

SODBA SPLOŠNEGA SODIŠČA (osmi senat)

z dne 16. junija 2011\*

V združenih zadevah T-208/08 in T-209/08,

**Gosselin Group NV**, nekdanja Gosselin World Wide Moving NV, s sedežem v Deurneju (Belgija), ki jo zastopata F. Wijckmans in S. De Keer, odvetnika,

tožeča stranka v zadevi T-208/08,

**Stichting Administratiekantoor Portielje** s sedežem v Rotterdamu (Nizozemska), ki jo zastopa D. Van hove, odvetnik,

tožeča stranka v zadevi T-209/08,

\* Jezik postopka: nizozemščina.

proti

**Evropski komisiji**, ki jo zastopata A. Bouquet in F. Ronkes Agerbeek, zastopnika,

tožena stranka,

zaradi predloga za razglasitev ničnosti Odločbe Komisije C(2008) 926 konč. z dne 11. marca 2008 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 [ES] in člena 53 Sporazuma EGP (zadeva COMP/38.543 – Mednarodne selitvene storitve), kakor je bila spremenjena z Odločbo Komisije C(2009) 5810 konč. z dne 24. julija 2009, in, podredno, predloga za odpravo ali zmanjšanje globe, naložene tožečima strankama,

SPLOŠNO SODIŠČE (osmi senat),

v sestavi S. Papasavvas, v funkciji predsednika, N. Wahl in A. Dittrich (poročevalec), sodnika,

sodni tajnik: J. Plingers, administrator,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 29. aprila 2010

izreka naslednjo

## Sodbo

### Dejansko stanje

#### 1. *Predmet spora*

- <sup>1</sup> Iz Odločbe Komisije C(2008) 926 konč. z dne 11. marca 2008 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 [ES] in člena 53 Sporazuma EGP (zadeva COMP/38.543 – Mednarodne selitvene storitve, v nadaljevanju: Odločba), katere povzetek je objavljen v *Uradnem listu Evropske unije* z dne 11. avgusta 2009 (UL C 188, str. 16), izhaja, da je bila družba Gosselin Group NV udeležena pri kartelu na trgu mednarodnih selitvenih storitev v Belgiji v zvezi z neposrednim in posrednim določanjem cen, razdelitvijo trga in prirejanjem postopkov javnih razpisov za predložitev ponudb. Komisija Evropskih skupnosti navaja, da je kartel obstajal skoraj 19 let (od oktobra 1984 do septembra 2003). Njegovi udeleženci naj bi določali cene, strankam predlagali fiktivne predračune (imenovane lažni predračuni, v nadaljevanju: lažni predračuni) in se glede zavrženih ponudb medsebojno poravnavali na podlagi sistema finančnih nadomestil (v nadaljevanju: provizije).

## 2. Tožeči stranki

- 2 Tožeča stranka v zadevi T-208/08, družba Gosselin Group (v nadaljevanju: Gosselin), je bila ustanovljena leta 1983 in pod tem imenom posluje od 20. decembra 2007. Družba Gosselin je v 92-odstotni lasti tožeče stranke v zadevi T-209/08, fundacije Stichting Administratiekantoor Portielje (v nadaljevanju: Portielje), in 8-odstotni lasti družbe Vivet en Gosselin NV. Ta je v 99,87-odstotni lasti fundacije Portielje, ki ne opravlja gospodarske dejavnosti in združuje družinsko povezane delničarje zaradi zagotavljanja enotnosti upravljanja.
- 3 V poslovnem letu, ki je bilo zaključeno 30. junija 2006, je družba Gosselin ustvarila 143.639.000 EUR skupnega svetovnega prometa, fundacija Portielje pa 0 EUR skupnega svetovnega prometa.

## 3. Upravni postopek

- 4 V skladu z Odločbo je Komisija začela postopek na lastno pobudo, ker je imela informacije, da so bile nekatere belgijske družbe, ki delujejo v sektorju mednarodnih selitev, udeležene pri sporazumih, za katere bi lahko veljale prepovedi iz člena 81 ES.
- 5 Tako so bile septembra 2003 na podlagi člena 14(3) Uredbe Sveta št. 17 z dne 6. februarja 1962, Prve uredbe o izvajanju členov [81 ES] in [82 ES] (UL 1962, 13, str. 204) pri družbah Allied Arthur Pierre NV, Interdean NV, Transworld International NV in Ziegler SA opravljene preiskave. Družba Allied Arthur Pierre je po teh preiskavah v skladu z Obvestilom Komisije o imuniteti pred globami in zmanjševanju glob v primerih kartelov (UL 2002, C 45, str. 3) zaprosila za imuniteto ali zmanjšanje globe.

Družba Allied Arthur Pierre je priznala, da je bila udeležena pri sporazumih o provizijah in lažnih predračunih, navedla udeležene konkurente, med drugim konkurenta, za katerega službe Komisije prej niso vedele, in predložila dokumente, ki potrjujejo njene ustne navedbe.

- 6 V skladu s členom 18 Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 [ES] in 82 [ES] (UL 2003, L 1, str. 1) je bilo podjetjem, udeleženi pri protikonkurenčnih sporazumih, konkurentom in poklicnemu združenju poslanih več pisnih zahtev po informacijah. Obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah je bilo sprejeto in poslano več družbam 18. oktobra 2006. Vsi naslovniki so nanj odgovorili. Njihovi zastopniki, razen zastopnikov družbe Amertranseuro International Holdings Ltd, fundacije Stichting Administratiekantoor Portielje ter družb Team Relocations Ltd in Trans Euro, so uveljavljali pravico do vpogleda v dokumente iz spisa Komisije, ki so bili dostopni le v njenih prostorih. Vpogled jim je bil odobren med 6. in 29. novembrom 2006. Ustno zaslišanje je potekalo 22. marca 2007.
- 7 Komisija je 11. marca 2008 sprejela Odločbo.

#### 4. Odločba

- 8 Komisija trdi, da so bili naslovniki Odločbe skupaj s tožečima strankama udeleženi pri kartelu v sektorju mednarodnih selitvenih storitev v Belgiji ali so zanj odgovorni. Udeleženci kartela naj bi najmanj od leta 1984 do leta 2003 določali cene, si razdeljevali stranke in prirejali predlaganje ponudb. Zato naj bi storili enotno in trajajočo kršitev člena 81 ES.

- 9 Komisija navaja, da zadevne storitve vključujejo selitev premoženja fizičnih oseb, ki so posamezniki ali zaposleni v podjetju ali javni instituciji, in selitev premoženja podjetij ali javnih institucij. Za te selitve je značilno, da je Belgija njihov izhodiščni ali namembni kraj. Tudi ob upoštevanju dejstev, da imajo vse zadevne družbe, ki opravljajo mednarodne selitve, sedež v Belgiji in da je kartel deloval v Belgiji, je Komisija torej menila, da je bilo geografsko središče kartela v Belgiji.
- 10 Komisija je skupni promet udeležencev kartela za mednarodne selitvene storitve v Belgiji za leto 2002 ocenila na 41 milijonov EUR. Ker je velikost sektorja ocenila na približno 83 milijonov EUR, je bil skupni tržni delež udeleženih podjetij ocenjen na približno 50 %.
- 11 Komisija navaja, da je bil cilj kartela zlasti vzpostaviti in ohranjati visoke cene ter sočasno ali zaporedoma razdeliti trg na različne načine: s sporazumi o cenah, sporazumi o razdelitvi trga z uporabo sistema fiktivnih predračunov (lažnih predračunov) in sporazumi o sistemu finančnih nadomestil za zavrjnene ponudbe ali za primere, ko se podjetja vzdržijo vlaganja ponudb (provizije).
- 12 Komisija meni, da je kartel med letom 1984 in začetkom 90. let deloval predvsem na podlagi pisnih sporazumov o določanju cen. Hkrati naj bi bili uvedeni provizije in lažni predračuni. Provizija naj bi bila skriti element končne cene, ki jo je moral plačati potrošnik, ne da bi prejel nadomestno storitev. Ta provizija naj bi namreč predstavljala denarni znesek, ki ga je selitveno podjetje, ki je dobilo posel za mednarodno selitev, dolgovalo konkurentom, ki posla, za katerega so prav tako predložili ponudbo ali so se tega vzdržali, niso dobili. Šlo naj bi torej za neke vrste finančno nadomestilo za selitveno podjetje, ki ni dobilo posla. Udeleženci kartela naj bi si medsebojno

zaračunavali provizije za zavrnjene ponudbe ali za vzdržanje od vložitve ponudb, pri čemer naj bi šlo za fiktivne storitve, in zneske teh provizij zaračunali strankam. Komisija trdi, da je treba to prakso šteti za posredno določanje cen za mednarodne selitvene storitve v Belgiji.

- 13 Udeleženci tega kartela naj bi bili udeleženi tudi pri predlaganju lažnih predračunov, zaradi katerih so stranke – torej delodajalci, ki plačajo selitev – zmotno mislile, da lahko izbirajo na podlagi meril, ki temeljijo na konkurenci. Lažni predračuni naj bi bili nepristna ponudba, ki jo je stranki ali osebi, ki se je selila, predložilo selitveno podjetje, ki ni imelo namena opraviti selitve. S predložitvijo lažnih predračunov naj bi selitveno podjetje, ki je hotelo skleniti pogodbo (v nadaljevanju: predložitveno podjetje), zagotovilo, da je institucija ali podjetje prejelo več predračunov bodisi neposredno bodisi posredno prek osebe, ki se je nameravala seliti. S tem namenom naj bi predložitveno podjetje konkurentom določilo ceno, zavarovalnino in stroške skladiščenja, ki jo morajo zaračunati za storitve. Ta cena, ki je bila višja od cene, ki jo je ponudilo predložitveno podjetje, naj bi bila potem navedena v lažnih predračunih. Ker delodajalec navadno izbere selitveno podjetje, ki ponudi najnižjo ceno, Komisija meni, da so družbe, udeležene pri isti mednarodni selitvi, praviloma vnaprej vedele, katera med njimi bi lahko dobila posel za to selitev.
- 14 Poleg tega Komisija poudarja, da je lahko bila cena, ki jo je zahtevalo predložitveno podjetje, višja kot sicer, ker naj bi druga podjetja, udeležena pri isti selitvi, predložila lažne predračune, v katerih je bila navedena cena, ki jo je določilo predložitveno podjetje. Kot primer Komisija v točki 233 obrazložitve Odločbe navaja interno elektronsko sporočilo družbe Allied Arthur Pierre z dne 11. julija 1997, v katerem je navedeno: „[S]tranka je zahtevala dva [lažna predračuna], torej lahko postavimo višjo ceno.“ Zato Komisija trdi, da je bilo predlaganje lažnih predračunov strankam prirejanje postopka javnega razpisa za predložitvev ponudb, tako da so bile cene iz vseh

ponudb namenoma višje od cene predložitvenega podjetja, vsekakor pa višje, kot bi bile v konkurenčnem okolju.

