedzi na skargę objaśniła ponadto informację zawartą w motywie 743 zdanie pierwsze decyzji, powołując się na to, że pierwsze dowody przesądzające o istnieniu porozumienia dotyczącego witaminy B5 zostały przedstawione przez BASF w jej pismach z dnia: 15 i 23 czerwca 1999 r., a przez Roche — w jej piśmie z dnia 22 czerwca 1999 r.

160 W tym względzie zaś należy stwierdzić, że dowody dostarczone przez BASF na dzień 25 czerwca 1999 r., czyli przekazane pismami z dnia: 15 i 23 czerwca 1999 r., w postaci takiej, w jakiej zostały zawarte w aktach niniejszej sprawy, mogą z pewnością zostać uznane za mogące stanowić materiał dowodowy o zasadniczym znaczeniu dla stwierdzenia istnienia kartelu na rynku witaminy B5, a zatem stojące w każdym razie na przeszkodzie spełnieniu przez skarżącą warunku określonego w sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy.

161 Należy bowiem zauważyć, że pismo z dnia 15 czerwca 1999 r. zawiera, obok wykazu uczestników kartelu, wyjaśnienia dotyczące niektórych spotkań, które odbyły się w początkowym okresie jego działalności, a także ich lokalizacji (Bazylea i Tokio) oraz nazw podmiotów w nich uczestniczących. Pismo to określa nazwy podmiotów uczestniczących w niedozwolonych działaniach, kwartalną częstotliwość, z jaką odbywały się spotkania kartelu oraz ogólną treść porozumień (przydzielanie kwot sprzedaży, comiesięczna wymiana informacji o rozmiarach sprzedaży, podwyżka cen), a także okres trwania naruszenia jako trwający od 1992 r. do końca 1998 r., czyli obejmujący niemal cały okres trwania naruszenia, który został stwierdzony w decyzji. Ponadto w załącznikach do pisma z dnia 23 czerwca 1999 r. dostarczone zostały dane liczbowe o kwotach przydzielonych członkom kartelu w latach 1995 i 1996, a także wykaz cen „katalogowych” i minimalnych na dzień 1 kwietnia 1994 r., które to informacje uszczegóławiają i uzasadniają opis niedozwolonych działań, jaki zawarto w piśmie z dnia 15 czerwca 1999 r.

162 Wniosku sformułowanego w pkt 160 powyżej nie może podważyć fakt, że dowody dostarczone przez BASF i datowane na dzień 25 czerwca 1999 r. nie określają

dokładnego czasu trwania naruszenia stwierdzonego w decyzji, ponieważ warunek określony w sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy nie stawia wymogu, aby dane przedsiębiorstwo dostarczyło dowodów dotyczących wszystkich okoliczności stwierdzonych w decyzji Komisji. Wniosku tego nie może także podważyć fakt, że Komisja w decyzji wykorzystała więcej dowodów dostarczonych przez skarżącą niż dostarczonych przez BASF.

163 W tych okolicznościach — bez konieczności nakazywania pozwanej, zgodnie z żądaniem skarżącej, przedstawienia str. 4413 lub innych dokumentów akt postępowania administracyjnego ani też analizowania, czy dowody dostarczone przez Roche w jej piśmie z dnia 22 czerwca 1999 r., bardziej skąpe niż te, które zostały dostarczone przez BASF, mogły ze swej strony zostać uznane za dowody przesądzające o istnieniu kartelu dotyczącego witaminy B5 — należy wraz z pozwaną stwierdzić, że skarżąca, pomimo iż dowody dostarczone przez nią Komisji w dniu 9 lipca 1999 r. miały szerszy zakres i były bardziej szczegółowe, nie spełniła warunku określonego w sekcji B lit. b) komunikatu w sprawie współpracy i nie może zatem skorzystać z zastosowania sekcji B lub C tego komunikatu.

164 Biorąc pod uwagę fakt, że skarżąca nie wykazała, że odmawiając jej możliwości skorzystania z zastosowania sekcji B lub C komunikatu w sprawie współpracy, Komisja popełniła oczywisty błąd w ocenie lub naruszyła ten komunikat, należy oddalić pierwszą i drugą część niniejszego zarzutu.

W przedmiocie trzeciej i czwartej części zarzutu dotyczących zastosowania sekcji D komunikatu w sprawie współpracy

165 W trzeciej i czwartej części niniejszego zarzutu skarżąca tytułem ewentualnym podnosi, że Komisja — na podstawie sekcji D komunikatu w sprawie współpracy —

powinna była co najmniej przyznać jej obniżenie grzywny o 50% lub w każdym razie o ponad 35%.

