Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
NILSE WAHLA
přednesené dne 26. března 2015 [1]

Věc C-634/13 P

Total Marketing Services, právní nástupkyně společnosti Total Raffinage Marketing
proti

Evropské komisi

„Kasační opravný prostředek — Hospodářská soutěž — Kartelové dohody — Trh parafínových vosků v Evropském hospodářském prostoru a německý trh ‚parafinového gáče' — Stanovení cen a rozdělení trhů — Rozhodnutí, kterým se konstatuje porušení pravidel hospodářské soutěže — Doba účasti na protiprávní kartelové dohodě — Ukončení účasti — Přerušení účasti — Důkazní břemeno — Veřejné distancování se — Vnímání úmyslu distancovat se ze strany dalších účastníků kartelové dohody"

I – **Úvod**

1. Tímto kasačním opravným prostředkem se společnost Total Marketing Services, právní nástupkyně společnosti Total Raffinage Marketing (původně Total France SA, dále jen „Total France") domáhá zrušení rozsudku Tribunálu Evropské unie Total Raffinage Marketing v. Komise [2], jímž Tribunál zamítl její žalobu směřující k částečnému zrušení rozhodnutí Komise C (2008) 5476 final ze dne 1. října 2008, týkajícího se řízení podle článku 81 Smlouvy o založení Evropského společenství a článku 53 Dohody o EHP (Věc COMP/C.39181 – Svíčkové vosky) (dále jen „sporné rozhodnutí"), a podpůrně ke snížení výše pokuty, která jí byla uložena.

2. Ačkoli tato věc úzce souvisí s řízením o kasačním opravném prostředku podaném ve věci Total v. Komise (C-597/13 P), v níž dnes rovněž přednesu své stanovisko, právní otázky vyvstávající v tomto případě jsou značně odlišné. V zásadě se týkají otázky, zda přezkum Tribunálu, pokud jde o účast navrhovatelky na údajné kartelové dohodě v průběhu určitých období, není nedostatečný či nesprávný. Projednávaná věc tak nabízí příležitost připomenout některá pravidla týkající se prokazování účasti podniku na protiprávní kartelové dohodě a zejména upřesnit, za jakých podmínek lze odkázat na kritérium veřejného distancování se ze strany dotčeného podniku.

II – **Skutečnosti předcházející sporu**

3. Skutečnosti předcházející sporu, jakož i obsah sporného rozhodnutí byly Tribunálem shrnuty v bodech 1 až 17 napadeného rozsudku, na nějž odkazuji pro další podrobnosti.

1 — Původní jazyk: francouzština.

2 — T-566/08, EU:T:2013:423, dále jen „napadený rozsudek".

4. Pro potřeby analýzy tohoto kasačního opravného prostředku se omezím na připomenutí následujících skutečností.

5. Sporným rozhodnutím Evropská komise konstatovala, že navrhovatelka a její mateřská společnost, která v ní vlastní téměř 100% podíl, a sice Total SA (dále jen „Total“), spolu s dalšími podniky porušily čl. 81 odst. 1 ES a čl. 53 odst. 1 Dohody o Evropském hospodářském prostoru ze dne 2. května 1992 (Úř. věst. L 1, 1994; s. 3, dále jen „dohoda o EHP“) tím, že se účastnily kartelové dohody na trhu parafínových vosků v Evropském hospodářském prostoru (EHP) a na německém trhu „parafinového gáče“. Navrhovatelka a její mateřská společnost Total patřily ke společnostem, jimž bylo sporné rozhodnutí určeno.

6. K přijetí sporného rozhodnutí došlo po vyšetřování zahájeném na jaře roku 2005 v návaznosti na informaci poskytnutou jednou společností. Po ukončení tohoto vyšetřování Komise dospěla k závěru, že většina výrobců parafínového vosku a „parafinového gáče“ v EHP, k nimž patří i navrhovatelka, se účastnili jediného, komplexního a trvajícího protiprávního jednání porušujícího článek 81 ES a článek 53 Dohody o EHP, které zahrnovalo území EHP.

7. Toto protiprávní jednání spočívalo hlavně v dohodách či jednáních ve vzájemné shodě týkajících se stanovení cen, jakož i ve výměně a zpřístupňování informací, které mají z obchodního hlediska citlivou povahu, které ovlivnilo odvětví parafínových vosků. V případě některých společností, mezi nimi též navrhovatelky, se protiprávní jednání ovlivňující odvětví parafínových vosků týkalo rovněž rozdělení zákazníků nebo trhů a také „parafinového gáče“ prodávaného konečným zákazníkům na německém trhu (body 2, 95, 328 odůvodnění a článek 1 sporného rozhodnutí).

8. K protiprávním postupům docházelo na protisoutěžních schůzkách nazývaných účastníky „technické schůzky“ nebo někdy schůzky „Blauer Salon“ a na „schůzkách týkajících se parafinového gáče“ určených zvláště pro otázky týkající se „parafinového gáče“.

9. Podle Komise se zaměstnanci společnosti Total France přímo podíleli na protiprávním jednání po celou dobu jeho trvání. Komise tedy shledala společnost Total France odpovědnou z důvodu její účasti na kartelové dohodě (body 555 a 556 odůvodnění sporného rozhodnutí). Kromě toho byla Total France v období od roku 1990 do konce protiprávního jednání vlastněna, přímo nebo nepřímo, ve výši přesahující 98 % základního kapitálu společností Total. Komise se domnívala, že z tohoto důvodu bylo možno mít za to, že Total vykonávala rozhodující vliv na chování společnosti Total France, jelikož obě společnosti byly součástí jednoho podniku (body 557 až 559 odůvodnění sporného rozhodnutí).

10. Výše pokut uložených v projednávané věci byla vypočítána na základě pokynů pro výpočet pokut uložených podle čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení (ES) č. 1/2003[3], platných v okamžiku doručení oznámení námitek.

11. Podle uvedených pokynů Komise dospěla k celkové pokutě, pokud jde o navrhovatelku a její mateřskou společnost, ve výši 128 163 000 eur (bod 785 odůvodnění sporného rozhodnutí).

3 — Úř. věst. 2006, C 210, s. 2, dále jen „pokyny z roku 2006“.

12. Dle výroku sporného rozhodnutí:

„Článek 1

Následující podniky porušily čl. 81 odst. 1 [ES] a od 1. ledna 1994 článek 53 Dohody o EHP tím, že se během uvedených období účastnily trvající dohody nebo jednání ve vzájemné shodě v odvětví parafínových vosků na společném trhu a od 1. ledna 1994 v rámci EHP:

[…]

Total France […]: od 3. září 1992 do 28. dubna 2005; a

[Total]: od 3. září 1992 do 28. dubna 2005.

Pokud jde o následující podniky, týká se protiprávní jednání v uvedených obdobích gáče prodávaného konečným zákazníkům na německém trhu:

[…]

Total France […]: od 30. října 1997 do 12. května 2004; a

[Total]: od 30. října 1997 do 12. května 2004.

Článek 2

Za protiprávní jednání uvedené v článku 1 se ukládají následující pokuty:

[…]

Total France […] společně a nerozdílně s [Total]: 128 163 000 [eur].

[…]“

III – **Napadený rozsudek a rozsudek vydaný ve věci Total v. Komise (T-548/08)**

13. Návrhem doručeným Tribunálu dne 17. prosince 2008 navrhovatelka podala proti spornému rozhodnutí žalobu, v níž uvedla celkem jedenáct žalobních důvodů. Na jednání před Tribunálem vznesla dvanáctý žalobní důvod.

14. Tribunál zamítl všechny uvedené žalobní důvody kromě osmého, jenž byl založen na protiprávnosti metody stanovení pokuty, která je zakotvena v odstavci 24 pokynů z roku 2006. Tribunál měl za to, že Komise při určení koeficientu odrážejícího dobu účasti Total France na protiprávním jednání porušila zásadu proporcionality a zásadu rovného zacházení tím, že období účasti o délce 7 měsíců a 28 dní (v případě parafínových vosků) a období účasti o délce 6 měsíců a 12 dní (v případě „parafinového gáče“) vyhodnotila jako účast po dobu celého roku. Z toho důvodu Tribunál snížil celkovou výši pokuty uložené navrhovatelce z částky 128 163 000 eur na částku 125 459 842 eur.

15. Naproti tomu v rozsudku vyneseném téhož dne ve věci Total v. Komise (T-548/08, EU:T:2013:434) měl Tribunál za to, že s přihlédnutím k okolnostem v projednávané věci byla výše pokuty uložené mateřské společnosti žalobkyně přiměřená (bod 224 rozsudku), a proto pokutu uloženou mateřské společnosti Total nesnížil na stejnou úroveň. Kromě toho zamítl všechny žalobní důvody, které Total v této věci vznesla.