- 15 Komisija trdi, da so ti dogovori veljali do leta 2003. Meni, da so imele te kompleksne aktivnosti isti cilj, in sicer določati cene, razdeliti trg in tako izkrivljati konkurenco.
- 16 Komisija je zato sprejela izrek Odločbe, katerega člen 1 določa:

„Naslednja podjetja so kršila člen 81(1) [ES], s tem [da] so neposredno in posredno določala cene mednarodnih selitvenih storitev v Belgiji, si razdelila delež tega trga in prirejala vlaganje ponudb v navedenih obdobjih:

[...]

- c) [Gosselin] od 31. januarja 1992 do 18. septembra 2002 s [Portielje] od 1. januarja 2002 do 18. septembra 2002;

[...]“

- 17 Zato je Komisija v členu 2(e) Odločbe družbi Gosselin naložila globo 4,5 milijona EUR, od katerih je za 370.000 EUR solidarno odgovorna fundacija Portielje.



- 18 Komisija je za določitev zneska glob v Odločbi uporabila metodologijo, navedeno v Smernicah o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 23(2)(a) Uredbe (ES) št. 1/2003 (UL 2006, C 210, str. 2, v nadaljevanju: smernice iz leta 2006).
- 19 Komisija je 24. julija 2009 sprejela Odločbo C(2009) 5810 konč., s katero je spremenila Odločbo v zvezi z vrednostjo prodaje, ki jo je treba upoštevati pri določitvi osnovnega zneska globe, naložene družbi Gosselin in fundaciji Portielje. Zato je bila globa, naložena družbi Gosselin, zmanjšana na 3,28 milijona EUR, od katerih je za 270.000 EUR solidarno odgovorna fundacija Portielje.

## **Postopek in predlogi strank**

- 20 Tožeči stranki sta 4. junija 2008 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča vložili ti tožbi.
- 21 S sklepom predsednika osmega senata Splošnega sodišča z dne 5. marca 2010 sta bili zadevi T-208/08 in T-209/08 združeni za ustni postopek ter izdajo skupne odločbe v skladu s členom 50 Poslovnika Splošnega sodišča.
- 22 Splošno sodišče (osmi senat) je na podlagi poročila sodnika poročevalca odločilo, da začne ustni postopek in Komisiji postavi določena vprašanja. Stranke so na obravnavi 29. aprila 2010 podale ustne navedbe in odgovore na vprašanja Splošnega sodišča.

23 V zadevi T-208/08 družba Gosselin Splošnemu sodišču predlaga, naj:

- Odločbo razglasi za nično v delu, ki se nanaša nanjo;
  
- podredno, člen 1 Odločbe razglasi za ničen v delu, ki se nanaša nanjo, ker je bila v njem v zvezi z njo ugotovljena trajajoča kršitev od 31. januarja 1992 do 18. septembra 2002, in globa, ki ji je bila naložena v členu 2, naj se zniža v delu, ki se nanaša nanjo, glede na tako prilagojeno trajanje kršitve;
  
- podredno, člen 2(e) Odločbe razglasi za ničen v delu, ki se nanaša nanjo, in zato zmanjša globo, naloženo v členu 2;
  
- Komisiji naloži plačilo stroškov.

24 V zadevi T-209/08 fundacija Portielje Splošnemu sodišču predlaga, naj:

- Odločbo razglasi za nično v delu, ki se nanaša nanjo;
  
- podredno, člen 2(e) Odločbe razglasi za ničen v delu, ki se nanaša nanjo, in zato zmanjša globo, naloženo v členu 2;

- Komisiji naloži plačilo stroškov.

25 V zadevah T-208/08 in T-209/08 Komisija Splošnemu sodišču predlaga, naj:

- tožbi zavrne;
- tožečima strankama naloži plačilo njihovih stroškov, eventualno povečanih za pravičen delež stroškov Komisije.

## **Pravo**

- 26 Družba Gosselin navaja tri razloge za razglasitev ničnosti Odločbe in odpravo ali zmanjšanje globe. Fundacija Portielje, ki jo je Komisija označila za matično družbo družbe Gosselin, navaja dva dodatna razloga, ki se nanašata na pojem podjetja in odgovornost za kršitve družbe Gosselin. V preostalem so razlogi, ki jih je navedla fundacija Portielje, enaki kot razlogi, na katere se sklicuje družba Gosselin.
- 27 Fundacija Portielje glede tretjega, četrtega in petega tožbenega razloga uvodoma navaja, da je dejanja, ki bi lahko pomenila kršitev konkurenčnega prava, izvršila le družba Gosselin in da sama ne more prevzeti odgovornosti, tudi če je družba Gosselin po konkurenčnem pravu lahko odgovorna.

1. Prvi in drugi tožbeni razlog fundacije Portielje: kršitev člena 81 ES

- 28 Fundacija Portielje s prvim tožbenim razlogom trdi, da ni podjetje v smislu konkurenčnega prava Skupnosti. Z drugim tožbenim razlogom trdi, da je ni mogoče šteti za soodgovorno za dejanja družbe Gosselin.

*Trditve strank*

Trditve fundacije Portielje

- 29 Fundacija Portielje trdi, da ni podjetje v smislu konkurenčnega prava Skupnosti, ker ne opravlja gospodarske dejavnosti. V zvezi s tem navaja, da ne posluje na nobenem trgu proizvodov ali storitev in da ima delnice, ki so jih prej imeli družinsko povezani delničarji sami, zgolj kot fiduciar. S temi delnicami naj ne bi bilo mogoče trgovati in fundacija Portielje naj tudi nikakor ne bi ponujala upravljanja delnic tretjih oseb. Zato naj „stichting“ (fundacija) Portielje ne bi bila zavezana k plačilu davka od dohodka pravnih oseb ali prometnega davka na Nizozemskem. Po mnenju fundacije Portielje je iz tega mogoče sklepati, da med njo in družbo Gosselin ne obstaja razmerje matična-hčerinska družba.
- 30 Fundacija Portielje v repliki navaja, da se ta tožbeni razlog precej razlikuje od njenega drugega tožbenega razloga, ki se nanaša na neobstoj njene odgovornosti za kršitve družbe Gosselin.

- 31 Glede tega drugega vprašanja fundacija Portielje trdi, da je odgovornost matične družbe za ravnanje hčerinske družbe vedno odvisna od ugotovitve dejanskega izvrševanja vodstvenih pooblastil. Vendar naj fundacija Portielje nikakor ne bi odločilno vplivala na trgovinsko ali strateško politiko družbe Gosselin. Prvič, poudarja, da se je njena uprava (bestuur) prvič sestala 5. novembra 2004, torej dolgo po prenehanju kršitve. Ker se v zadevnem obdobju uprava ni sestala, naj bi bilo dejansko nemogoče, da bi fundacija Portielje vplivala na družbo Gosselin. Drugič, edina dejavnost fundacije Portielje naj bi bila izvrševanje glasovalnih pravic, povezanih z zadevnimi delnicami na skupščini delničarjev družbe Gosselin. Edina (posredna) možnost vpliva fundacije Portielje na politiko družbe Gosselin naj bi torej bila uporaba teh glasovalnih pravic na skupščini navedene družbe. Vendar naj bi bilo ugotovljeno, da v upoštevnem obdobju (od 1. januarja 2002 do 18. septembra 2002) ni bilo nobene skupščine delničarjev družbe Gosselin. Tretjič, fundacija Portielje naj v zadevnem obdobju ne bi imela nobenega vpliva na sestavo upravnega odbora družbe Gosselin. Člani upravnega odbora družbe Gosselin so to funkcijo opravljali, preden je fundacija Portielje pridobila delnice družbe Gosselin kot fiduciar.
- 32 Zato fundacija Portielje meni, da tudi če se Komisija lahko sklicuje na domnevo, ki izhaja iz sodne prakse glede stoddotne udeležbe (sodba Splošnega sodišča z dne 14. maja 1998 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, T-354/94, Recueil, str. II-2111, točka 79), bi jo bilo mogoče s temi dokazanimi podatki zavrnilo.
- 33 V repliki dodaja, da upravna odbora fundacije Portielje in družbe Gosselin le delno sestavljajo isti člani. Upravni odbor fundacije Portielje sestavlja šest članov, samo polovica pa jih je tudi v upravnem odboru družbe Gosselin. Poleg tega naj bi fundacija Portielje ravnala v skladu s svojim statutom, saj je bilo letno poročilo za leto 2002 v pisni obliki.

## Trditve Komisije

- <sup>34</sup> Komisija pojasnjuje, da šteje fundacijo Portielje za soodgovorno za dejanja družbe Gosselin zaradi močne organizacijske in funkcionalne povezave med tema subjektoma. Vendar pa naj fundacije Portielje ne bi štela za podjetje kot tako, ampak bolj za sestavni del podjetja, ki je storilo kršitev. Za namene uporabe pravil konkurence formalna ločitev teh dveh subjektov, ki izhaja iz njune ločene pravne osebnosti, naj ne bi nasprotovala enotnosti njunega ravnanja na trgu.
- <sup>35</sup> Komisija navaja, da je soodgovornost fundacije Portielje v glavnem utemeljila z dokazno domnevo, da ima v lasti skoraj celotni kapital družbe Gosselin. Trditev fundacije Portielje, da se je njen upravni odbor prvič sestal šele 5. novembra 2004 – po prenehanju kršitve – naj bi bila v nasprotju z besedilom njenega statuta. Poleg tega to ne pomeni, da fundacija Portielje ni odločilno vplivala na trgovinsko ali strateško politiko družbe Gosselin. Tudi brez sej njenega upravnega odbora naj bi imela možnost izvajati neposreden vpliv na to politiko, saj so bili trije glavni člani njene uprave hkrati člani upravnega odbora družbe Gosselin.