Argumenty stron

— W przedmiocie trzeciej części zarzutu

¹⁶⁶ W trzeciej części zarzutu skarżąca twierdzi, że Komisja naruszyła zasadę równego traktowania, nie przyznając jej, tak jak miało to miejsce w przypadku Roche i BASF, obniżenia kwoty grzywny o 50% na podstawie sekcji D tego komunikatu, biorąc pod uwagę, iż zdaniem skarżącej współpraca z jej strony miała co najmniej tak samo szeroki zakres i była co najmniej tak samo dobrowolna jak współpraca ze strony Roche i BASF, a także że miała miejsce na tym samym etapie postępowania administracyjnego.

¹⁶⁷ Skarżąca przypomina, że zgodnie z wyrokami Sądu z dnia 13 grudnia 2001 r. w sprawach połączonych od T-45/98 do T-47/98 Krupp Thyssen Stainless i Acciai speciali Terni przeciwko Komisji, Rec. str. II-3757, pkt 245 oraz w sprawie T-48/98 Acerinox przeciwko Komisji, Rec. str. II-3859, pkt 139 stopień współpracy ze strony rozpatrywanych przedsiębiorstw powinien zostać uznany za porównywalny, jeśli przedsiębiorstwa te, na tym samym etapie postępowania administracyjnego i w analogicznych okolicznościach, dostarczyły Komisji podobnych informacji o zarzucanych im okolicznościach faktycznych. W niniejszym zaś przypadku kilka czynników wskazuje na to, że współpraca ze strony skarżącej była porównywalna, a wręcz miała szerszy zakres niż współpraca ze strony Roche i BASF: okoliczności, w których doszło do kontaktu rozpatrywanych przedsiębiorstw z Komisją, kolejność przedstawiania dowodów, dobrowolny charakter ich dostarczania oraz ich „wartość dodana”.

168 Pozwana podważa, że zasada równego traktowania stanowiła w niniejszym przypadku konieczną rację dla przyznania skarżącej obniżenia kwoty grzywny o 50% na podstawie sekcji D komunikatu w sprawie współpracy bądź też potraktowania jej w identyczny sposób jak Roche i BASF. Podkreśla w szczególności, że skarżąca skontaktowała się z Komisją, aby oświadczyć swój zamiar współpracy dopiero ponad miesiąc po tym, jak uczyniły to Roche i BASF oraz że współpraca z jej strony nastąpiła dopiero wtedy, gdy Komisja miała już rozstrzygające dowody na istnienie kartelu przekazane jej przez Roche i BASF. Nie naruszyła ona zatem zasady równego traktowania, gdy — korzystając z zakresu swobodnego uznania przysługującego jej w ramach przewidzianych w sekcji D komunikatu w sprawie współpracy widełek obniżki (10–50%) — przyznała skarżącej obniżenie kwoty jej grzywny o 35%.

— W przedmiocie czwartej części zarzutu

169 W dalszej kolejności skarżąca w czwartej części niniejszego zarzutu podnosi, że Komisja naruszyła komunikat w sprawie współpracy oraz zasadę równego traktowania, nie przyznając jej obniżki przekraczającej 35% za zastosowanie się do sekcji D ust. 2 tiret pierwsze i drugie tego komunikatu.

170 W tym względzie skarżąca przypomina, że przyznano jej obniżkę w wysokości 35% za spełnienie warunków określonych w sekcji D ust. 2 tiret pierwsze komunikatu w sprawie współpracy, czyli za dostarczenie Komisji — przed wysłaniem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów — informacji, dokumentów oraz innych dowodów, które przyczyniły się do potwierdzenia istnienia popełnionego naruszenia. Skarżąca zauważa jednak, że nigdzie w decyzji Komisja nie przyznała, iż nie podważając prawdziwości faktów przytoczonych w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, spełniła ona także warunki określone w sekcji D ust. 2 tiret drugie tego komunikatu.

171 Z sekcji D ust. 2 tego komunikatu wynika zaś, że tiret pierwsze i drugie określają odrębne przesłanki obniżenia kwoty grzywny. W tych okolicznościach fakt, że Komisja nie przyznała skarżącej większej obniżki — biorąc pod uwagę, iż spełniła warunki określone w sekcji D ust. 2 tiret pierwsze i drugie komunikatu — stanowi, zdaniem skarżącej, błędne zastosowanie tego komunikatu lub co najmniej naruszenie uzasadnionych oczekiwań, do których komunikat ten dał podstawę.