IV – **Řízení před Soudním dvorem a návrhy účastnic řízení**

16. Navrhovatelka žádá, aby Soudní dvůr

— zrušil napadený rozsudek v rozsahu, v němž Tribunál nesprávně vyloučil ukončení účasti navrhovatelky na protiprávním jednání ke dni 12. května 2004;

— zrušil napadený rozsudek v rozsahu, v němž Tribunál nesprávně vyloučil jakékoli neodůvodněné rozdílné zacházení mezi navrhovatelkou a společnostmi Repsol YPF Lubricantes y Especialidades SA, Repsol Petróleo SA a Repsol YPF SA (dále jen „Repsol“) v souvislosti s dobou jejich účasti na protiprávním jednání;

— zrušil napadený rozsudek v rozsahu, v němž Tribunál nesprávně vyloučil přerušení účasti žalobkyně na protiprávním jednání od 26. května 2000 do 26. června 2001;

— zrušil napadený rozsudek v rozsahu, v němž Tribunál neodpověděl na žalobní důvod vycházející z nepřezkoumání důkazů o soutěžním jednání navrhovatelky na trhu;

— vydal konečné rozhodnutí v souladu s článkem 61 statutu Soudního dvora Evropské unie a na tomto základě zrušil sporné rozhodnutí v rozsahu, v němž se týká navrhovatelky a v rámci soudního přezkumu v plné jurisdikci snížil pokutu, jež byla navrhovatelce uložena;

— v případě, že Soudní dvůr sám nevydá konečné rozhodnutí v této věci, nerozhodl o nákladech řízení a vrátil věc Tribunálu k novému projednání v souladu s rozsudkem Soudního dvora;

— konečně podle článku 69 jednacího řádu uložil Komisi nahradit náklady řízení před Tribunálem a Soudním dvorem.

17. Komise navrhuje, aby byl kasační opravný prostředek zamítnut a aby byla navrhovatelce uložena náhrada nákladů řízení včetně nákladů vynaložených v řízení před Tribunálem.

18. Účastnice řízení podaly písemná a ústní vyjádření na jednání dne 15. ledna 2015 před Soudním dvorem.

V – **Analýza kasačního opravného prostředku**

19. Kasační opravný prostředek spočívá na čtyřech důvodech kasačního opravného prostředku, které vycházejí z:

— porušení článku 101 SFEU, pravidel provádění důkazů, zásad presumpce neviny a právní jistoty, jakož i povinnosti uvést odůvodnění, jelikož Tribunál rozhodl, že se navrhovatelka účastnila protiprávního jednání od schůzky ze dne 11. a 12. května 2004 až do 28. dubna 2005;

— porušení zásady rovného zacházení a zkreslení důkazů a neposkytnutí odůvodnění, jelikož Tribunál nezohlednil odstoupení navrhovatelky od kartelové dohody po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004, ale připustil odstoupení společnosti Repsol po schůzce ze dne 3. a 4. srpna 2004;

— porušení článku 101 SFEU, zásad presumpce neviny, právní jistoty a rovného zacházení, jakož i povinnosti uvést odůvodnění, jelikož Tribunál rozhodl, že navrhovatelka nepřerušila účast na protiprávním jednání od 26. května 2000 do 26. června 2001;

— porušení zásad účinné soudní ochrany, zásady personality trestů a sankcí, jakož i povinnosti uvést odůvodnění, jelikož Tribunál vyloučil z přezkumu žalobní důvod vycházející z nezohlednění důkazů o soutěžním jednání navrhovatelky.

20. Komise má za to, že důvody kasačního opravného prostředku směřující jen k tomu, aby Soudní dvůr podruhé rozhodl o tom, o čem již rozhodl Tribunál, jsou v zásadě nepřípustné. Tvrdí, že uvedené důvody jsou každopádně neopodstatněné.

21. Ještě před tím, než se budu zabývat podstatou nastolených otázek, je třeba uvést několik slov k přípustnosti vznesených důvodů kasačního opravného prostředku.

22. Jak již Komise velmi správně připomněla, je nesporné, že Soudnímu dvoru nepřísluší provádět nový přezkum žaloby podané Tribunálu, jelikož Soudní dvůr není k uvedenému posouzení v rámci kasačního opravného prostředku příslušný [4]. Soudní dvůr není zejména příslušný ke zjišťování skutkového stavu a v zásadě ani k přezkoumávání důkazů, které Tribunál přijal na podporu tohoto skutkového stavu. Takové posouzení tudíž nepředstavuje, s výhradou případu zkreslování těchto důkazů, právní otázku, která by jako taková podléhala přezkumu Soudním dvorem [5].

23. Pokud jde o určení doby trvání protiprávního jednání, Soudní dvůr již upřesnil, že pojmy veřejného distancování se a pokračování v protisoutěžním jednání, na něž zejména odkazují důvody vznesené na podporu tohoto kasačního opravného prostředku, se týkají skutkových okolností, jejichž existenci konstatuje případ od případu soud rozhodující nejen o právních, ale i skutkových otázkách, na základě posouzení „určitého počtu shodujících se okolností a nepřímých důkazů“, které mu byly předloženy, a po „celkovém vyhodnocení veškerých relevantních důkazů a nepřímých důkazů“. Pokud tyto důkazy byly řádně získány a byly dodrženy obecné právní zásady, jakož i procesní pravidla o důkazním břemenu a provádění důkazů, je k posouzení hodnoty, jakou je třeba přiznat důkazům, které byly Tribunálu předloženy, příslušný pouze on. Takové posouzení tudíž nepředstavuje, s výhradou případu zkreslování těchto důkazů, právní otázku, která by jako taková podléhala přezkumu Soudním dvorem [6].

24. To však nic nemění na tom, že by měly být prohlášeny za přípustné důvody kasačního opravného prostředku, které se neomezují na zpochybnění věcné správnosti a posouzení skutkových okolností zohledněných pro účely stanovení doby účasti navrhovatelky na kartelové dohodě, ale ty, které zpochybňují i jejich relevanci a důležitost, jakož i důkazní hodnotu, kterou jim přiznal Tribunál [7].

25. V projednávané věci první a třetí důvod kasačního opravného prostředku v podstatě vyzývají Soudní dvůr, aby přezkoumal, zda kritéria uznaná Komisí a potvrzená Tribunálem, jež jsou zaměřena na prokázání účasti navrhovatelky v průběhu dvou přesně stanovených období, zejména kritérium týkající se veřejného nedistancování se navrhovatelky a jeho vnímání ze strany ostatních účastníků kartelové dohody, jsou či nejsou stižena protiprávností. Důvody kasačního opravného prostředku musí být v tomto rozsahu prohlášeny za přípustné.

26. Po tomto upřesnění, které považuji za důležité, se budu nejprve věnovat otázce, zda se Tribunál v rámci přezkumu provádění důkazu o účasti navrhovatelky na kartelové dohodě, jednak po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004 a jednak od 26. května 2000 do 26. června 2001, dopustil nesprávného právního posouzení, když přihlédl ke skutečnosti, že navrhovatelka se v průběhu těchto období od této kartelové dohody veřejně nedistancovala, a k tomu, jak mohli účastníci uvedené kartelové dohody vnímat účast navrhovatelky.

4 — Viz zejména rozsudky Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, EU:C:2004:6, bod 51) a Quinn Barlo a další v. Komise (C-70/12 P, EU:C:2013:351, bod 26).

5 — Rozsudek Comap v. Komise, C-290/11 P, EU:C:2012:271, bod 70 a citovaná judikatura.

6 — Viz rozsudek Comap v. Komise, C-290/11 P, EU:C:2012:271, body 71 a 86 a citovaná judikatura.

7 — V tomto smyslu viz rozsudek Siemens a další v. Komise, C-239/11 P, C-489/11 P a C-498/11 P, EU:C:2013:866, body 128 až 130 a citovaná judikatura.

27. První a třetí důvod kasačního opravného prostředku vznesené navrhovatelkou tedy přezkoumám společně.

A – *K prvnímu a třetímu důvodu kasačního opravného prostředku, které vycházejí z porušení článku 101 SFEU, pravidel provádění důkazů, zásad presumpce neviny a právní jistoty, jakož i povinnosti uvést odůvodnění, v rozsahu, v němž Tribunál rozhodl, že se navrhovatelka účastnila na protiprávním jednání jednak po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004 až do 28. dubna 2005 a jednak od 26. května 2000 do 26. června 2001*

1. Argumentace účastnic řízení

28. Prvním důvodem kasačního opravného prostředku navrhovatelka tvrdí, že se Tribunál dopustil nesprávného právního posouzení tím, že potvrdil přístup Komise týkající se její účasti na protiprávním jednání až do 28. dubna 2005.