## *Presoja Splošnega sodišča*

- <sup>36</sup> Čeprav je Komisija ta dva tožbena razloga obravnavala skupaj, ju je treba preučiti ločeno.

## Prvi tožbeni razlog

- 37 Fundacija Portielje s prvim tožbenim razlogom trdi, da ni podjetje v smislu konkurenčnega prava Skupnosti. V zvezi s tem je treba ugotoviti, da se člen 81 ES in člen 23 Uredbe št. 1/2003 uporabljata le za ravnanja podjetij (sodba Sodišča z dne 7. januarja 2004 v združenih zadevah Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, Recueil, str. I-123, točka 59).
- 38 Komisija pa v odgovoru na tožbo sama priznava, da fundacija Portielje ni „podjetje kot tako“.
- 39 Res je, da Komisija prav tako trdi, da je fundacija Portielje „sestavni del podjetja, ki je storilo kršitev“ in da za namene uporabe pravil konkurence formalna ločitev teh dveh subjektov, ki izhaja iz njune ločene pravne osebnosti, ne nasprotuje enotnosti njenega ravnanja na trgu. Vendar taka razlaga zamenjuje dva različna pojma, in sicer pojem podjetja in pojem odgovornosti matične družbe za ravnanje hčerinske družbe.
- 40 Res je, da je treba v skladu s sodno prakso Sodišča v okviru konkurenčnega prava pojem podjetja razumeti, kot da označuje gospodarsko enoto z vidika predmeta zadevnega sporazuma, čeprav s pravnega vidika to gospodarsko enoto sestavlja več fizičnih ali pravnih oseb (sodba z dne 12. julija 1984 v zadevi Hydrotherm, 170/83, Recueil, str. 2999, točka 11). Prav tako v skladu z ustaljeno sodno prakso to, da je hčerinska družba ločena pravna oseba, ne zadostuje za izključitev možnosti, da se njeno ravnanje pripiše matični družbi, zlasti kadar hčerinska družba o svojem ravnanju na trgu ne odloča samostojno, ampak večinoma izvaja navodila matične družbe (sodbi Sodišča z dne 14. julija 1972 v zadevi Imperial Chemical Industries proti Komisiji, 48/69,

Recueil, str. 619, točki 132 in 133, in z dne 16. novembra 2000 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, C-286/98 P, Recueil, str. I-9925, točka 26).

- 41 V zgoraj navedenih zadevah pa ni bilo sporno, da je bila matična družba podjetje, čeprav ni sodelovala pri sankcioniranem ravnanju. Pojem gospodarske enote, ki jo lahko sestavlja več ločenih pravnih oseb, je bil torej uveden, da bi se lahko odgovornost za ravnanje ene pravne osebe (hčerinske družbe) pripisala drugi (matični družbi), ne pa, da bi se matična družba štela za podjetje. Pojem gospodarske enote naj zato ne bi mogel nadomestiti tega, da matična družba ni podjetje.
- 42 Torej matične družbe podjetja, ki je kršilo člen 81 ES, ni mogoče kaznovati z odločbo, sprejeto ob uporabi člena 81 ES, če sama ni podjetje.
- 43 Zato je treba preučiti, ali je fundacija Portielje podjetje.
- 44 V konkurenčnem pravu pojem podjetje zajema vse subjekte, ki opravljajo gospodarsko dejavnost, ne glede na njihovo pravno obliko in način financiranja (sodba Sodišča z dne 23. aprila 1991 v zadevi Höfner in Elser, C-41/90, Recueil, str. I-1979, točka 21).
- 45 V obravnavani zadevi je sporno le, ali fundacija Portielje opravlja gospodarsko dejavnost.



- 46 Ni sporno, da fundacija Portielje ne opravlja neposredne gospodarske dejavnosti. V zvezi s tem je navedla, da ne posluje na nobenem trgu proizvodov ali storitev, da ima delnice, ki so jih prej imeli družinsko povezani delničarji sami, zgolj kot fiduciar, da s temi delnicami ni mogoče trgovati in da tudi nikakor ne ponuja upravljanja delnic tretjih oseb. Komisija teh trditev ni izpodbijala.
- 47 Vendar se Komisija za potrditev, da fundacija Portielje posredno sodeluje pri gospodarski dejavnosti družbe Gosselin, opira na sodbo Sodišča. Sodišče je namreč menilo, da je treba subjekt, ki z nadzornim deležem v družbi dejansko izvaja ta nadzor tako, da neposredno ali posredno sodeluje pri njenem upravljanju, obravnavati tako, kot da sodeluje pri gospodarski dejavnosti, ki jo opravlja nadzorovano podjetje, zato je treba na tej podlagi tak subjekt opredeliti kot podjetje v smislu konkurenčnega prava. Nasprotno pa zgolj imetništvo deležev, čeprav nadzornih, ne zadošča za to, da se kot gospodarska dejavnost opredeli dejavnost subjekta, ki je njihov imetnik, kadar to povzroči le uresničevanje pravic, vezanih na status delničarja ali družbenika, ter glede na okoliščine primera na prejem dividend, ki so zgolj sad lastništva premoženja (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 10. januarja 2006 v zadevi Cassa di Risparmio di Firenze in drugi, C-222/04, ZOdl., str. I-289, točke od 111 do 113).
- 48 Preučiti je torej treba, ali fundacija Portielje „neposredno ali posredno sodeluje“ pri upravljanju družbe Gosselin. Ta težava je zelo podobna tisti glede odločilnega merila v okviru drugega tožbenega razloga v zvezi s pripisovanjem odgovornosti za ravnanje družbe Gosselin fundaciji Portielje. Tudi ob predpostavki, da je fundacija Portielje podjetje, da bi se ji lahko pripisala odgovornost za ravnanje družbe Gosselin, je namreč treba preučiti, ali nanjo izvaja odločilen vpliv. Za razliko od svojega pristopa k zadnjem problemu (glej točko 52 spodaj), Sodišče ni vzpostavilo izpodbojne domneve „sodelovanja“ v smislu zgoraj v točki 47 navedene sodbe Cassa di Risparmio di Firenze in drugi. V njej namreč zgolj daje napotke predložitvenemu sodišču, da bi to

glede na v tej zadevi uporabljivo nacionalno zakonodajo lahko presodilo morebitno sodelovanje bančnih skladov pri upravljanju njenih bančnih družb. Zato v obravnavani zadevi dokazno breme glede „sodelovanja“ nosi Komisija.

- 49 V zvezi s tem je treba ugotoviti, da je Komisija zgolj ugotovila, da ima fundacija Portielje v lasti skoraj celotni kapital družbe Gosselin in da so bili trije glavni člani njene uprave hkrati člani upravnega odbora družbe Gosselin. Z drugimi besedami, navajala je le argumente, ki se nanašajo na strukturo in ki poleg tega izhajajo iz ločenega pojma izvajanja odločilnega vpliva. Ni pa predložila nobenega konkretnega dokaza, da je fundacija Portielje dejansko sodelovala pri upravljanju družbe Gosselin.
- 50 Torej Komisija ni dokazala, da je fundacija Portielje podjetje v smislu člena 81 ES, zato je treba tožbeni razlog te tožeče stranke sprejeti.

#### Drugi tožbeni razlog

- 51 Podredno je treba preučiti, ali bi se lahko fundaciji Portielje, ob predpostavki, da je podjetje, pripisala odgovornost za ravnanje družbe Gosselin, ker je nanjo izvajala „odločilen vpliv“.
- 52 V zvezi s tem se Komisija opira na sodno prakso, v skladu s katero je v posebnem primeru, ko ima matična družba v lasti 100 % kapitala svoje hčerinske družbe kršiteljice, podana izpodbojna domneva, da navedena matična družba odločilno vpliva na

ravnanje hčerinske družbe (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 25. oktobra 1983 v zadevi AEG-Telefunken proti Komisiji, 107/82, Recueil, str. 3151, točka 50). Zato mora matična družba, ki pred sodiščem Skupnosti izpodbija odločbo Komisije, s katero jo ta šteje za soodgovorno za ravnanje njene hčerinske družbe, to domnevo ovreči, tako da predloži dokaze o samostojnosti te hčerinske družbe (glej sodbo Sodišča z dne 10. septembra 2009 v zadevi Akzo Nobel in drugi proti Komisiji, C-97/08 P, ZOdl., str. I-8237, točka 60 in navedena sodna praksa).

- 53 V obravnavani zadevi ima fundacija Portielje v lasti skoraj celotni kapital družbe Gosselin. Vendar je dejansko uspela ovreči domneve glede izvajanja odločilnega vpliva na družbo Gosselin.
- 54 Prvič, fundacija Portielje trdi, da se je njen upravni odbor prvič sestal 5. novembra 2004, torej več kot dve leti po prenehanju kršitve 18. septembra 2002. Komisija ugovarja, da ker je bila fundacija Portielje ustanovljena junija 2001 in ker njen statut predvideva vsaj eno sejo upravnega odbora na leto, je tako ravnanje v nasprotju z besedilom njenega statuta. Vendar se je izdaja certifikatov družbe Gosselin v fundaciji začela 11. decembra 2002. Poleg tega člen 5.2 statuta fundacije Portielje prav tako omogoča sprejemanje odločitev v pisni obliki. V skladu s trditvami fundacije Portielje, ki jih Komisija ni izpodbijala, se je pred sejo 5. novembra 2004 to zgodilo le enkrat, 10. marca 2003, in sicer zaradi priprave letnega poročila za leto 2002. Zato je treba ugotoviti, da je fundacija Portielje ravnala v skladu s svojim statutom in da sta tako pisni postopek z dne 10. marca 2003 kot prva formalna seja 5. novembra 2004 potekala po prenehanju kršitve. Zato je izvajanje odločilnega vpliva fundacije Portielje na ravnanje njene hčerinske družbe zgolj iz tega razloga izključeno.
- 55 Drugič, edina dejavnost fundacije Portielje je izvrševanje glasovalnih pravic, povezanih z zadevnimi delnicami na skupščini delničarjev družbe Gosselin. Edina možnost

vpliva fundacije Portielje na politiko družbe Gosselin naj bi torej bila uporaba teh pravic na skupščini delničarjev te družbe. Vendar je ugotovljeno, da v upoštevnem obdobju (od 1. januarja 2002 do 18. septembra 2002) ni bilo skupščine delničarjev družbe Gosselin.