172 Ponadto odmowa przez Komisję przyznania skarżącej obniżki za zastosowanie się do obu tiret sekcji D ust. 2 komunikatu w sprawie współpracy narusza — zdaniem tej ostatniej — zasadę równego traktowania, ze względu na to, że nie jest to zgodne z praktyką decyzyjną Komisji. Skarżąca przypomina w tym względzie decyzję w sprawie British Sugar (pkt 46 powyżej) oraz decyzję Komisji 1999/271/WE z dnia 9 grudnia 1998 r. dotyczącą postępowania na podstawie art. 85 traktatu WE (IV/34.466 — Greckie promy) (Dz.U. 1999, L 109, str. 24), w których odpowiednio przedsiębiorstwa British Sugar i Anek skorzystały z obniżki grzywny o 50% i 45% za spełnienie jednocześnie warunków określonych w sekcji D ust. 2 tiret pierwsze i drugie komunikatu w sprawie współpracy.

173 Pozwana podważa żądanie skarżącej, aby obniżyć kwotę grzywny, na podstawie sekcji D tego komunikatu, o więcej niż 35%. Utrzymuje ona, że przyznana obniżka o 35% uwzględnia także okoliczność, iż skarżąca nie podważyła faktów. Jej zdaniem okoliczność ta została wspomniana w motywie 754 decyzji (zob. pkt 20 powyżej). Z motywu tego właściwie rozumianego wynika, że dwie brane pod uwagę możliwości polegają na tym, iż po pierwsze przedsiębiorstwo przyczyniło się do wykazania istnienia naruszenia i nie podważyło prawdziwości faktów oraz po drugie przedsiębiorstwo nie podważyło prawdziwości faktów, nie przyczyniając się do wykazania istnienia naruszenia. Taka interpretacja narzuca się tak w kontekście tego zdania, jak i decyzji jako całości, z której — zdaniem pozwanej — wynika, że podczas gdy żadne z przedsiębiorstw nie podważyło prawdziwości faktów, niektóre przedsiębiorstwa, w odniesieniu do niektórych witamin, nie spełniły warunku przyczynienia się do wykazania naruszeń. Przyznana Roche i BASF wielkość obniżki

potwierdza ponadto, zdaniem pozwanej, że skarżąca dokonała niewłaściwej interpretacji decyzji. Gdyby bowiem interpretacja ta była właściwa, obniżki przyznane Roche i BASF nie uwzględniałyby braku podważenia przez te ostatnie prawdziwości faktów dotyczących zarzucanych im naruszeń, a przyznanie każdej z nich przez Komisję obniżenia o 50% byłoby nielogiczne, skoro miałyby zostać im przyznane największe obniżenie na podstawie sekcji D, choć nie zostały spełnione wszystkie warunki określone w tej sekcji.

- 174 Pozwana twierdzi, że w motywie 764 po prostu nie wspomniała ponownie o sekcji D tiret drugie, lecz treść tego motywu odnosi się jednak ogólnie do współpracy skarżącej z Komisją.

Ocena Sądu

- 175 Sekcja D komunikatu w sprawie współpracy stanowi:

„1. Jeżeli przedsiębiorstwo współpracuje, a nie są spełnione wszystkie warunki określone w [sekcjach] B i C, może ono skorzystać ze zmniejszenia o od 10% do 50% kwoty grzywny, którą by nałożono na nie przy braku współpracy.

2. Może to mieć miejsce w szczególności, jeżeli:

- przed przesłaniem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów przedsiębiorstwo przedstawiło Komisji informacje, dokumenty lub inne dowody przyczyniające się do potwierdzenia wystąpienia popełnionego naruszenia,
- po otrzymaniu pisma w sprawie przedstawienia zarzutów przedsiębiorstwo poinformowało Komisję, że nie podważa wystąpienia okoliczności faktycznych, na których opiera ona swe oskarżenia”.