29. Zaprvé Tribunál tím, že vycházel pouze ze zjištění, že navrhovatelka nepředložila důkaz, že se od kartelové dohody veřejně distancovala, přenesl důkazní břemeno o trvání účasti navrhovatelky na protiprávním jednání v okamžiku, kdy mu příslušelo ověřit, zda Komise splnila povinnost podat důkaz o tom, že protiprávní jednání nepřetržitě pokračovalo od 12. května 2004 do 28. dubna 2005, jelikož po uvedeném datu se navrhovatelka neúčastnila koluzních kontaktů.

30. Zadruhé Tribunál nesprávně vyložil judikaturu Soudního dvora a svou judikaturu, když stanovil obecnou zásadu, podle níž neexistence veřejného distancování se ze zásady vylučuje ukončení protiprávního jednání. Požadavek veřejného distancování se zakotvený v této judikatuře je totiž vysvětlen účastí dotčeného podniku na koluzních schůzkách a nepřímými důkazy o nepřerušení jednání ve vzájemné shodě v průběhu sporného období.

31. Zatřetí názor Tribunálu stanoví domněnku, s níž je spojeno riziko svévolného rozhodnutí a právní nejistota, protože Komise takto může určit, že podnik se účastnil kartelové dohody v průběhu celého jejího trvání, kdežto tento podnik se účastnil pouze jedné protisoutěžní schůzky, aniž se od kartelové dohody veřejně distancoval. V projednávané věci se důkazy, které uvádí Tribunál v bodech 375 a 376 napadeného rozsudku, týkají čistě jednostranných iniciativ podniku, jenž byl organizátorem kartelové dohody, které mohou svědčit nanejvýš o tom, že si tento podnik přál přítomnost navrhovatelky na posledních třech technických schůzkách. Navrhovatelka přitom na tyto inciativy nereagovala. Kromě toho stanovisko Tribunálu (bod 380 napadeného rozsudku), podle něhož pouhá skutečnost, že se navrhovatelka neúčastnila posledních technických schůzek, neprokazuje, že nevyužila informace, které získala na předchozích schůzkách, jichž se účastnila, a že netěžila z těchto dohod, rovněž představuje přenesení důkazního břemene. Tomuto odůvodnění však nenasvědčuje skutečnost, že kartelová dohoda se projevovala jako následná jednání ve vzájemné shodě, k nimž docházelo ve velmi krátkých intervalech zhruba každé tři až čtyři měsíce.

32. Komise tvrdí, že i kdyby bylo třeba považovat první důvod kasačního za přípustný, je v každém případě neopodstatněný.

33. Podle Komise je výklad judikatury poskytnutý navrhovatelkou nesprávný. Navrhovatelka v zásadě odkazuje na rozsudky Tribunálu, které se vždy týkají specifických případů, které jsou nutně použitelné v projednávané věci, a to tím spíše, že doba trvání účasti na protiprávním jednání je skutková otázka, kterou je třeba v každém jednotlivém případě podložit důkazem podle okolností projednávané věci. Zdůrazňuje, že v projednávané věci důkaz o pokračování protiprávního jednání navrhovatelky vychází ze spojení skutečnosti, že byla nadále zvána na schůzky, což předpokládá, že byla zvoucí stranou vnímána jako součást kartelové dohody a od kartelové dohody se nedistancovala, přičemž oba důkazy spolu vzájemně nedílně souvisejí.

34. Podle názoru Komise judikatura Soudního dvora potvrzuje její stanovisko a stanovisko Tribunálu. V rozsudku Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, EU:C:2004:6) Soudní dvůr nepotvrdil, že k tomu, aby bylo možno vyžadovat distancování se, je nutné účastnit se schůzek. Naproti tomu bylo očividně splněno kritérium vnímání ze strany dalších účastníků kartelové dohody. Souhrnně řečeno, Komise tvrdí, že judikatura Soudního dvora a Tribunálu potvrzuje, že neexistence distancování se je velmi důležitým důkazem v případě, že jsou zjištěny nepřímé důkazy o pokračování účasti na kartelové dohodě a každopádně že je zásadní vnímání dalších účastníků kartelové dohody. Judikatura tedy nestanoví hierarchii mezi způsoby dokazování, a tak Komise i Tribunál nevycházejí v projednávané věci pouze z neexistence distancování se ze strany navrhovatelky.

35. Podle Komise je tento důvod kasačního opravného prostředku neopodstatněný. V bodě 602 odůvodnění sporného rozhodnutí totiž Komise, která ani zdaleka nevycházela výhradně z neexistence veřejného distancování se ze strany navrhovatelky, uvedla nepřímé důkazy, které by měly být posouzeny jako celek a které potvrzují pokračování účasti navrhovatelky na kartelové dohodě, jakož i takové vnímání ze strany dalších účastníků. Tribunál svrchovaně posoudil tyto důkazy z hlediska hodnoty, kterou je jim třeba přisoudit.

36. Pokud jde o provádění důkazů, Komise uvádí, že zaprvé vycházela ze skutečnosti, že navrhovatelka byla pozvána na tři schůzky, které se konaly před uskutečněním kontrol, a zadruhé se nedomnívala, že by se za veřejné distancování se dala považovat jediná elektronická zpráva ze dne 3. listopadu 2004. Považování trvající účasti na kartelové dohodě za prokázané v případě neexistence protikladného důkazu, jenž by mohl mít podobu skutečného veřejného distancování se, je v souladu se zásadami upravujícími předkládání důkazů. Kromě toho skutečnost, že se podnik neúčastnil schůzek, neznamená, že od kartelové dohody odstoupil. Úvahy navrhovatelky, podle nichž Tribunál nezjistil skutečnosti, které by nastaly dostatečně časově blízko, aby mohl prokázat pokračování protiprávního jednání, nejsou relevantní, neboť se v projednávané věci nejednalo o dočasné přerušení účasti na kartelové dohodě, ale o otázku, zda dotčený podnik zůstal účastníkem kartelové dohody až do jejího zániku.

37. Pokud jde o třetí důvod kasačního opravného prostředku, účastnice řízení vznáší následující argumenty.

38. Navrhovatelka uvádí, že jak jasně vyplývá z prohlášení podniku, který se účastnil kartelové dohody (prohlášení obsažené ve spise), její zástupce náhle a ve stavu rozčilení odešel ze schůzky ze dne 25. a 26. května 2000 a neúčastnil se pozdějších schůzek. Je nesporné, že po tomto incidentu se navrhovatelka neúčastnila žádné ze tří následujících schůzek až do okamžiku, kdy se její nový zástupce zúčastnil schůzky ze dne 26. a 27. června 2001. Navrhovatelka naproti tomu zdůrazňuje, že se účastnila 18 z 21 schůzek, jež proběhly v pěti předchozích letech, tedy přibližně 4 schůzek za rok.

39. Navrhovatelka má za to, že závěr, k němuž Tribunál dospěl na základě toho, že nepodala důkaz o tom, že se veřejně distancovala od kartelové dohody, aniž ověřil, zda Komise splnila povinnost podat důkazy umožňující dospět k závěru, že se navrhovatelka stále účastnila kartelové dohody, představuje porušení zásady presumpce neviny. Navrhovatelka odkazuje na rozsudek Gosselin Group v. Komise[8], podle něhož obnovení účasti na kartelové dohodě charakterizuje přerušení a pouhá okolnost, že se dotčený podnik kartelové dohody účastnil před dotčeným obdobím i po něm, je tedy irelevantní.

40. Pokud jde o kritérium vnímání účastníků kartelové dohody, navrhovatelka tvrdí, že nikdy nebylo tvrzeno ani prokázáno, že byla vnímána jako účastnice kartelové dohody od května 2000 do června 2001 a že z výše uvedeného prohlášení jiného podniku naopak plyne, že tento neměl pochybnosti o přerušení účasti navrhovatelky v tomto období třinácti měsíců. Tribunál se v každém případě

8 — T-208/08 a T 209/08, EU:T:2011:287, bod 161.

dopustil nesprávného právního posouzení tím, že naprosto vyloučil, že se navrhovatelka veřejně distancovala od kartelové dohody na schůzce ze dne 25. a 26. května 2000, na rozdíl od jeho přístupu k situaci Repsol (viz druhý důvod kasačního opravného prostředku), podle něhož kritérium veřejného distancování se může být splněno, jestliže se prokáže, že ostatní účastníci schůzky mají pochybnosti ohledně účasti dotčeného podniku. Tribunál totiž uznal distancování se ze strany Repsol pouze na základě zjištění, že podnik organizující schůzky jí přestal zasílat oficiální pozvánky.