56 Tretjič, fundacija Portielje trdi, da v zadevnem obdobju ni imela nobenega vpliva na sestavo upravnega odbora družbe Gosselin. Komisija trdi, da čeprav ni bilo sej upravnega odbora fundacije Portielje, je ta imela možnost izvajanja neposrednega vpliva na trgovinsko in strateško politiko družbe Gosselin, saj so bili trije glavni člani njene uprave hkrati člani upravnega odbora družbe Gosselin. Vendar fundacija Portielje pravilno ugotavlja, da njen upravni odbor in upravni odbor družbe Gosselin le deloma sestavljajo isti člani. Od šestih članov upravnega odbora fundacije Portielje jih je imela le polovica sedež tudi v upravnem odboru družbe Gosselin. Fundacija Portielje v zadevnem obdobju ni spremenila sestave upravnega odbora družbe Gosselin. Člani upravnega odbora družbe Gosselin so to funkcijo opravljali, še preden je fundacija Portielje pridobila delnice družbe Gosselin kot fiduciar. To časovno zaporedje kaže, da prisotnost fundacije Portielje v upravnem odboru ni bila izraz njenega vpliva.

57 Poleg tega je treba trditev, da so tri osebe, ki so sestavljale upravni odbor družbe Gosselin in predstavljajo le polovico upravnega odbora fundacije Portielje, izvajale nadzor nad družbo Gosselin ne kot njeni člani upravnega odbora, ampak prek vpliva, ki ga je izvajala fundacija Portielje na skupščino delničarjev družbe Gosselin, zavrniti. Komisija namreč priznava, da bi bilo „zelo umetno“, če bi glavni člani upravnega odbora fundacije Portielje prek skupščine delničarjev družbe Gosselin izvajali vpliv na upravni odbor slednje, torej na organ, katerega člani so bili sami. Vsekakor pa delno prekrivanje članov upravnega odbora ne pomeni, da je treba vsa podjetja, v katerih so trije člani upravnega odbora družbe Gosselin tudi člani upravnega odbora tega podjetja, šteti za matično družbo družbe Gosselin. V obravnavanem primeru so trije člani

upravnega odbora družbe Gosselin spadali med lastnike fundacije Portielje, ki je bila zgolj instrument za uresničevanje lastninskih pravic. Zato je tudi ob predpostavki, da te tri osebe niso ravnale zgolj kot člani upravnega odbora družbe Gosselin, verjetneje, da so ravnale v lastnem interesu.

- 58 Iz zgoraj navedenega je razvidno, da je fundacija Portielje predložila dokaze o tem, da ni izvajala odločilnega vpliva na družbo, saj ni mogla izvajati takega vpliva. Zato je uspela ovreči domnevo iz zgoraj v točki 32 navedene sodbe Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji z dne 14. maja 1998 in iz zgoraj v točki 52 navedene sodbe Akzo Nobel in drugi proti Komisiji.
- 59 Torej je treba sprejeti prvi in drugi tožbeni razlog fundacije Portielje in Odločbo razglasiti za nično v delu, ki se nanaša na to tožecho stranko.

*2. Tretji tožbeni razlog fundacije Portielje in prvi tožbeni razlog družbe Gosselin: kršitev člena 81 ES*

- 60 Ta tožbeni razlog je sestavljen iz dveh delov. S prvim delom fundacija Portielje in družba Gosselin izpodbijata trditev, da so njune prakse povzročile znatno omejevanje konkurence. V okviru drugega dela izpodbijata znatnost vpliva na trgovino med državami članicami.

*Domnevni neobstoj znatnega omejevanja konkurence*

Trditve strank

- <sup>61</sup> Tožeči stranki trdita, da družba Gosselin nikakor ni bila udeležena pri sporazumih o cenah in zato v točkah obrazložitve Odločbe v zvezi s tem sploh ni navedena. Družba Gosselin ne zanika, da je v nekaterih primerih prejela ali plačala provizije in da je šlo za neke vrste finančno nadomestilo za selitveno podjetje, ki ni dobilo posla. Vendar trdi, da je prejela provizijo le za selitve, za katere je dejansko predložila konkurenčni predračun. Zato naj pri družbi Gosselin sistem provizij ne bi bil povezan s sistemom razdelitve strank. Prav tako naj ne bi uporabljala najnižjih cen.
- <sup>62</sup> Družba Gosselin ne zanika, da je zahtevala in izdajala lažne predračune, vendar trdi, da je to delala le, če je menila, da več ne more dobiti zadevnega posla. Družba Gosselin trdi, da ne ve za lažne predračune, ki bi bili zahtevani ali predloženi ne da bi stranka, ki se je želela preseliti in ki je že izbrala podjetje, za tak predračun zaprosila. Nikoli naj ne bi uporabljala provizij in lažnih predračunov za isto selitev.
- <sup>63</sup> Tožeči stranki trdita, da torej v Odločbi ni dokazano, da so provizije in lažni predračuni znatno omejevali konkurenco. Poleg tega trdita, da družba Gosselin ne more biti odgovorna za ravnanja, ki jih ni storila. V zvezi s tem trdita, da družba Gosselin ni sodelovala pri nobenem sestanku kartela in da ni vedela za sporazume o cenah.

- 64 Komisija trdi, da ji nikakor ni treba dokazati dejanskega obstoja protikonkurenčnih učinkov. Poleg tega izpodbija trditve tožečih strank.

### Presoja Splošnega sodišča

- 65 Uvodoma je treba ugotoviti, da se – v nasprotju s tem, kar bi bilo mogoče sklepati na podlagi njegovega naslova – prvi del tožbenega razloga ne nanaša niti na načelo *de minimis*, to je dejstvo, da so sporazumi majhnega pomena izvzeti iz prepovedi iz člena 81(1) ES, če konkurenco omejujejo le neznatno (glej v tem smislu sodbi Sodišča z dne 30. junija 1966 v zadevi LTM, 56/65, Recueil, str. 337, 360, in z dne 9. julija 1969 v zadevi Völk, 5/69, Recueil, str. 295, točka 7), niti na obvestilo Komisije, ki se nanaša na to načelo, in sicer Obvestilo Komisije o sporazumih manjšega pomena, ki neznatno omejujejo konkurenco po členu 81(1) [ES] (*de minimis*) (UL 2001, C 368, str. 13).
- 66 Tožeči stranki se bolj sklicujeta na pomanjkanje dokazov o obstoju protikonkurenčnega učinka in celo kakršnega koli omejevanja konkurence. Poleg tega izpodbijata odgovornost družbe Gosselin za ravnanja, za katera trdi, da jih ni storila.

### – Domnevni neobstoj omejevanja konkurence

- 67 Glede dela, v katerem tožeči stranki izpodbijata opredelitev provizij in lažnih predračunov kot omejevanje konkurence, je treba poudariti, da je bil cilj teh dveh praks razdelitev strank in prirejanje postopkov javnih razpisov za predložitev ponudb, kar sta dve očitni omejitvi konkurence. Za pripravo lažnih predračunov so si namreč

selitvena podjetja izmenjevala informacije, kot so točen datum, podrobnosti o selitvi, ki jo je bilo treba opraviti, in cene te storitve, tako da se je podjetje, ki je predložilo lažni predračun, zavestno odreklo pravi konkurenci s podjetjem, ki je zaprosilo za ta predračun. Rezultat je bil sofisticiran sistem, ki je povzročal umetno povišanje cen.

68 Kot je namreč Komisija navedla v Odločbi, interes osebe, ki se seli, da prejme lažne predračune, izhaja iz tega, da ji ni treba zahtevati predložitve več ponudb. Kadar selitev plača delodajalec, je torej malo verjetno, da se bo ta oseba nato obrnila na druga selitvena podjetja, da bi dobila pristne predračune. Tako zaprosenemu podjetju ni treba pričakovati kakršne koli konkurence s strani drugih selitvenih podjetij, udeleženi pri kartelu, zato je mogoče pričakovati, da bo uporabilo višje cene. Institucija ali podjetje, ki plača selitev, torej ne more imeti koristi od konkurence, čeprav je bil ravno to razlog, da je zahtevala predložitev predračuna. Ta ugotovitev poleg tega izrecno izhaja iz internega elektronskega sporočila družbe Allied Arthur Pierre, navedenega v točki 233 obrazložitve Odločbe, v katerem je navedeno, da je „stranka [...] zahtevala dva [lažna predračuna], torej lahko postavimo višjo ceno“.

69 Podobno so provizije neizogibno dvignile raven cen, saj so bili stroški, ki so s tem nastali, preneseni na stranke. V nasprotju s trditvami tožečih strank je bil cilj teh praks izkrivljanje konkurence v smislu člena 81 ES.

70 Nazadnje je treba poudariti, da oseba, ki se želi preseliti in je v stiku s ponudnikom, ni prava stranka selitvenega podjetja. V točki 264 obrazložitve Odločbe Komisija opozarja, da mora javno podjetje ali institucija, ki plača selitev, izbrati selitveno podjetje. Številna podjetja in javne institucije zahtevajo predložitev več ponudb prav z namenom zagotoviti si možnost izbire. Zato je treba trditve, da so se lažni predračuni



izdajali kot odziv na povpraševanje na trgu ali da so bili predloženi šele po tem, ko je stranka že izbrala selitveno podjetje, zavrnuti.

71 Zato očitka, da ni bilo nobenega omejevanja konkurence, ni mogoče sprejeti.

– Dokaz protikonkurenčnih učinkov

72 Glede dokaza protikonkurenčnih učinkov je treba opozoriti, da je na splošno treba pri presoji sporazuma na podlagi člena 81(1) ES upoštevati dejanski okvir, v katerem se pokažejo njegovi učinki, zlasti gospodarski in pravni okvir, v katerem delujejo zadevna podjetja, naravo storitev, na katero se nanaša ta sporazum, in dejanske pogoje delovanja in strukture zadevnega trga (glej sodbo Splošnega sodišča z dne 15. septembra 1998 v združenih zadevah *European Night Services* in drugi proti Komisiji, T-374/94, T-375/94, T-384/94 in T-388/94, Recueil, str. II-3141, točka 136 in navedena sodna praksa).