¹⁷⁶ Należy w pierwszej kolejności przeanalizować kwestię, czy — tak jak twierdzi skarżąca — przyznanie jej przez Komisję na podstawie sekcji D obniżenia kwoty grzywny o 35% miało za podstawę jedynie współpracę określoną w ust. 2 tiret pierwsze tej sekcji czy — jak twierdzi pozwana — celem tego obniżenia było także wynagrodzenie skarżącej za niepodważanie prawdziwości faktów przytoczonych w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, biorąc pod uwagę, że pozwana nie zaprzecza, iż skarżąca spełniła warunek określony w ust. 2 tiret drugie tej sekcji. Niepodważenie przez skarżącą prawdziwości faktów przedstawionych w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów wynika zresztą wyraźnie z treści udzielonej przez nią w odpowiedzi na to pismo w dniu 2 października 2000 r.

¹⁷⁷ Tak jak zauważa pozwana, z decyzji (motyw 148) rzeczywiście wynika, że żadne z ośmiu przedsiębiorstw, na które nałożono w ramach decyzji grzywny, nie podważyło prawdziwości faktów, na których oparła się Komisja w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów. Choć bowiem w motywie 746 powtórzono w istocie cały tekst sekcji D komunikatu w sprawie współpracy, a Komisja wyraźnie przyznała Merck KgaA i Aventis SA, na podstawie tej sekcji ust. 2 tiret drugie, obniżenie grzywny o odpowiednio 15% i 10% za niepodważanie prawdziwości zarzucanych im faktów, odnosząc się odpowiednio do naruszenia dotyczącego witaminy C oraz do naruszenia dotyczącego witaminy D3 (motywy 763 i 767), nie zastosowała ona tego przepisu do skarżącej i obniżyła grzywnę tej ostatniej jedynie na podstawie sekcji D ust. 2 tiret pierwsze (motyw 764).

178 Pozwana w swych pismach usiłowała wyjaśnić to pominięcie, tłumacząc, że w sytuacji, gdy współpraca przedsiębiorstw ograniczyła się jedynie do niepodważania faktów, dokonała ona jedynie obniżki mającej za podstawę ten rodzaj współpracy i powołała się wyraźnie na sekcję D ust. 2 tiret drugie komunikatu w sprawie współpracy, podczas gdy w przypadku przedsiębiorstw, które także współpracowały na podstawie tiret pierwszego tego przepisu, czyli: Roche, BASF, Solvay Pharmaceuticals BV, Daiichi, Eisai Co. Ltd i Takeda Chemical Industries Ltd, dokonała ona jedynie jednej obniżki łączącej dwa rodzaje współpracy; niemniej w przypadku tej ostatniej obniżki nie wspomniała ona po prostu także o tiret drugim. W każdym razie zdaniem pozwanej, z kontekstu decyzji jasno wynika, że przyznana skarżącej obniżka miała za podstawy tak dostarczanie przez nią informacji i dokumentów, jak i niepodważanie przez nią prawdziwości faktów.

179 W tym względzie wystarczy stwierdzić, że wyjaśnienie to zostało podane przez Komisję po raz pierwszy przed Sądem oraz że nie zostało ono zawarte w decyzji wydanej przez kolegium członków Komisji. Ocena niepodważania przez skarżącą prawdziwości faktów powinna zaś zostać zawarta w motywach dotyczących współpracy przedsiębiorstwa, jak to wyraźnie wspomniano — poza motywem 148 dotyczącym opisu przebiegu postępowania administracyjnego — w motywach 752, 753, 763 i 767 w odniesieniu do Merck i Aventis (zob. podobnie wyroki Sądu z dnia 20 marca 2002 r. w sprawie T-31/99 ABB Asea Brown Boveri przeciwko Komisji, Rec. str. II-1881, pkt 242 i 244 oraz ww. wyrok z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie Tokai Carbon i in. przeciwko Komisji, pkt 413–415, 439 i 453). W odniesieniu do powołanego przez pozwaną motywu 754 należy stwierdzić, że — w kontekście jego brzmienia oraz użytych terminów „i/lub” — nie można go interpretować w ten sposób, iż wskazuje on na to, że skarżąca nie podważyła prawdziwości faktów, na których Komisja oparła swe oskarżenia, tym bardziej że ten motyw decyzji stanowi jedynie kontynuację motywów go poprzedzających (747–753), w których Komisja przeanalizowała, w stosunku do każdego rozpatrywanego przedsiębiorstwa, rodzaj współpracy z ich strony i w których w odniesieniu do skarżącej — inaczej niż w przypadku Merck i Aventis — takie niepodważanie faktów nie zostało wspomniane.