41. Komise primárně tvrdí, že tento důvod kasačního opravného prostředku je nepřípustný. Podpůrně tvrdí, že tento důvod kasačního opravného prostředku je neopodstatněný, neboť své posouzení účasti navrhovatelky na kartelové dohodě v průběhu tohoto období nezaložila pouze na nedistancování se. Z bodu 603 odůvodnění sporného rozhodnutí plyne, že neúčast navrhovatelky na třech po sobě následujících schůzkách, po čemž následovala pravidelná účast od června 2001, tedy od okamžiku, kdy došlo ke změně zástupce navrhovatelky, nemůže s přihlédnutím k celkovému kontextu představovat přerušení účasti na kartelové dohodě jako takové. Tribunál tuto analýzu potvrdil nejen se zřetelem k pouhému nedistancování se, ale k přezkumu okolností, za nichž zástupce navrhovatelky opustil schůzku dne 26. května 2000. Na základě této analýzy Tribunál dospěl k závěru, že to nepředstavovalo veřejné distancování se. Komise dodává, že odchod zástupce navrhovatelky z této schůzky neznamenal odstoupení od kartelové dohody, ale spíše byl vyvolán neshodou v souvislosti se způsoby provádění kartelové dohody. Incident, k němuž došlo na schůzce dne 26. května 2000, ostatně není v prohlášeních společnosti Sasol popsán jako odstoupení navrhovatelky od kartelové dohody.

42. Komise dále tvrdí, že v každém případě prokázala účast navrhovatelky na kartelové dohodě podle zásad vyvozených z judikatury Soudního dvora [9] v průběhu celého sporného období. Kromě toho je důkaz o trvání účasti podniku na kartelové dohodě skutkovou otázkou. V projednávané věci neexistence důkazů o protisoutěžních kontaktech nebo účasti na takových kontaktech v průběhu jednoho roku nemůže sama o sobě stačit k prokázání přerušení účasti na kartelové dohodě [10]. V tomto ohledu není tvrzení navrhovatelky, podle něhož je tato neúčast výjimečná z důvodu doby jejího trvání a kontinuity, přesvědčivé, jelikož navrhovatelka na koluzních schůzkách rovněž několikrát chyběla. Tribunál naproti tomu zdůraznil, že v průběhu sporného období navrhovatelka mohla těžit z informací, které získala v průběhu předchozích schůzek a z uzavřených dohod. Podle Komise proto Tribunál správně rozhodl, že tato absence na několika schůzkách byla pouze ojedinělým případem souvisejícím s jednou osobou a neměla nic společného s přerušením účasti navrhovatelky na kartelové dohodě.

2. Posouzení

43. Ještě než přezkoumám parametry použité Komisí a potvrzené Tribunálem pro účely prokázání účasti navrhovatelky v průběhu dvou sporných období, tedy od 12. května 2004 do 28. dubna 2005 (období ukončení) a od 26. května 2000 do 26. června 2001 (období pozastavení/přerušení), považuji za vhodné připomenout zásady upravující provádění důkazů o době účasti podniku na kartelové dohodě a v tomto kontextu vysvětlit, jak je třeba chápat odkaz na veřejné distancování se [11] ze strany dotčeného podniku v judikatuře Soudního dvora.

9 — Rozsudky Technische Unie v. Komise (C-113/04 P, EU:C:2006:593, bod 169) a Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, EU:C:2004:6, bod 260).

10 — Rozsudek Komise v. Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, bod 75).

11 — Viz zejména rozsudek Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, EU:C:2004:6, body 81 a 82, jakož i citovaná judikatura).

a) Závěry z judikatury o důkazním břemeni týkajícím se účasti podniku na kartelové dohodě a požadavku veřejného distancování se

44. Pro účely přezkoumání důvodů vznesených v rámci tohoto kasačního opravného prostředku je třeba mít na paměti některé klíčové zásady v oblasti provádění důkazů a důkazního břemene týkající se protisoutěžních jednání.

45. Nejprve je třeba připomenout, že Komisi přísluší prokázat nejen účast na kartelové dohodě, ale rovněž dobu jejího trvání. Na základě presumpce neviny jakékoli pochybnosti o době trvání nebo pokračování účasti na kartelové dohodě musí svědčit ve prospěch tohoto podniku [12].

46. Pokud se dále jedná konkrétně o dobu trvání účasti daného podniku na protiprávním jednání, obvykle platí, že při neexistenci důkazů, které mohou přímo prokázat dobu trvání protiprávního jednání, Komise uplatní alespoň důkazy, které se vztahují k časově dostatečně blízkým skutkovým okolnostem, aby bylo možno důvodně připustit, že toto protiprávní jednání trvalo nepřetržitě mezi dvěma konkrétními daty. Soudní dvůr tedy připustil, že existence protisoutěžního jednání může být odvozena z určitého počtu shodujících se okolností a nepřímých důkazů, které posuzovány jako celek mohou být v případě neexistence jiného soudržného vysvětlení důkazem porušení pravidel hospodářské soutěže [13].

47. Konečně se jeví, že judikatura rozlišuje mezi tím, zda se jedná o určení data ukončení účasti na kartelové dohodě nebo o případná období pozastavení uvedené účasti. Podle mého názoru to plyne zejména z rozsudku vyneseného ve věci Komise v. Verhuizingen Coppens [14], jímž Soudní dvůr připustil, že se Komise oprávněně domnívala, že uvedená společnost mohla být považována za odpovědnou za účast na uvedené dohodě nepřetržitě za celé období od 13. října 1992 do 29. července 2003, ačkoli neexistoval důkaz o aktivní účasti této společnosti na dohodě o předstíraných nabídkách v letech 1994 a 1995.

48. Soudní dvůr upřesnil, že skutečnost, že konkrétní důkaz o provádění protisoutěžní dohody podnikem nebyl pro určitá vymezená období předložen, nebrání tomu, aby protiprávní jednání bylo považováno za prokázané v průběhu celého období, jež je širší než tato období, pokud je toto zjištění založeno na shodujících se okolnostech a nepřímých důkazech. V případě protiprávního jednání, které trvá několik let, zůstává skutečnost, že se kartelová dohoda projevuje v různých obdobích, která mohou být od sebe oddělena delším či kratším časovým odstupem, bez vlivu na existenci této kartelové dohody, pokud jednotlivé skutky, které jsou součástí tohoto protiprávního jednání, sledují jeden a tentýž cíl a jsou součástí jednoho a trvajícího protiprávního jednání [15].

49. S přihlédnutím k základním pravidlům upravujícím důkazní břemeno a provádění důkazů v této oblasti tato judikatura podle mého názoru nemůže vést k vyloučení možnosti, že podnik v určitém období skutečně přerušil účast na kartelové dohodě. V závislosti na četnosti sporných kontaktů a na tom, zda období údajného přerušení bylo či nebylo významné ve vztahu k celkové době trvání kartelové dohody, což přísluší ověřit pouze soudu rozhodujícímu o právních a současně skutkových otázkách, bude možné dospět k závěru, že uvedený podnik se sporné dohody neúčastnil v průběhu jednoho nebo několika určitých období.

12 — V tomto smyslu viz rozsudek Sumitomo Metal Industries a Nippon Steel v. Komise (C-403/04 P a C-405/04 P, EU:C:2007:52, bod 52).

13 — Rozsudky Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, EU:C:2004:6, bod 57), jakož i Sumitomo Metal Industries a Nippon Steel v. Komise (C-403/04 P a C-405/04 P, EU:C:2007:52, bod 51).

14 — C-441/11 P, EU:C:2012:778.

15 — Viz v tomto ohledu rozsudky Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, EU:C:2004:6, bod 260) a Technische Unie v. Komise (C-113/04, EU:C:2006:593, bod 169).

50. Jinak řečeno, odpověď na otázku, zda neexistence věcného důkazu o účasti podniku v průběhu určitých období je významná či nikoli, závisí na konkrétních okolnostech v každé věci. Pro ilustraci svého tvrzení uvádím příklad kartelové dohody, která trvala téměř deset let a měla formu schůzek s protisoutěžním cílem mezi konkurenty, které se konaly několikrát za rok. Případná neúčast zástupce podniku na dvou schůzkách by se jevila nevýznamná, pokud by existovaly další objektivní a shodující se nepřímé důkazy prokazující účast uvedeného podniku v průběhu dotčeného období.

51. Jak je třeba chápat požadavek veřejného distancování se v tomto kontextu?

52. K odpovědi na tuto otázku je třeba připomenout okolnosti jeho vzniku a především okolnosti, které vedly k vydání rozsudku ve věci Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, EU:C:2004:6).

53. Připomínám, že v této věci stíhaná společnost zpochybnila skutečnost, že Komise odkázala na skutečnost, že se veřejně nedistancovala od dohody, a Tribunál Komisi v tomto bodě podpořil.