73 Kot je pravilno navedla Komisija pa iz ustaljene sodne prakse izhaja, da je pri uporabi člena 81(1) ES odveč upoštevati konkretne učinke sporazuma, če se izkaže, da je njegov namen omejevanje, preprečevanje ali izkrivljanje konkurence na skupnem trgu (sodba Sodišča z dne 13. julija 1966 v združenih zadevah *Consten in Grundig* proti Komisiji, 56/64 in 58/64, Recueil, str. 429, 496, in sodba Splošnega sodišča z dne 6. aprila 1995 v zadevi *Ferriere Nord* proti Komisiji, T-143/89, Recueil, str. II-917, točka 30). Zato pri presoji sporazuma na podlagi člena 81(1) ES ni treba upoštevati dejanskega okvira, v katerem se pokažejo njegovi učinki, če gre za sporazum, ki vsebuje očitne omejitve konkurence, kot so določitev cen, razdelitev ali nadzor trga (glej

v tem smislu zgoraj v točki 72 navedeno sodbo *European Night Services in drugi proti Komisiji*, točka 136).

74 V obravnavani zadevi so prakse družbe Gosselin vključevale očitno omejevanje konkurence (glej točko 67 zgoraj). V teh okoliščinah Komisiji ni bilo treba dokazati protikonkurenčnih učinkov.

– Odgovornost za pisne sporazume

75 Tožeči stranki trdita, da družba Gosselin ne more biti odgovorna za ravnanja, pri katerih ni sodelovala.

76 V zvezi s tem ni sporno, da je bila družba Gosselin udeležena pri dveh od treh praks, opisanih v Odločbi, in sicer pri sporazumu o provizijah in pri sporazumu o lažnih predračunih. Nikoli pa ni bila udeležena pri pisnih sporazumih o cenah. Čeprav je podjetje, ki je bilo s svojim ravnanjem udeleženo pri kršitvi, lahko odgovorno tudi za ravnanja drugih podjetij v zvezi s to kršitvijo, pa to velja samo za obdobje njegove udeležbe pri navedeni kršitvi (sodba Sodišča z dne 8. julija 1999 v zadevi *Komisija proti Anic Partecipazioni*, C-49/92 P, Recueil, str. I-4125, točka 83). Zato družba Gosselin ne more biti odgovorna za ravnanja, ki so prenehala pred njenim pristopom h kartelu.

77 Vendar je Komisija v Odločbi ugotovila, da je družba Gosselin člen 81(1) ES kršila zgolj v obdobju od 31. januarja 1992 do 18. septembra 2002. Zato je Komisija glede trajanja udeležbe pri kartelu pravilno upoštevala dejstvo, da je bila ta družba udeležena pri kartelu zgolj od leta 1992. Vprašanje teže kršitve bo preučeno v točki 134 in naslednjih.

- 78 Iz istega razloga ni pomembna trditev družbe Gosselin, da ni vedela za pisne sporazume, saj ji Komisija v Odločbi odgovornost za kršitev pripisuje le od tega leta dalje.
- 79 Glede lažnih predračunov in provizij je treba ugotoviti, da je družba Gosselin morala vedeti za kršitve drugih udeležencev, saj sta ti dve praksi temeljili na vzajemnem sodelovanju z vsakič drugimi partnerji. Ta sistem je namreč temeljil na načelu „*do ut des*“, saj je vsako podjetje, ki je plačalo provizijo ali izdalo lažni predračun, pričakovalo, da bo v prihodnosti tudi samo lahko imelo koristi od tega sistema in bo dobilo provizije ali lažne predračune. Zato ti dogovori niso bili priložnostni, ampak so se medsebojno dopolnjevali.
- 80 Zato je treba ta del tožbenega razloga zavrnil.

*Domnevni neobstoj znatnih učinkov na trgovino med državami članicami*

Trditve strank

- 81 Tožeči stranki najprej trdita, da opravljanja storitev, pri katerih premoženje stranke prečka mejo, ni mogoče enačiti z uvozom ali izvozom blaga.

- 82 Nato tožeči stranki izpodbijata trditev Komisije, da je promet tožečih strank z zadevnimi storitvami presegel prag 40 milijonov EUR iz točke 53 Smernic o konceptu vpliva na trgovino iz členov 81 [ES] in 82 [ES] (UL 2004, C 101, str. 81, v nadaljevanju: smernice iz leta 2004). Zlasti trdita, da celotna prodaja, navedena v točki 540 obrazložitve, znaša 21.323.734 EUR, kar je blizu polovice tega praga. Tožeči stranki glede praga 5 % tržnih deležev poudarjata, da mora Komisija, kadar se želi opreti na tržne deleže, zadevni trg opredeliti. V Odločbi naj bi sicer bil „opis trga“, vendar pa ne vsebuje nobene analize ali obrazložitve, ki bi omogočala pravno pravilno opredelitev zadevnega trga. Tožeči stranki dalje trdita, da v času pred ali po prenehanju kršitve nista mogli opaziti niti najmanjše razlike glede vpliva – znatnega ali neznatnega – na trgovino med državami članicami.
- 83 Nazadnje tožeči stranki trdita, da Odločba ne ustreza metodi dela, navedeni v točkah od 78 do 82 smernic iz leta 2004, ki izrecno obravnavajo položaj, kadar kartel zajema eno samo državo članico.
- 84 Komisija glede pragov, določenih v smernicah iz leta 2004, navaja, da te vzpostavljajo pozitivno izpodbojno domnevo, da je vpliv na trgovino znaten, če skupni promet presega 40 milijonov EUR ali če je skupni tržni delež večji od 5 %. Po mnenju Komisije so udeleženci kartela na trgu mednarodni selitvenih storitev leta 2002 ustvarili približno 41 milijonov EUR skupnega prometa. Poleg tega naj bi na podlagi ocen obsega tega trga Komisija lahko ugotovila, da je bil skupni tržni delež udeležencev kartela približno 50 %. Nasprotno pa naj bi bil v točki 540 obrazložitve Odločbe, ki se nanaša na določitev zneska globe, upoštevan položaj vsakega podjetja.

- 85 Komisija nazadnje ugotavlja, da čeprav tožeči stranki dvomita o natančnosti ocene skupnega tržnega deleža na 50 %, ne izpodbijata, da je ta tržni delež večji od 5 %. Komisiji naj vsekakor ne bi bilo treba opredeliti trga, saj je ugotovila, da je bil cilj sporazuma omejevanje konkurence na skupnem trgu in da je zaradi svoje narave lahko vplival na trgovino med državami članicami.

### Presoja Splošnega sodišča

- 86 Najprej, kar zadeva očitke glede morebitnih razlik med mednarodnimi selitvenimi storitvami in dejavnostmi uvoza in izvoza blaga, je treba ugotoviti, da te razlike niso pomembne za opredelitev področja uporabe konkurenčnega prava Unije. Pojem „trgovina med državami članicami“ je namreč širok pojem, ki zajema vse gospodarske dejavnosti. Tudi sporazumi, ki pokrivajo zgolj eno državo članico, lahko spadajo na področje uporabe konkurenčnega prava (glej v tem smislu sodbi Sodišča z dne 14. julija 1981 v zadevi Züchner, 172/80, Recueil, str. 2021, točka 18, in z dne 19. februarja 2002 v zadevi Wouters in drugi, C-309/99, Recueil, str. I-1577, točka 95 in navedena sodna praksa). Na ta zadnji položaj se tudi izrecno nanašajo točke od 78 do 82 smernic iz leta 2004. Medtem ko tožeči stranki trdita, da Komisija v zvezi s tem ni spoštovala svojih smernic, pa ne navedeta natančno, kako je kršila ta pravila.
- 87 Komisija glede drugih očitkov trdi, da je izpodbijanje razmejitve trga in torej njene trditve, da je bil prag iz točke 53 smernic iz leta 2004 dosežen, brezpredmetno.
- 88 Te utemeljitve ni mogoče sprejeti.

- 89 Za uporabo člena 81(1) ES Komisiji res ni treba dokazati resničnih protikonkurenčnih učinkov sporazumov in praks, katerih cilj je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence (zgoraj v točki 73 navedeni sodbi Consten in Grundig proti Komisiji, in Ferriere Nord proti Komisiji, točka 30, potrjena s sodbo Sodišča z dne 17. julija 1997 v zadevi Ferriere Nord proti Komisiji, C-219/95 P, Recueil, str. I-4411, točke od 12 do 15).
- 90 Vendar ostaja dejstvo, da se v skladu z ustaljeno sodno prakso člen 81(1) ES ne uporablja, če vpliv omejevalnega sporazuma na trgovino znotraj Skupnosti ali konkurenco ni „znaten“. Sporazum namreč ne spada med prepovedi iz člena 81(1) ES, če omejuje konkurenco ali vpliva na trgovino med državami članicami le neznatno (zgoraj v točki 65 navedeni sodbi Sodišča LTM in Völk, točka 7; sodba Sodišča z dne 28. aprila 1998 v zadevi Javico, C-306/96, Recueil, str. I-1983, točki 12 in 17, in sodba Splošnega sodišča z dne 19. marca 2003 v zadevi CMA CGM in drugi proti Komisiji, T-213/00, Recueil, str. II-913, točka 207).
- 91 Zato je Komisiji naložena obveznost, da v odločbi, sprejeti na podlagi člena 81 ES, opredeli trg, ker brez tega ni mogoče določiti, ali zadevni sporazum ali usklajeno ravnanje lahko vpliva na trgovino med državami članicami in ali je njegov cilj ali učinek preprečiti, omejiti ali izkriviti delovanje konkurence (sodba Splošnega sodišča z dne 6. julija 2000 v zadevi Volkswagen proti Komisiji, T-62/98, Recueil, str. II-2707, točka 230).
- 92 Tožeča stranka pa v okviru prvega tožbenega razloga izpodbija presojo Komisije glede teh pogojev uporabe člena 81 ES, saj so opredelitev in velikost trga ter tržni deleži dejansko le predhodni koraki (glej v tem smislu sodbo Splošnega sodišča z dne 21. februarja 1995 v zadevi SPO in drugi proti Komisiji, T-29/92, Recueil, str. II-289, točka 75).