180 W świetle motywów 749, 750 i 764 decyzji dotyczących skarżącej (zob. pkt 22 powyżej) Sąd może jedynie stwierdzić, że Komisja nie umożliwiła przedsiębiorstwu skorzystania z przepisu zawartego w sekcji D ust. 2 tiret pierwsze komunikatu w sprawie współpracy, choć skarżąca spełniła określone w tym przepisie warunki.

181 Z powyższego wynika, że Komisja nie uwzględniła znaczenia współpracy ze strony skarżącej przed wydaniem decyzji, a zatem bezprawnie odmówiła jej możliwości skorzystania z tego przepisu. Biorąc pod uwagę, że Komisja naruszyła w ten sposób komunikat w sprawie współpracy, zadaniem Sądu jest wykonanie przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania, aby w tych okolicznościach zapewnić ochronę uzasadnionych oczekiwań, które u skarżącej mogła wzbudzić sekcja D tego komunikatu.

182 Wykonując to uprawnienie, biorąc także pod uwagę rozmiary współpracy zaoferowanej przez skarżącą przed wysłaniem pisma w sprawie przedstawienia zarzutów — co wynika z rozległej dokumentacji przekazanej Komisji w dniu 9 lipca 1999 r., a także z okoliczności, iż decyzja zawiera wiele obszernych odwołań do materiałów dostarczonych w ramach tej współpracy — a także dobrowolny charakter tej współpracy nieopowiedzianej skorzystaniem, w odniesieniu do skarżącej, z przysługującego Komisji uprawnienia do przeprowadzenia dochodzenia, Sąd uznaje, że należy przyznać skarżącej dodatkowe obniżenie o 15% kwoty jej grzywny obliczonej przed zastosowaniem komunikatu w sprawie współpracy, które należy dodać do już przyznanych przez Komisję 35%.

183 Uwzględniając, że skarżąca korzysta w ten sposób z obniżki o 50%, czyli największej obniżki przewidzianej w sekcji D komunikatu w sprawie współpracy, nie ma

potrzeby przeprowadzania szczególnej analizy podniesionych przez skarżącą w ramach niniejszej części skargi zarzutów opartych na nieuwzględnieniu przez Komisję zasady równego traktowania.

- 184 Wynika z tego, że ostateczną kwotę grzywny nałożonej na skarżącą należy zmniejszyć do 18 milionów EUR.

W przedmiocie poufnego charakteru niektórych danych zawartych w decyzji

- 185 Należy stwierdzić, że w tabelach zawartych w motywie 123 opublikowanej wersji decyzji pewne dane dotyczące obrotów w skali światowej ze sprzedaży danego produktu w trakcie ostatniego pełnego roku kalendarzowego naruszenia oraz posiadanych udziałów w rynku zostały pominięte lub też zastąpiono je widelkami wartości, aby zachować tajemnicę gospodarczą. Chodzi tu konkretnie o dane dotyczące rynków witamin A, E, B5, beta-karotenu oraz karotenoidów.
- 186 Początkowo ani skarżąca, ani Komisja nie wniosły do Sądu o poufne traktowanie tych danych.
- 187 Uwzględniając, że art. 17 ust. 4 instrukcji dla sekretarza Sądu Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich, wydanych w dniu 3 marca 1994 r. (Dz.U. 1994, L 78, str. 32) zmienionych ostatnio w dniu 5 czerwca 2002 r. (Dz.U. 2002, L 160, str. 1) stanowi, że

„[n]a wnioszek strony lub z urzędu [...] określone dane mogą zostać pominięte w publikacjach dotyczących sprawy, o ile istnieje interes prawny w zachowaniu poufności tych [...] danych”, Sąd wezwał strony, w ramach środków organizacji postępowania, do wypowiedzenia się w kwestii, czy ich zdaniem istnieje interes prawny w dalszym zachowywaniu, w publikacjach dotyczących niniejszej sprawy, poufności danych określonych w pkt 185.

188 Skarżąca odpowiedziała, że biorąc pod uwagę ich archiwalny charakter, dotyczące jej dane nie wymagają poufnego traktowania w publikacjach Sądu dotyczących niniejszej sprawy. Pozwana natomiast, podkreślając swą zgodę na ewentualną publikację danych dotyczących skarżącej — skoro ta ostatnia na to zezwała — wyjaśniła natomiast, że dane dotyczące innych przedsiębiorstw nie powinny zostać ujawnione, skoro są one objęte tajemnicą gospodarczą, a przedsiębiorstwa te wniosły o ich poufne traktowanie w związku z publikacją decyzji.