54. Soudní dvůr při řešení této otázky potvrdil přístup zastávaný Komisí a schválený Tribunálem. V dané věci rozhodl, že k dostatečnému prokázání účasti podniku na kartelové dohodě postačuje, aby Komise prokázala, že se dotyčný podnik účastnil schůzek, na kterých byly uzavřeny protisoutěžní dohody, aniž se tomu zjevně bránil. Soudní dvůr rozhodl, že *pokud byla účast na takových schůzkách prokázána*[16], přísluší tomuto podniku, aby předložil nepřímé důkazy prokazující, že se zmíněných schůzek neúčastnil s protisoutěžním záměrem, a to tak, že prokáže, že svým konkurentům sdělil, že jeho účast na těchto schůzkách měla odlišnou povahu než jejich (viz bod 81 rozsudku).

55. Právě v tomto smyslu je třeba chápat požadavek veřejného distancování se, který vychází ze základní premisy, že podnik se účastnil schůzky nebo udržoval kontakty protisoutěžní povahy. Soudní dvůr upřesnil, že „[t]ato právní zásada se opírá o důvod, že podnik tím, že se účastní uvedené schůzky, aniž se veřejně distancuje od jejího obsahu, vede ostatní účastníky k domnění, že souhlasí s výsledkem setkání a že se jím bude řídit“ (viz bod 82).

56. Jinak řečeno, kritérium veřejného nedistancování se podporuje domněnku vycházející z konkrétních nepřímých důkazů, podle níž se na podnik, který se účastnil schůzek s protisoutěžním cílem, nahlíží tak, že se účastnil kartelové dohody zakázané podle čl. 101 odst. 1 SFEU. Odkaz na veřejné nedistancování se nemůže zhojit neexistenci důkazu o účasti, třeba pasivní, na schůzce s protisoutěžním cílem. Jak poznamenal generální advokát Ruiz-Jarabo Colomer v dotčené věci[17], pokud se společnost účastní se svými tržními konkurenty jedné nebo několika schůzek, z nichž vyplyne dohoda v rozporu s hospodářskou soutěží, technika postulování domněnek umožňuje při neexistenci výslovného vyjádření v opačném smyslu vyvodit, že byla součástí kartelové dohody, tím spíše, pokud poté spolupracuje na opatřeních k provádění protisoutěžní dohody. Upřesňuje, že k prokázání opodstatněnosti této domněnky je třeba „vycházet z *prokázaných událostí*[18], které […] umožní považovat některé skutečnosti za prokázané[19]“.

16 — Zdůrazněno autorem stanoviska.

17 — Stanovisko generálního advokáta Ruiz-Jarabo Colomera ve věci Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, EU:C:2003:85, body 127 až 131).

18 — Zdůrazněno autorem stanoviska.

19 — Stanovisko generálního advokáta Ruiz-Jarabo Colomera ve věci Aalborg Portland a další v. Komise (C-204/00 P, EU:C:2003:85, bod 128).

57. Toto řešení, které logicky souvisí s řešením, které již bylo uplatněno v několika věcech, pokud jde o uplatnění určitých domněnek [20], znamená, že při neexistenci jakéhokoli důkazu o koluzních kontaktech nebo činnostech mezi podnikem a dalšími účastníky kartelové dohody se Komise nemůže omezit na závěr, že účast podniku pokračovala, a založit jej na pouhém konstatování, že tento podnik byl povinen se od kartelové dohody distancovat.

58. Požadavek veřejného distancování se tak má smysl pouze tehdy, když se podnik skutečně účastnil koluzních schůzek nebo přinejmenším při existenci nepřímých důkazů o jednání ve vzájemné shodě po určité období. Měl by tedy hrát roli pouze v situaci, kdy lze s přihlédnutím ke konkrétním důkazům získaným při vyšetřování předpokládat, že stíhaný podnik pokračoval v účasti na kartelové dohodě. Neexistence veřejného distancování se od kartelové dohody ze strany podniku nemůže sama o sobě představovat důkaz o jeho účasti.

59. Soudní dvůr měl možnost tyto zásady připomenout při několika příležitostech [21].

60. Ze souhrnu předchozích úvah vyplývá, že požadavek veřejného distancování se musí být chápán jako povinnost dotčeného podniku, aby mu bylo umožněno prokázat, že se nadále neúčastnil kartelové dohody v průběhu určitého období navzdory jeho zjevné účasti na této dohodě. Připomínám totiž, že požadavek veřejného distancování se má smysl pouze tehdy, pokud se podnik skutečně účastnil koluzních schůzek nebo přinejmenším existují nepřímé důkazy o jednání ve vzájemné shodě v průběhu určitého období.

61. Tuto zásadu je nutno důrazně připomenout, aby bylo odvráceno riziko nesprávného výkladu zásad upravujících důkazní břemeno a provádění důkazů u protisoutěžních jednání.

b) Použití v projednávané věci: nezbytné rozlišení mezi důkazem o úplném ukončení účasti na kartelové dohodě a důkazem o přerušení/pozastavení účasti

i) Důkaz o účasti navrhovatelky v průběhu období ukončení (první důvod kasačního opravného prostředku)

62. Jak Komise zdůraznila v písemných podáních, ve sporném rozhodnutí dospěla k závěru, že se navrhovatelka účastnila protiprávního jednání až do kontrol provedených Komisí dne 28. dubna 2005, neboť navzdory skutečnosti, že nebylo prokázáno, že se účastnila schůzek konaných po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004, neposkytla žádný důkaz dosvědčující skutečnost, že k tomuto datu od kartelové dohody formálně odstoupila. Tribunál na základě posouzení skutečností uvedených v bodě 602 odůvodnění sporného rozhodnutí dospěl k závěru, že podle vnímání ostatních účastníků se navrhovatelka od kartelové dohody nedistancovala.

63. Je třeba připomenout, že Komise měla v bodě 602 odůvodnění sporného rozhodnutí za to, že:

„[Navrhovatelka] uvádí, že se neúčastnila žádné technické schůzky po technické schůzce ze dne 11. a 12. května 2004, a dodává, že její zástupce podle interní komunikace zrušil cestu na schůzku ze dne 3. a 4. listopadu 2004 v návaznosti na radu svého nadřízeného. Komise podotýká, že neexistuje žádný důkaz o případném odstoupení od kartelové dohody. V případech komplexních protiprávních jednání skutečnost, že se podnik nezúčastní schůzky nebo nesouhlasí s tím, o čem se diskutuje na schůzce, neznamená, že se tento podnik přestal podílet na trvajícím protiprávním jednání. Pro ukončení

20 — Viz v témže smyslu rozsudky Hüls v. Komise (C-199/92 P, EU:C:1999:358, bod 155) a Montecatini v. Komise (C-235/92 P, EU:C:1999:362, bod 181).

21 — Konkrétně viz rozsudek Dansk Rørindustri a další v. Komise (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P až C-208/02 P a C-213/02 P, EU:C:2005:408, body 142 až 145); usnesení Adriatica di Navigazione v. Komise (C-111/04 P, EU:C:2006:105, body 48 až 54), a rozsudek Comap v. Komise (C-290/11 P, EU:C:2012:271, body 73 až 76), pokud jde o podnik, jemuž bylo prokázáno, že se účastnil schůzek s protisoutěžním cílem.

protiprávního jednání se podnik musí jasně distancovat od kartelové dohody. […] [Navrhovatelka] nepředložila přesný důkaz, podle kterého zcela nezávisle přijala jednostrannou strategii na trhu a jasně a otevřeně se distancovala od činností kartelové dohody. Naopak důkazy, které má Komise k dispozici, svědčí o tom, že [navrhovatelka] dostala oficiálně pozvánky na tři další technické schůzky (tedy na tři poslední technické schůzky uspořádané před provedením kontrol). Komise poznamenává, že zástupce [navrhovatelky] potvrdil, že se zúčastní schůzky dne 3. a 4. listopadu 2004, i když se zdá, že následně cestu zrušil. Stejně tak, pokud jde o schůzku ze dne 23. a 24. února 2005, [Sasol Wax International AG, Sasol Holding in Germany GmbH a Sasol Limited, organizátorka této schůzky, dále jen „Sasol"] již zarezervovala pokoj pro zástupce [navrhovatelky] v hotelu, kde se konala schůzka, přičemž tato rezervace byla následně zrušena. Komise z toho tedy vyvodila, že společnosti Sasol a ostatním účastníkům bylo jasné, že se [navrhovatelka] podílela na kartelové dohodě až do konce. Komise také poznamenává, že diskuse vedené na schůzkách nebyly podstatně odlišné od těch, které se vedly na předchozích schůzkách, ale že účastníci nadále diskutovali o zvýšení cen, aniž zmínili jakýkoliv pokus [navrhovatelky] opustit kartelovou dohodu (viz body 175, 176 a 177 odůvodnění), a že nebylo neobvyklé, že se podniky neúčastnily některých schůzek v době trvání kartelové dohody. Tyto dvě skutečnosti prokazují, že [navrhovatelka] nebyla vnímána jako společnost, která po schůzce z května 2004 odešla z kartelové dohody. Interní sdělení zástupce [navrhovatelky] v souvislosti s důvody neúčasti na schůzce nelze v žádném případě považovat za veřejné distancování se. Vzhledem k tomu, že žádná jiná informace nenaznačuje, [že navrhovatelka] se distancovala od kartelové dohody, má Komise za to, že účast [navrhovatelky] na kartelové dohodě neskončila před kontrolami."