- 93 Da bi dokazala znaten vpliv na trgovino med državami članicami, se je Komisija v Odločbi oprla na smernice iz leta 2004, ki določajo minimalne prage za tržne deleže in konsolidiran promet zadevnih podjetij. V skladu s točko 55 teh smernic uporaba 5-odstotnega praga tržnih deležev, določenega v točkah 52 in 53 teh smernic, vključuje predhodno opredelitev zadevnega trga.
- 94 Ker se očitki glede napačne opredelitve zadevnega trga ter napačne ocene njegove velikosti in tržnih deležev zadevnih podjetij nanašajo na uporabo znatnega vpliva na trgovino med državami članicami in zlasti na 5-odstotni prag, niso brezpredmetni.
- 95 Komisija poleg tega poudarja, da čeprav tožeči stranki izpodbijata natančnost ocene skupnega tržnega deleža, ki je bil ocenjen na 50 %, ne izpodbijata izrecno, da je bil ta tržni delež večji od 5 %. Ker v okviru pozitivne domneve iz točke 53 smernic iz leta 2004 zadošča, da je izpolnjen eden od dveh alternativnih pogojev, Komisija meni, da trditve tožečih strank ne morejo izpodbiti njene ugotovitve, da lahko kršitev znatno vpliva na trgovino med državami članicami. Tožeči stranki pa trdita, da če se želi Komisija opreti na tržne deleže, mora upoštevni trg opredeliti z ekonomskimi argumenti. Zato posredno izpodbija prekoračitev 5-odstotnega praga.
- 96 Zato je torej treba preučiti, ali je Komisija v Odločbi dokazala znaten vpliv na trgovino med državami članicami.

## – Čezmejnost

- 97 Komisija je na obravnavi trdila, da čezmejnost zadevnih selitev zadošča za ugotovitev vpliva na trgovino. Vendar je treba ugotoviti, da ta značilnost, ki ni sporna, sama po sebi ne more dokazati znatnega vpliva na trgovino med državami članicami.
- 98 Če bi namreč lahko vse čezmejne transakcije samodejno znatno vplivale na trgovino med državami članicami, bi bil pojem znatnosti – ki je, kot izhaja iz sodne prakse, vendar pogoj za uporabo člena 81(1) ES – brez pomena. V zvezi s tem je treba opozoriti, da se tudi pri kršitvi zaradi cilja zahteva, da lahko kršitev znatno vpliva na trgovino znotraj Skupnosti. To izhaja tudi iz smernic iz leta 2004, saj se pozitivna domneva, določena v točki 53 teh smernic, uporabi le za sporazume ali prakse, ki lahko že po svoji naravi vplivajo na trgovino med državami članicami.
- 99 Komisija se je na obravnavi kljub temu sklicevala na sodbo Sodišča z dne 1. oktobra 1987 v zadevi *Vereniging van Vlaamse Reisbureaus* (311/85, Recueil, str. 3801), da bi podprla svojo trditev, da je čezmejnost selitev sama po sebi dovolj za utemeljitev njene pristojnosti. Vendar je treba ugotoviti, da ta sodba, zlasti pa njena točka 18, ne obravnava vprašanja o znatnosti vpliva na trgovino. Ta izraz v tej sodbi namreč sploh ni omenjen.
- 100 Odločba nikakor ne vsebuje nobene obrazložitve, ki bi temeljila izključno na čezmejnosti zadevnih selitev. Zlasti je iz njenega besedila in konteksta razvidno, da namen točke 372 obrazložitve Odločbe, v kateri ni omenjena zgoraj v točki 99 navedena sodba *Vereniging van Vlaamse Reisbureaus*, ni dokazati znatnost vpliva na trgovino.



## – Prag 40 milijonov EUR

- <sup>101</sup> Kar zadeva prag 40 milijonov EUR iz točke 53 smernic iz leta 2004 tožeči stranki pravilno trdita, da je treba razlikovati med prometom, ki ga družba ustvari kot podizvajalka v okviru mednarodne selitve, in prometom, ki ga ustvari kot družba, ki ima nadzor nad mednarodno selitvijo. Da se iste številke ne bi dvakrat vključile v oceno zadevne prodaje, je treba namreč od prometa, ustvarjenega z zadevnimi storitvami, odšteti promet, ki ga družba ustvari kot podizvajalka. V nasprotnem primeru bi bil za eno samo selitev ta promet vključen enkrat v promet družbe, ki nadzira storitev, in drugič v promet podizvajalca. Poleg tega promet podizvajalca ni bil ustvarjen na trgu selitvenih storitev za končnega potrošnika.
- <sup>102</sup> Prepričljiva pa je tudi razlaga Komisije v točki 530 obrazložitve Odločbe za utemeljitev njene izbire, da v okviru določitve globe izključi to prodajo. Vendar pa ne pojasni, zakaj bi bilo treba pri določitvi obstoja znatnega vpliva na trgovino isti promet dvakrat vključiti v oceno velikosti trga. Pri tej oceni in oceni skupnega prometa udeležencev kartela je bila zato storjena očitna napaka.
- <sup>103</sup> To ugotovitev potrjujejo odgovori Komisije na pisna in ustna vprašanja Splošnega sodišča.
- <sup>104</sup> Prvič, Komisija se je poskušala sklicevati na argument iz točke 54 smernic iz leta 2004. Ta določba pa je omejena na izključitev prodaje med družbami iste skupine in nikakor ne zadeva vprašanja podizvajalstva. Zlasti ne more utemeljiti argumenta *a contrario*, za katerega se zdi, da se Komisija nanj sklicuje.

- 105 Drugič, Komisija je v pisnem odgovoru trdila, da njen pristop ne privede „nujno“ do dvojnega štetja iste selitve, ker nekatera belgijska selitvena podjetja niso bila udeležena v kartelu in ker je v nekaterih primerih šlo za podizvajalstvo na račun tujih selitvenih podjetij. Komisija torej implicitno priznava, da v drugih primerih ta pristop privede do dvakratne vključitve prometa, ki ga družba ustvari kot podizvajalka. Poleg tega je Komisija na obravnavi priznala, da je prišlo do dvojnega štetja, ko je podizvajalstvo potekalo med dvema udeležencema kartela. Poleg tega je priznala, da če bi se glede tega njena metoda popravila, prag 40 milijonov EUR ne bi več bil dosežen.
- 106 Iz zgoraj navedenega je razvidno, da Komisija ni dokazala, da je bil v obravnavanem primeru dosežen prag 40 milijonov EUR.

– Prag 5 %

- 107 Tožeči stranki glede praga 5 % trdita, da bi Komisija morala opredeliti trg, da bi se lahko sklicevala na njegovo prekoračitev.
- 108 V zvezi s tem je treba ugotoviti, da je logično, da je za izračun tržnega deleža najprej treba ta trg opredeliti. Kot je Splošno sodišče že navedlo v točki 92 zgoraj, je v točki 55 smernic iz leta 2004 namreč izrecno navedeno, da je treba „[z]a uporabo praga tržnega deleža [...] določiti upoštevni trg[, ki] vključuje upoštevni proizvodni trg in upoštevni geografski trg“. Ta obveznost je še jasneje razvidna iz drugih jezikovnih različic te točke (na primer v angleški je „it is necessary“ in v nemški „muss“).

- 109 Poleg tega je Sodišče glede obvezujoče narave smernic, ki jih je sprejela Komisija, že odločilo, da se s tem, da sprejme taka pravila ravnanja in da z njihovo objavo razglasi, da jih bo v prihodnje uporabljala v primerih, na katere se nanašajo, zadevna institucija sama omejuje pri izvrševanju svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku in od teh pravil ne more odstopiti, ne da bi bila, glede na okoliščine primera, sankcionirana na podlagi kršitve splošnih pravnih načel, kot sta enako obravnavanje in varstvo zaupanja v pravo (sodba Sodišča z dne 28. junija 2005 v združenih zadevah Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, ZOdl., str. I-5425, točka 211).
- 110 Vendar ni sporno, da Komisija ni spoštovala obveznosti iz točke 55 smernic iz leta 2004. V svojih pisanjih in na obravnavi je vztrajala ne le pri dejstvu, da ji ni bilo treba opredeliti zadevnega trga, temveč tudi pri tem, da tega ni storila. Zato bi bilo treba ugotovitev Komisije, da je bil dosežen 5-odstotni prag, načeloma zavriniti.
- 111 Vendar Splošno sodišče v okoliščinah obravnavanega primera meni, da je Komisija vendarle pravno zadostno dokazala, da je bil izpolnjen drugi alternativni pogoj iz domneve, navedene v točki 53 smernic iz leta 2004.
- 112 Komisija je v točkah od 88 do 94 obrazložitve Odločbe namreč podala dovolj podroben opis zadevnega sektorja, skupaj s ponudbo, povpraševanjem in geografskim obsegom. Zato je Komisija natančno opredelila zadevne storitve in trg. Splošno sodišče meni, da tak opis sektorja lahko zadošča, če je dovolj podroben, da Splošnemu sodišču omogoči, da preveri glavne trditve Komisije in to, ali zaradi tega skupni tržni delež očitno precej presega prag 5 %.