189 Uwzględniając, że rozpatrywane dane dotyczą okresów (aż do 1998 r.), które już upłynęły przed co najmniej sześcioma laty i nie mają ponadto charakteru strategicznego, Sąd, uznając, że nabrały już one charakteru archiwalnego (zob. podobnie postanowienie Sądu z dnia 19 czerwca 1996 r. w sprawach połączonych T-134/94, od T-136/94 do T-138/94, T-141/94, T-145/94, T-147/94, T-148/94, T-151/94, T-156/94 i T-157/94 NMH Stahlwerke i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-537, pkt 25 i 32), rozstrzygnął, iż w publikacjach dotyczących niniejszej sprawy nie należy już ich traktować w sposób poufny. Z tego względu także pewne dane dotyczące rynku witaminy B5, w tym także te dotyczące innych przedsiębiorstw niż skarżąca, zostały zawarte w sprawozdaniu na rozprawę oraz, podobnie jak pewne dane dotyczące rynków witamin A i E, znajdują się one także w niniejszym wyroku, pomagając ponadto w zrozumieniu toku rozumowania Sądu dotyczącego zarzutu pierwszego niniejszej skargi.

W przedmiocie kosztów

¹⁹⁰ Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu Sądu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Zgodnie z art. 87 § 3 akapit pierwszy tego regulaminu w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron Sąd może postanowić, że koszty zostaną rozdzielone.

¹⁹¹ Ponieważ w niniejszym przypadku znaczna część żądań skarżącej pozostała nieuwzględniona, Sąd dokona sprawiedliwej oceny okoliczności niniejszej sprawy, rozstrzygając, że skarżąca pokryje cztery piąte własnych kosztów oraz cztery piąte kosztów poniesionych przez Komisję oraz że ta ostatnia pokryje jedną piątą własnych kosztów oraz jedną piątą kosztów poniesionych przez skarżącą.

Z powyższych względów

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI (czwarta izba)

orzeka, co następuje:

- 1) Kwota grzywny nałożonej na skarżącą w art. 3 lit. f) decyzji Komisji 2003/2/WE z dnia 21 listopada 2001 r. dotyczącej postępowania na**

podstawie art. 81 traktatu WE oraz art. 53 porozumienia o EOG (sprawa COMP/E-1/37.512 — Witaminy) zostaje zmniejszona do 18 000 000 EUR.

- 2) W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.**
- 3) Skarżąca pokryje cztery piąte własnych kosztów oraz cztery piąte kosztów poniesionych przez Komisję, a ta ostatnia pokryje jedną piątą własnych kosztów oraz jedną piątą kosztów poniesionych przez skarżącą.**

Legal

Mengozzi

Wiszniewska-Białecka

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 15 marca 2006 r.

Sekretarz

Prezes

E. Coulon

H. Legal

Spis treści

Okoliczności powstania sporu	II - 719
Przebieg postępowania i żądania stron	II - 727
Co do prawa	II - 728
1. W przedmiocie zarzutu pierwszego dotyczącego ustalenia kwoty wyjściowej grzywny	II - 729
Argumenty stron	II - 729
Ocena Sądu	II - 734
Uwagi wstępne	II - 734
W przedmiocie pierwszej części zarzutu	II - 737
W przedmiocie drugiej i trzeciej części zarzutu	II - 740
2. W przedmiocie zarzutu drugiego, dotyczącego jedynie częściowego wykonania porozumień przez skarżącą jako okoliczności łagodzącej	II - 749
Argumenty stron	II - 749
Ocena Sądu	II - 751
3. W przedmiocie zarzutu trzeciego dotyczącego zastosowania komunikatu w sprawie współpracy	II - 760
W przedmiocie pierwszej i drugiej części zarzutu dotyczących odpowiednio zastosowania sekcji B i C komunikatu w sprawie współpracy	II - 760
Argumenty stron	II - 761
— W przedmiocie pierwszej części zarzutu	II - 761
— W przedmiocie drugiej części zarzutu	II - 764
Ocena Sądu	II - 765
	II - 783

W przedmiocie trzeciej i czwartej części zarzutu dotyczących zastosowania sekcji D komunikatu w sprawie współpracy	II - 771
Argumenty stron	II - 772
— W przedmiocie trzeciej części zarzutu	II - 772
— W przedmiocie czwartej części zarzutu	II - 773
Ocena Sądu	II - 775
W przedmiocie poufnego charakteru niektórych danych zawartych w decyzji	II - 779
W przedmiocie kosztów	II - 781