64. V napadeném rozsudku Tribunál potvrdil stanovisko Komise ke kritériuu veřejného distancování se, jakož i vnímání tohoto distancování se ze strany ostatních účastníků kartelové dohody, a konstatoval, že navrhovatelka se podle vnímání ostatních účastníků veřejně nedistancovala od kartelové dohody [22].

65. Kromě toho Tribunál odkázal na interní elektronickou zprávu ze dne 3. listopadu 2004 zaslanou zástupcem navrhovatelky, která zněla takto: „S ohledem na cíl setkání v Rakousku se budu držet Thibaultova doporučení. Ruším svou cestu do Vídně (původně jsem měl odcestovat dnes odpoledne)" a dospěl k závěru, že interní elektronická zpráva, která nebyla zaslána ostatním účastníkům, nemůže představovat veřejné distancování se [23].

66. Tribunál pro úplnost poznamenal, že pouhá skutečnost, že se navrhovatelka neúčastnila posledních technických schůzek, neprokazuje, že nevyužila informace o cenách uplatňovaných svými konkurenty, které obdržela na desítkách předchozích technických schůzek, kterých se účastnila, a že neměla prospěch z dohod o rozdělení trhů a zákazníků uzavřených na uvedených schůzkách. Tribunál z toho vyvodil, že navrhovatelka nepředložila žádný důkaz, který by prokazoval, že dne 12. května 2004 přestala uplatňovat kartelovou dohodu [24].

67. Vyvstává tedy otázka, zda navzdory těmto zjištěním Komise mohla dospět k závěru, potvrzenému Tribunálem v napadeném rozsudku, podle něhož se navrhovatelka účastnila kartelové dohody po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004. Je třeba se zejména vyjádřit k otázce, zda bylo možné přihlédnout ke skutečnosti, že navrhovatelka formálně neodstoupila od kartelové dohody, a že tedy nepředložila důkaz o veřejném distancování se od kartelové dohody.

68. Aby nedošlo k porušení zásad připomenutých výše, jimiž se musí řídit důkazní břemeno a provádění důkazů o protisoutěžním chování, je podle mého názoru třeba odpovědět záporně.

22 — Viz body 372 až 375 napadeného rozsudku.

23 — Viz body 378 a 379 napadeného rozsudku.

24 — Viz bod 380 napadeného rozsudku.

69. V projednávané věci není zpochybňováno, že se navrhovatelka neúčastnila posledních technických schůzek ke kartelové dohodě, které se konaly od 12. května 2004 (data její poslední účasti na uvedených schůzkách) do 29. dubna 2005 (data, kdy Komise provedla kontroly). Je rovněž nesporné, že neexistuje žádný nepřímý důkaz, že navrhovatelka udržovala jakýkoli kontakt s účastníky sporné kartelové dohody v průběhu téhož období.

70. Za těchto podmínek neexistoval sebemenší důkaz, že se navrhovatelka po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004 nadále účastnila sporné kartelové dohody, ať účastí na uvedených schůzkách nebo prostřednictvím jiných koluzních činností.

71. Případné vnímání pokračování účasti navrhovatelky na kartelové dohodě po těchto datech ze strany dalších účastníků kartelové dohody se mi rozhodně nejeví jako určující kritérium. Kromě toho vnímání této skutečnosti, jež se údajně projevilo pozvánkami a hotelovými rezervacemi, nebylo podle mého názoru jasně prokázáno a rozhodně nepředstavuje nepřímý důkaz o aktivní nebo konkludentní účasti na kartelové dohodě.

72. Skutečnost vznesená zejména na jednání, že Komise mohla být pevně přesvědčena, že navrhovatelka na rozdíl od dalších podniků [25] nadále patřila ke kartelové dohodě, musí vycházet z konkrétních nepřímých důkazů, a nikoli ze subjektivního pocitu nebo dojmu, jenž může být případně podpořen údajným pochopením této skutečnosti ze strany dalších účastníků kartelové dohody.

73. Ze souhrnu těchto úvah vyplývá, že napadený rozsudek je třeba v tomto bodě kriticky přezkoumat. Podle mého názoru Tribunál nesprávně potvrdil závěr, podle něhož se navrhovatelka účastnila kartelové dohody po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004, a to až do kontrol v dubnu 2005.

74. Napadený rozsudek tedy bude nutno v tomto rozsahu zrušit. Konkrétní důsledky takového zrušení na výši pokuty uložené navrhovatelce budou přezkoumány následně.

ii) Důkaz o účasti navrhovatelky na kartelové dohodě od 26. května 2000 do 26. června 2001 (třetí důvod kasačního opravného prostředku)

75. Ačkoli jsou předchozí úvahy *mutatis mutandis* platné, pokud jde o důkaz účasti navrhovatelky od 26. května 2000 do 26. června 2001, značný rozdíl tkví v tom, že se nejedná o odpověď na otázku, zda navrhovatelka zcela ukončila svou účast, ale zda tuto účast případně na určitou dobu přerušila.

76. Jinak řečeno zásady upravující důkazní břemeno a provádění důkazů o protisoutěžním chování jsou stejné. Liší se právě jejich uplatnění na skutečnosti, které je třeba prokázat, tedy dočasné přerušení nebo úplné ukončení účasti na kartelové dohodě.

77. Jak jsem již uvedl výše, je třeba připustit, že důkazy, které vedou Komisi k závěru o přerušení či nepřerušení účasti podniku na kartelové dohodě, musí být posuzovány odlišně, neboť ve velké míře závisí na celé řadě okolností, které provázely údajné přerušení a na zvláštních rysech vytýkaných koluzních činností, jako je jejich četnost a složitost.

78. V projednávané věci jak Komise (viz bod 603 odůvodnění sporného rozhodnutí), tak Tribunál (body 394 až 403 napadeného rozsudku) důkladně přezkoumaly podmínky odchodu zástupce navrhovatelky ze schůzky ze dne 25. a 26. května 2000 a dotčené protisoutěžní kontakty.

25 — Odkazuje se zejména na zvláštní situaci společnosti Repsol a srovnatelnost její situace se situací navrhovatelky. Tribunál uvedl, že na rozdíl od společnosti Repsol nebylo zjištěno, že by navrhovatelce přestaly být zasílány po 4. srpnu 2004 oficiální pozvánky na technické schůzky, a že byly dokonce rezervovány hotelové pokoje pro jejího zástupce (viz zejména body 385 až 388 napadeného rozsudku).

79. Kromě toho, že v rámci tohoto kasačního opravného prostředku nemůže být tento přezkum při potvrzené neexistenci zkreslování skutkového stavu zpochybněn, uplatněný přístup je podle mého názoru z velké části v souladu s judikaturou, podle níž skutečnost, že takový důkaz nebyl podán pro určitá vymezená období, nebrání tomu, aby bylo protiprávní jednání považováno za trvající během celkového období širšího než tato vymezená období, pokud takové zjištění spočívá na objektivních a shodujících se indiciích. V případě protiprávního jednání, které trvá několik let, zůstává skutečnost, že se kartelová dohoda projevuje v různých obdobích, která mohou být od sebe oddělena delším či kratším časovým odstupem, bez vlivu na existenci této kartelové dohody, pokud jednotlivé skutky, které jsou součástí tohoto protiprávního jednání, sledují jeden a tentýž cíl a jsou součástí jednoho a trvajícího protiprávního jednání [26].

80. Posouzení otázky, zda jednotlivé činnosti, které jsou součástí kartelové dohody dotčené v projednávané věci, sledují jeden a tentýž cíl a jsou součástí jednoho a trvajícího protiprávního jednání, ostatně nebylo v projednávané věci vůbec zpochybněno a v každém případě patří k přezkumu, k němuž není Soudní dvůr v rámci tohoto kasačního opravného prostředku příslušný.