- 113 V zvezi s tem je treba opozoriti, prvič, da je Komisija utemeljeno ugotovila, da so bile zadevne storitve storitve mednarodnih selitev v Belgiji. Komisija je pravilno menila, da je bil cilj kartela omejitev konkurence v sektorju mednarodnih selitev v Belgijo ali iz nje. Za zadevne selitve je bilo namreč značilno, da je bila Belgija njihov izhodiščni ali namembni kraj, da so imela vsa zadevna selitvena podjetja sedež v Belgiji in da je dejavnost kartela potekala v Belgiji. Poleg tega je Komisija pri oceni velikosti trga upoštevala promet tujih družb na tem trgu.
- 114 Drugič, Komisija je na tej podlagi ocenila velikost trga na 83 milijonov EUR in skupni tržni delež udeležencev kartela na približno 50 %. Za upoštevanje popravkov, ki izhajajo iz odločbe C(2009) 5810 (točka 19 zgoraj), in za izključitev prodaje podizvajalcev (točka 102 zgoraj) je treba te številke prilagoditi, kar po mnenju Komisije privede do skupnega prometa več kot 20 milijonov EUR in skupnega tržnega deleža skoraj 30 %. Ta tržni delež pa še zmeraj močno presega 5-odstotni prag.
- 115 Tretjič, družba Gosselin je na obravnavi v odgovoru na vprašanja Splošnega sodišča sama ugotovila, da bi morala biti velikost trga bistveno večja, da 5-odstotni prag ne bi bil prekoračen. Velikost trga bi namreč morala biti več kot 400 milijonov EUR. Edina možnost, da bi se dosegla taka velikost trga, bi bila, da bi se izhajalo iz veliko večjega trga, kot je trg mednarodnih selitvenih storitev v Belgiji, ki ga je Komisija vendarle pravilno identificirala kot upoštevni trg.
- 116 V teh okoliščinah Splošno sodišče meni, da se je Komisija izjemoma lahko oprla na drugi alternativni pogoj iz točke 53 smernic iz leta 2004, ne da bi izrecno opredelila trg v smislu točke 55 teh smernic.

- 117 Nazadnje, kot je pravilno poudarila Komisija, v okviru pozitivne domneve iz točke 53 smernic iz leta 2004 zadošča, da je izpolnjen eden od dveh alternativnih pogojev, da se dokaže znatnost vpliva na trgovino med državami članicami.
- 118 Iz zgoraj navedenega je razvidno, da je treba očitek, ki se nanaša na neobstoje znatnega vpliva na trgovino med državami članicami, zavrniti.
- 119 Zato je treba ta tožbeni razlog v celoti zavrniti.

*3. Četrty tožbeni razlog fundacije Portielje in drugi tožbeni razlog družbe Gosselin: zmanjšanje globe*

- 120 Ta tožbeni razlog je sestavljen iz štirih delov. S prvim delom se tožeči stranki sklicujeta na kršitev člena 23(2)(a) in (3) Uredbe št. 1/2003, člena 15(2) Uredbe št. 17 in smernic iz leta 2006 pri določitvi teže kršitve. Drugi deli se nanašajo na kršitev istih določb pri določitvi trajanja kršitve (na drugi del se sklicuje le družba Gosselin), pri določitvi vrednosti prodaje za določitev osnovnega zneska globe (drugi in tretji del) in pri zavrnitvi olajševalnih okoliščin (tretji in četrty del).

## *Teža kršitve*

### Trditve strank

- 121 Tožeči stranki trdita, da obstaja velika kvalitativna razlika med selitvenimi podjetji, ki so sodelovala pri „klasičnem“ cenovnem kartelu, povezanim s sestanki in pisnimi sporazumi, in drugimi podjetji (kot je družba Gosselin), ki so sodelovala zgolj pri provizijah in lažnih predračunih. „Klasičen“ kartel naj bi dajal okvir za ravnanje udeležencev kartela na trgu, medtem ko naj bi se provizije in lažni predračuni uporabljali priložnostno.
- 122 Vendar naj bi Komisija za vse zadevne družbe uporabila isto 17-odstotno stopnjo, ne da bi presodila vsak posamezen primer in upoštevala vse relevantne okoliščine, kot je določeno v točki 20 smernic iz leta 2006. Zato tožeči stranki Splošnemu sodišču predlagata, naj vsaj določi odstotek za določitev globe, ki je nižji od 17 %.
- 123 Po mnenju Komisije trditve tožečih strank temeljijo na napačnem prepričanju, da so sporazumi glede provizij in lažnih predračunov manj resne kršitve od sporazumov o najnižjih cenah.

### Presoja Splošnega sodišča

- 124 Tožeči stranki v bistvu trdita, da bi Komisija morala upoštevati vse relevantne okoliščine zadevnega primera in da obstaja velika kvalitativna razlika med sporazumi o cenah in drugimi praksami.

## – Obveznost upoštevanja vseh relevantnih okoliščin zadevnega primera

- 125 Glede prvega očitka je treba opozoriti, da Komisija v točki 542 obrazložitve Odločbe trdi, da se lahko sporazumi ali usklajena ravnanja, ki vključujejo vrsto omejitve, ugotovljene v obravnavani zadevi, opredelijo za „zelo resne“ zgolj na podlagi njihove narave, ne da bi moral biti za ta ravnanja značilen poseben geografski obseg ali učinek. Komisija v oporo tej trditvi tako v Odločbi kot v odgovoru na tožbo navaja sodbo Splošnega sodišča z dne 18. julija 2005 v zadevi Scandinavian Airlines System proti Komisiji (T-241/01, ZOdl., str. II-2917).
- 126 V tej sodbi je Splošno sodišče ugotovilo, da je treba teže kršitve presoati zlasti ob upoštevanju narave omejevanja konkurence, da se teža kršitve lahko določi glede na naravo in cilj ravnanj, pri katerih je podana zloraba, in da iz ustaljene sodne prakse izhaja, da so lahko elementi, ki zadevajo cilj nekega ravnanja, za določitev globe pomembnejši kot elementi, ki zadevajo njegove učinke (glej točko 83 sodbe in navedena sodna praksa).
- 127 V obravnavanem primeru je bil cilj kršitve določitev cen in razdelitev trgov. Taka očitna kršitev konkurenčnega prava je po svoji naravi še posebej resna.
- 128 Poleg tega smernice iz leta 2006 – v nasprotju s Smernicami o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 15(2) Uredbe št. 17 in člena 65(5) pogodbe [PJ] (UL 1998, C 9, str. 3, v nadaljevanju: smernice iz leta 1998) – več ne navajajo, da je pri presoji teže treba upoštevati „dejansko gospodarsko zmožnost kršiteljev, da povzročijo večjo škodo drugim subjektom“, niti „dejanski vpliv [kršitve] na trg, kjer se to lahko meri“.

129 Smernice iz leta 2006 pa v točki 20 izrecno določajo, da „[se bo] teža kršitve [...] presodila v vsakem posameznem primeru za vsako vrsto kršitve, ob upoštevanju vseh relevantnih okoliščin zadevnega primera“. Poleg tega so smernice iz leta 2006 uvedle bistveno spremembo metodologije za določitev glob. Odpravljena je bila zlasti razvrstitev kršitev v tri kategorije („manjše“, „resne“ in „zelo resne“) in uveden razpon od 0 do 30 %, da bi se omogočilo natančnejše razlikovanje. V skladu s točko 19 smernic iz leta 2006 mora biti osnovni znesek globe „povezan z deležem vrednosti prodaje, določenim glede na stopnjo teže kršitve“. Praviloma „je treba upoštevani delež vrednosti prodaje določiti v višini do 30 % vrednosti prodaje“ (točka 21 smernic).

130 Zato Komisija ne more izvajati diskrecijske pravice, ki jo ima pri nalaganju glob, in tako določiti natančne stopnje med 0 in 30 %, ne da bi upoštevala posebne okoliščine primera. Tako je v točki 22 smernic iz leta 2006 določeno, da „[bo] [p]ri odločitvi, ali bi moral biti delež vrednosti prodaje, ki se upošteva v posameznem primeru, v spodnjem ali zgornjem delu tega razpona, [...] Komisija upoštevala več dejavnikov, kot so narava kršitve, skupni tržni delež vseh zadevnih podjetij, geografski obseg kršitve in dejstvo, ali je bila kršitev izvršena ali ne“.

131 Ta težava pri določanju natančnega odstotka je nekoliko manjša pri tajnih horizontalnih sporazumih o določanju cen in razdelitvi trga, pri katerih bo na podlagi točke 23 smernic iz leta 2006 upoštevani delež prodaje na splošno v „zgornjem delu omenjenega razpona“. Iz te točke je razvidno, da bi morala biti stopnja pri najtežjih kršitvah nad 15 %.



<sup>132</sup> V obravnavani zadevi glede na to Odločbe ni treba razglasiti za nično, ker je bila 17-odstotna stopnja določena zgolj na podlagi narave kršitve, ki je sama po sebi resna. Namreč, če se Komisija zadovolji z uporabo enake ali skoraj enake stopnje najnižji stopnji, predvideni za najtežje omejitve, ji ni treba upoštevati dodatnih elementov in okoliščin. Te je treba upoštevati le, če se uporabi višja stopnja. Družba Gosselin v zvezi s tem vsekakor ne trdi, da bi Komisija morala sprejeti višjo stopnjo, in Komisija Splošnemu sodišču ni predlagala, naj zviša znesek globe.

<sup>133</sup> Zato je treba očitek, ki se nanaša na abstraktno določitev teže kršitve, zavrnil.

– Domnevna velika kvalitativna razlika

<sup>134</sup> Kar zadeva očitek, ki se nanaša na domnevno veliko kvalitativno razliko med sporazumi o cenah in drugimi praksami, to je očitek, ki sovпада s petim tožbenim razlogom fundacije Portielje, ki se nanaša na domnevno kršitev načela enakosti, je treba opozoriti na ustaljeno sodno prakso, v skladu s katero načelo enakega obravnavanja, ki spada med temeljna načela prava Skupnosti, prepoveduje ne samo, da bi se primerljivi položaji obravnavali različno, ampak tudi, da bi se različni položaji obravnavali enako, razen če je tako obravnavanje objektivno utemeljeno (glej v tem smislu sodbi Sodišča z dne 8. oktobra 1986 v zadevi Christ-Clemen in drugi proti Komisiji, 91/85, Recueil, str. 2853, točka 10, in z dne 28. junija 1990 v zadevi Hoche, C-174/89, Recueil, str. I-2681, točka 25 in navedena sodna praksa).