81. Lze tedy vyvodit analogii mezi otázkou položenou v projednávané věci a otázkou zkoumanou Soudním dvorem v rozsudku Komise v. Verhuizingen Coppens, v níž bylo rozhodnuto, že neexistence důkazu, ve vztahu k časovému úseku jednoho roku, o protisoutěžních kontaktech nebo účasti na těchto kontaktech sama o sobě nemůže postačovat k prokázání přerušení kartelové dohody [27].

82. Mám tedy za to, že třetí důvod kasačního opravného prostředku je třeba zamítnout.

B – *K druhému důvodu kasačního opravného prostředku vycházejícímu z porušení zásady rovného zacházení, zkreslování důkazů a neposkytnutí odůvodnění, jelikož Tribunál vyloučil odstoupení navrhovatelky po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004, ale schválil odstoupení Repsol po této schůzce*

1. Argumentace účastnic řízení

83. Druhý důvod kasačního opravného prostředku vznesený navrhovatelkou se dělí na dvě části.

84. V první části navrhovatelka v podstatě tvrdí, že závěr Tribunálu, jenž vychází z nesprávného předpokladu, podle něhož Repsol již po schůzce ze dne 11. a 12. května 2004 nedostávala „oficiální“ pozvánky, vychází ze zkreslených důkazů a v několika ohledech trpí nedostatkem odůvodnění.

85. Druhá část uplatňuje porušení zásady zákazu diskriminace. Navrhovatelka tvrdí, že doba trvání účasti na kartelové dohodě byla Tribunálem přezkoumána na základě jiných a přísnějších kritérií, než byla kritéria uplatněná na Repsol. Tribunál totiž od navrhovatelky vyžadoval, aby se veřejně distancovala, a od Repsol nikoli, přičemž u této společnosti bylo odstoupení uznáno, ačkoli se od kartelové dohody nedistancovala.

86. Komise především poukazuje na to, že důvod kasačního opravného prostředku je irelevantní, neboť žádný ze vznesených argumentů se netýkal společnosti Total, ale týkal se zvláštní situace společnosti Repsol. Komise tvrdí, že tento důvod kasačního opravného prostředku je v každém případě neopodstatněný.

26 — Rozsudek Komise v. Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, bod 72).

27 — Rozsudek Komise v. Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, bod 75).

2. Posouzení

87. Za předpokladu, že prvnímu důvodu kasačního opravného prostředku nebude vyhověno, vzniká otázka, zda s navrhovatelkou bylo ve srovnání se společností Repsol zacházeno odlišně.

88. V tomto ohledu je třeba uvést, že podle bodu 604 odůvodnění sporného rozhodnutí Komise měla především za to, že případ společnosti Repsol se lišil od případu společnosti Total, neboť rezervace hotelových pokojů uskutečněná pro dvě schůzky ze dne 3. a 4. listopadu 2004 a ze dne 23. a 24. února 2005 prokázala, že společnost Sasol byla přesvědčena, že společnost Total se schůzky zúčastní, ale účastí společnosti Repsol si tak jista nebyla.

89. Tribunál v bodech 385 až 389 napadeného rozsudku v podstatě uvedl, že existuje rozdíl mezi situacemi těchto dvou podniků s přihlédnutím k tomu, jak další účastníci kartelové dohody vnímali jejich distancování se, což se projevovalo zasíláním oficiálních pozvánek a rezervacemi hotelů.

90. Mám za to, že pokud by byl první důvod kasačního opravného prostředku zamítnut, tento důvod by měl být prohlášen za irelevantní.

91. Jak Komise velmi správně připomněla, argumentace navrhovatelky nesouvisí s její konkrétní situací, ale se situací společnosti Repsol. I za předpokladu, že by se Tribunál dopustil nesprávného posouzení, navrhovatelka by se ho nemohla dovolávat ve svůj prospěch zejména s cílem zkrátit dobu trvání její účasti na dotčené kartelové dohodě.

92. Podle judikatury totiž platí, že zásada rovného zacházení musí být v souladu s dodržováním zásady legality. Nikdo nemůže ve svůj prospěch uplatňovat případnou protiprávnost, k níž došlo ve prospěch jiné osoby [28].

93. Zastávám tedy názor, že i v případě, že by na odůvodnění Tribunálu uvedené v bodech 385 až 389 napadeného rozsudku bylo nahlíženo tak, že trpí nesrovnalostmi, je třeba druhý důvod kasačního opravného prostředku vznesený navrhovatelkou zamítnout.

C – *Ke čtvrtému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z porušení zásad účinné soudní ochrany, personality trestů a sankcí, jakož i povinnosti uvést odůvodnění, jelikož Tribunál bez přezkoumání zamítl žalobní důvod vycházející z nezohlednění hospodářských důkazů o soutěžním jednání navrhovatelky*

1. Argumentace účastnic řízení

94. Navrhovatelka uvádí, že v souladu s článkem 31 nařízení č. 1/2003 [29] má Tribunál v soutěžních věcech pravomoc soudního přezkumu v plné jurisdikci a bez ohledu na skutečnost, že Komise má prostor pro uvážení v oblastech, které vyžadují složitá hospodářská posouzení, Tribunál se nesmí zdržet přezkumu toho, jak Komise vykládá údaje hospodářské povahy [30]. Kromě toho zásada personality trestů vyžaduje, aby neexistence provádění kartelové dohody byla posuzována individuálně pro každý z podniků, zejména pokud jde o výpočet pokuty, která jim má být uložena.

28 — Viz rozsudek The Rank Group (C-259/10 a C-260/10, EU:C:2011:719, bod 62 a citovaná judikatura).

29 — Nařízení Rady ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 [ES] a 82 [ES]

30 — Rozsudek Kone a další v. Komise, C-510/11 P, EU:C:2013:696, bod 28.

95. Navrhovatelka tvrdí, že Tribunál neodpověděl na její žalobní důvod vycházející z nepřihlédnutí k hospodářským důkazům prokazujícím, že jednala v souladu s pravidly hospodářské soutěže, a že nepřezkoumal relevanci a obsah těchto důkazů. Navrhovatelka totiž předložila Komisi a poté Tribunálu hloubkovou hospodářskou analýzu, která se vztahuje na celé období protiprávního jednání a prokazuje, že nikdy neprovedla dohody, které byly na technických schůzkách uzavřeny. Tato analýza nebyla ve sporném rozhodnutí ani v napadeném rozsudku zmíněna, jelikož jeho body 406 a 407 nereagují na tvrzení navrhovatelky o naprosté absenci přezkumu její hospodářské analýzy pro účely individuálního posouzení jejího soutěžního jednání v rámci přezkumu sankce a zejména polehčujících okolností. Navrhovatelka v tomto kontextu uvádí, že se úvahy Tribunálu v rámci přezkumu druhého žalobního důvodu, na který odkazuje bod 407 napadeného rozsudku (viz zejména body 186 a 237), týkají provádění kartelové dohody na celkové úrovni, a nikoli individuálního chování každého z dotčených podniků.

96. Komise tvrdí, že tento důvod kasačního opravného prostředku je nepřípustný a každopádně je neopodstatněný.

2. Posouzení

97. Dle mého názoru je třeba tento důvod kasačního opravného prostředku zamítnout.

98. Jeví se, že Tribunál věnoval rozsáhlé úvahy odpovědi na tvrzení a dokumenty, které předložila navrhovatelka s cílem prokázat, že kartelovou dohodu neprováděla.

99. V bodech 163 až 190 napadeného rozsudku, které se týkají přezkumu druhého žalobního důvodu, Tribunál zamítl tvrzení navrhovatelky, podle něhož neprováděla kartelovou dohodu o cenách. Tribunál zejména vycházel z důkazů *in tempore non suspecto*, tedy z dopisů o cenách, jimiž zákazníkům oznamovala zvýšení cen (viz zejména bod 189 rozsudku).

100. Tribunál kromě toho v bodech 243 až 259 napadeného rozsudku, které se vztahují rovněž k přezkumu tohoto druhého žalobního důvodu v prvním stupni, přesně převzal odůvodnění s cílem prokázat, že navrhovatelka na rozdíl od toho, co tvrdila v hospodářské studii předložené Tribunálu, nepředložila důkazy o tom, že se na trhu chovala konkurenčně.

101. Podle mého názoru ribunál splnil svou úlohu spočívající v ověření a přezkoumání analýzy Komise týkající se důkazů předložených navrhovatelkou o jejím jednání na trhu.

102. Proto se mi výtka navrhovatelky, podle níž Tribunál uskutečnil pouze „celkovou“ hospodářskou analýzu bez přihlédnutí k její individuální situaci, jeví neopodstatněná.

VI – **Předběžný závěr**

103. Jak jsem vysvětlil výše, domnívám se, že první důvod kasačního opravného prostředku je opodstatněný, a je tedy třeba zrušit napadený rozsudek v rozsahu, v němž Tribunál nesprávně vyloučil ukončení účasti navrhovatelky na protiprávním jednání po 12. květnu 2004.

104. Částečné zrušení napadeného rozsudku, které navrhuji, nevyhnutelně povede k přehodnocení výše pokuty, jež byla navrhovatelce uložena, aby byla správně zohledněna doba trvání její účasti na dotčeném protiprávním jednání. Domnívám se, že o věci lze rozhodnout ve smyslu čl. 61 odst. 1 druhé věty statutu Soudního dvora.

105. Vzhledem k tomu, že Soudní dvůr má v rámci svého evokačního práva pravomoc plné jurisdikce, jak ji stanoví článek 261 SFEU ve spojení s článkem 31 nařízení č. 1/2003, může volně určit novou výši pokuty [31].

106. Ačkoli tato pravomoc opravňuje unijní soud, aby nad rámec pouhého přezkumu legality pokuty nahradil posouzení Komise svým posouzením přiměřenosti pokuty, je třeba rovněž připomenout, že výkon pravomoci soudního přezkumu v plné jurisdikci není rovnocenný přezkumu z úřední povinnosti a že řízení má spornou povahu [32].

107. Navrhuji tedy, aby se Soudní dvůr omezil na snížení částky pokuty s cílem napravit nesprávné právní posouzení zjištěné po přezkoumání třetího důvodu kasačního opravného prostředku.

108. Kromě toho z důvodu soudržnosti a předvídatelnosti navrhuji, aby se spíše než vyčíslení částky na základě volné úvahy použila metodika stanovená v pokynech z roku 2006, jak ji zdokonalil a upravil Tribunál, pokud jde o násobící koeficient, který je třeba použít [33], a následně byla přepočítána výše pokuty s přihlédnutím ke kratší době trvání protiprávního jednání.

109. Jak připomněl Tribunál v bodě 565 napadeného rozsudku, při výpočtu výše pokuty uložené navrhovatelce Komise z důvodu závažnosti protiprávního jednání zohlednila 18 % roční hodnoty tržeb z prodeje parafínových vosků a 15 % roční hodnoty tržeb z prodeje „parafinového gáče“. Takto získané částky [34] byly z důvodu doby trvání protiprávního jednání vynásobeny koeficientem 13 pro parafínové vosky a koeficientem 7 pro „parafinový gáč“. Komise celkově použila, včetně „vstupního poplatku“, násobící koeficient 14 pro parafínové vosky a násobící koeficient 7 pro „parafinový gáč“.

110. Pro nápravu nesprávností zjištěných v bodě 561 napadeného rozsudku prostřednictvím úpravy výše pokuty uložené navrhovatelce s cílem zohlednit přesnou dobu její účasti na protiprávním jednání, byl násobící koeficient použitý z důvodu doby trvání Tribunálem stanoven na 12,64 (k němuž se připočte jeden bod za vstupní poplatek) pro parafínové vosky (12 let 7 měsíců a 28 dní) [35] a na 6,53 pro „parafinový gáč“ (6 let 6 měsíců a 12 dní) [36]. Konečně po uplatnění koeficientu 1,7 [37] za účelem odrazujícího účinku byla výše pokuty stanovena na 121 626 710 eur pro parafínové vosky a na 3 833 132 eur pro „parafinový gáč“, celková částka pokuty uložené žalobkyni tedy činila 125 459 842 eur.

111. V projednávané věci navrhuji opět přezkoumat jednotlivé kroky výpočtu pokuty se zřetelem k pochybení při určení doby účasti navrhovatelky na kartelové dohodě týkající se parafínových vosků. Jelikož doba účasti navrhovatelky musí být zkrácena na 11 let 7 měsíců a 15 dní, násobící koeficient použitý na částku stanovenou za protiprávní jednání na uvedeném trhu (tedy koeficient zohledňující dobu trvání protiprávního jednání a současně vstupní poplatek) by se měl snížit z 13,64 na 12,62, čímž by se dospělo k předběžné výši přibližně 66 194 974 eur. Po použití koeficientu 1,7 za účelem odrazujícího účinku musí být výše pokuty podle mých výpočtů stanovena na 112 531 456 eur pro parafínové vosky. Po přičtení konečné pevné částky stanovené pro „parafinový gáč“, tedy 3 833 132 eur, by celková částka pokuty uložené navrhovatelce měla činit přibližně na 116 364 588 eur.

31 — Rozsudek Komise v. Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, bod 79 a citovaná judikatura).

32 — Viz zejména Komise v. Parker Hannifin Manufacturing a Parker-Hannifin (C-434/13 P, EU:C:2014:2456, body 74 a 76, jakož i citovaná judikatura).

33 — Viz body 561, 566 a 567 napadeného rozsudku.

34 — S přihlédnutím k roční hodnotě tržeb na dotčených trzích, která představuje 31 133 865 eur (z toho 1 993 620 eur pro „parafinový gáč“) (viz bod 640 odůvodnění a bod 13 napadeného rozsudku, kde tyto částky činí 5 245 244 eur (pro trh s parafínovým voskem) a 299 043 eur (pro trh s „parafinovým gáčem“).

35 — Tedy přibližná částka 71 545 123 eur.

36 — Tedy přibližná částka 1 952 750,79 eur.

37 — Použitím tohoto koeficientu na každou částku se dospělo k částkám přibližně 121 626 717,87 eur a 3 319 676,34 eur. Tyto částky však byly stanoveny na 121 626 710 eur a 3 833 132 eur.

112. Navrhuji tedy stanovit výši pokuty uložené navrhovatelce na zaokrouhlenou částku 116 364 588 eur.

VII – **K nákladům řízení**

113. Článek 184 odst. 2 jednacího řádu Soudního dvora stanoví, že je-li kasační opravný prostředek opodstatněný a Soudní dvůr vydá sám konečné rozhodnutí ve věci, rozhodne o nákladech řízení.

114. Z článku 138 odst. 1 jednacího řádu Soudního dvora ve spojení s čl. 184 odst. 1 téhož řádu vyplývá, že účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, bude uložena náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Článek 138 odst. 3 uvedeného řádu upřesňuje, že pokud měli účastníci řízení ve věci částečně úspěch i neúspěch, ponese každý z nich vlastní náklady řízení. Nicméně podle téhož ustanovení, jeví-li se to vzhledem k okolnostem v projednávané věci jako odůvodněné, může Soudní dvůr rozhodnout, že účastník řízení ponese vlastní náklady řízení a nahradí část nákladů řízení vynaložených druhým účastníkem řízení.

115. V projednávané věci mám za to, že s přihlédnutím k okolnostem projednávané věci je třeba rozhodnout, že pokud jde o náklady řízení vynaložené v prvním stupni, Total Raffinage Marketing ponese osm desetin vlastních nákladů řízení a nahradí osm desetin nákladů řízení vynaložených Komisí. Komise ponese dvě desetiny vlastních nákladů řízení a nahradí dvě desetiny nákladů řízení vynaložených společností Total Raffinage Marketing.

116. Pokud jde o toto řízení, je třeba rozhodnout, že každá účastnice řízení ponese vlastní náklady související s řízením o kasačním opravném prostředku.

VIII – **Závěry**

117. S ohledem na předcházející úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr rozhodl takto:

1) Rozsudek Total Raffinage Marketing v. Komise (T-566/08, EU:T:2013:423) se zrušuje v rozsahu, v němž Tribunál nesprávně vyloučil ukončení účasti navrhovatelky na protiprávním jednání po 12. květnu 2004.

2) Článek 1 rozhodnutí Komise C (2008) 5476 final ze dne 1. října 2008, v řízení podle článku 81 [ES] a článku 53 Dohody o EHP (Věc COMP/C.39181 – Svíčkové vosky) se zrušuje v rozsahu, v němž stanoví, že se navrhovatelka účastnila trvající dohody nebo jednání ve vzájemné shodě v odvětví parafínových vosků na společném trhu v období od 12. května 2004 do 28. dubna 2005.

3) Výše pokuty uložené Total Raffinage Marketing v článku 2 rozhodnutí C (2008) 5476 final se stanoví na 116 364 588 eur.

4) Pokud jde o náklady související s řízením v prvním stupni, Total Raffinage Marketing ponese osm desetin vlastních nákladů řízení a nahradí osm desetin nákladů řízení vynaložených Evropskou komisí. Komise ponese dvě desetiny vlastních nákladů řízení a nahradí dvě desetiny nákladů řízení vynaložených společností Total Raffinage Marketing.

5) Každá účastnice řízení ponese vlastní náklady související s tímto řízením o kasačním opravném prostředku.