- 135 Vendar je treba ugotoviti, da Komisija pri presoji teže kršitve dejansko ni različno obravnavala udeležencev pri določanju deleža vrednosti posamezne prodaje, ampak je uporabila enotno 17-odstotno stopnjo za vsa udeležena podjetja. Komisija tak pristop utemeljuje z dejstvom, da je šlo za enotno in trajajočo kršitev.
- 136 Postavlja so torej vprašanje, ali je ob upoštevanju sodne prakse Komisija pri določanju teže kršitve, ki jo je storila družba Gosselin, upravičeno opustila vsako razlikovanje med udeleženci kršitve in kakršno koli upoštevanje posebnih okoliščin obravnavanega primera.
- 137 V zvezi s tem iz sodne prakse izhaja, da je treba, če kršitev stori več podjetij, preučiti relativno težo udeležbe vsakega od njih (sodba Sodišča z dne 16. decembra 1975 v združenih zadevah Suiker Unie in drugi proti Komisiji, od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73, Recueil, str. 1663, točka 623, in zgoraj v točki 76 navedena sodba Sodišča Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 150). Ta sklep logično izhaja iz načela individualizacije kazenskih sankcij, v skladu s katerim je treba podjetje kaznovati le za individualno mu očitana dejanja, to načelo pa se uporablja v vseh upravnih postopkih, ki se lahko končajo s sankcijami po pravilih Skupnosti o konkurenci (sodba Splošnega sodišča z dne 29. novembra 2005 v zadevi Union Pigments proti Komisiji, T-62/02, ZOdl., str. II-5057, točka 119).
- 138 Poleg tega iz številnih sodb Sodišča in Splošnega sodišča izhaja, da mora biti teža kršitve predmet individualne presoje, ki upošteva številne elemente, kot so zlasti posebne okoliščine primera, njegov kontekst in odvrtačni učinek glob (glej zgoraj v točki 89 navedeno sodbo Sodišča Ferriere Nord proti Komisiji z dne 17. julija 1997, točka 33 in navedena sodna praksa, in sodbo z dne 7. junija 1983 v združenih zadevah Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, od 100/80 do 103/80, Recueil, str. 1825, točka 106; zgoraj v točki 125 navedena sodba Scandinavian Airlines System proti Komisiji, točka 83 in naslednje). Tako je Sodišče razsodilo, da je treba dejstvo,

da podjetje ni bilo udeleženo pri vseh vidikih omejevalnega sporazuma ali je imelo pri vidikih, pri katerih je bilo udeleženo, manjšo vlogo, upoštevati pri presoji teže kršitve in po potrebi pri določitvi globe (glej zgoraj v točki 76 navedeno sodbo Komisija proti Anic Participazioni, točka 90, in sodbo Splošnega sodišča z dne 26. aprila 2007 v združenih zadevah Bolloré in drugi proti Komisiji, T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 in T-136/02, ZOdl., str. II-947, točka 429 in navedena sodna praksa).

- <sup>139</sup> Vendar se v sodni praksi Splošnega sodišča presoja individualnih okoliščin praviloma ne opravi v okviru presoje teže kršitve, torej pri določitvi osnovnega zneska globe, ampak v okviru prilagoditve osnovnega zneska glede na olajševalne in obteževalne okoliščine (glej sodbo Splošnega sodišča z dne 8. oktobra 2008 v zadevi Carbone-Lorraine proti Komisiji, T-73/04, ZOdl., str. II-2661, točka 100 naslednje, v pritožbi potrjena s sodbo Sodišča z dne 12. novembra 2009 v zadevi Carbone-Lorraine proti Komisiji, C-554/08 P, neobjavljena v ZOdl.).
- <sup>140</sup> Ta sodna praksa pa je v skladu s sodno prakso, navedeno zgoraj v točkah 137 in 138. V teh sodbah je bil izraz „teža“ namreč uporabljen splošno za opis intenzivnosti kršitve, in ne v tehničnem pomenu iz smernic o načinu določanju glob. Zato je Komisija lahko upoštevala nekatere vidike „teže“ v smislu člena 23 Uredbe št. 1/2003 v okviru olajševalnih in obteževalnih okoliščin, in ne v okviru „teže“ v smislu smernic za določitev glob.
- <sup>141</sup> To še zlasti velja pri presoji relativne teže udeležbe pri enotni in trajajoči kršitvi, ki jo je storilo več podjetij. V zvezi s tem je Sodišče glede smernic iz leta 1998 potrdilo, da je treba relativno težo udeležbe pri kršitvi vsakega od zadevnih podjetij preučiti pri morebitni uporabi obteževalnih ali olajševalnih okoliščin (zgoraj v točki 139 navedena

sodba Carbone-Lorraine proti Komisiji z dne 12. novembra 2009, točka 27). V primeru enotne in trajajoče kršitve se pojem „kršitev“, kot se uporablja v smernicah iz leta 1998, torej nanaša na celotno kršitev, pri kateri je udeleženih več podjetij, „teža“ te enotne kršitve pa je enaka za vse udeležence.

<sup>142</sup> Zgoraj v točki 139 navedena sodba Carbone-Lorraine proti Komisiji z dne 12. novembra 2009 pa se nanaša na smernice iz leta 1998. Smernice iz leta 2006 so, kot je že bilo opozorjeno v točki 129 zgoraj, uvedle bistveno spremembo metodologije za določitev glob. Prvič, odpravljena je bila razvrstitev kršitev v tri kategorije („manjše“, „resne“ in „zelo resne“). Sedanji sistem, ki vsebuje razpon od 0 do 30 %, naj bi omogočal natančnejše razlikovanje glede na težo kršitev.

<sup>143</sup> Drugič, odpravljeni so bili pavšalni zneski. Odslej se osnovni znesek globe določi glede na vrednosti prodaje vsakega posameznega podjetja, ki so neposredno ali posredno povezane s kršitvijo. Ta nova metodologija torej omogoča, da se pri presoji teže kršitve lažje upošteva obseg posamezne udeležbe vsakega podjetja pri kršitvi. Omogoča tudi, da se upošteva morebitno zmanjšanje teže enotne kršitve skozi čas.

<sup>144</sup> Tretjič, Komisija je med obravnavo potrdila, da pri sprejemanju odločitev več nujno ne uporablja enotne stopnje za vse udeležence pri kršitvi. V odločbah „Candle waxes“, C(2008) 5476 z dne 1. oktobra 2008 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 [ES] in člena 53 Sporazuma EGP (zadeva COMP/39.181 – Voski za sveče), katere povzetek je objavljen v Uradnem listu z dne 4. decembra 2009 (UL C 295, str. 17),

in „Heat stabilisers“, C(2009) 8682 z dne 11. novembra 2009 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 [ES] in člena 53 Sporazuma EGP (zadeva COMP/38.589 – Toplotni stabilizatorji), katere povzetek je objavljen v Uradnem listu z dne 12. novembra 2010 (UL C 307, str. 9), je Komisija za različne kategorije udeležencev zadevnega kartela namreč uporabila različno stopnjo glede na relativno težo njihove udeležbe pri kršitvi. Zlasti v zadnji zadevi je bila določena višja stopnja za podjetja, ki niso bila udeležena le pri določanju cen, ampak tudi pri razdelitvi strank in/ali trga.

<sup>145</sup> Vendar nova metodologija ne nalaga uporabe takega pristopa. Čeprav sodna praksa, navedena zgoraj v točkah 137 in 138, določa, da je treba upoštevati relativno težo udeležbe pri kršitvi in posebne okoliščine primera, ima Komisija v skladu s smernicami iz leta 2006 možnost, da to upošteva pri presoji teže kršitve ali pri prilagoditvi osnovnega zneska glede na olajševalne in obteževalne okoliščine. Kadar pa Komisija sprejme zadnjenavedeni pristop, mora presoja olajševalnih in obteževalnih okoliščin omogočiti ustrezno upoštevanje relativne teže udeležbe pri enotni kršitvi in morebitno spreminjanje te teže skozi čas.

<sup>146</sup> V obravnavanem primeru je Komisija določila enotno 17-odstotno stopnjo za vsa zadevna podjetja. Ker družba Gosselin trdi, da je relativna teža njene udeležbe manjša od teže drugih udeleženih podjetij in da bi bilo treba upoštevati več posebnih ali izjemnih okoliščin, se bo njena argumentacija obravnavala v okviru očitkov, da je Komisija napačno presodila olajševalne okoliščine.

- 147 Zato je treba zavrniti prvi del tega tožbenega razloga in upoštevati trditve družbe Gosselin v okviru preučitve četrtega dela (točka 180 in naslednje).

### *Trajanje kršitve*

- 148 Na ta del tožbenega razloga se sklicuje zgolj družba Gosselin.

### Trditve strank

- 149 Družba Gosselin trdi, da Komisija v točki 379 obrazložitve Odločbe izrecno priznava, da spis ne vsebuje dokumentov, ki bi dokazovali, da je izvajala protikonkurenčne sporazume v obdobju, daljšem od polnih treh let, in sicer od 30. oktobra 1993 do 14. novembra 1996.

- 150 Po mnenju družbe Gosselin tega neobstoja dokazov ni mogoče nadomestiti s trditvijo, da gre za enotno in trajajočo kršitev ali da v nobenem trenutku ni prenehala s to kršitvijo. Glede prve trditve trdi, da to dejstvo Komisije ne odvezuje konkretnega bremena, da dokaže trajanje udeležbe družbe Gosselin. Glede druge trditve družba Gosselin trdi, da se sodna praksa, navedena v Odločbi, v skladu s katero mora zadevno podjetje odkrito in nedvoumno odstopiti iz kartela, vedno nanaša na „klasične“ kartele, v okviru katerih so potekali večstranski sestanki in na katerih so bili cilji omejevanja konkurence omenjeni *expressis verbis*. Zato naj ta sodna praksa ne bi veljala

za družbo Gosselin, ki naj ne bi sodelovala pri nobenem sestanku kartela. Nazadnje družba Gosselin trdi, da je obdobje treh let zelo dolgo in zato v njenem primeru ne gre za nepretrganost.

- 151 Komisija glede družbe Gosselin priznava, da spis ne vsebuje nobenega dokumenta o konkretnih primerih provizij in lažnih sporazumov v obdobju od 30. oktobra 1993 do 14. novembra 1996, vendar meni, da je na podlagi objektivnih in skladnih dokazov mogoče sklepati, da se je njena udeležba v tem obdobju nadaljevala. Trdi, da gre za vmesno obdobje in da družba Gosselin oktobra 1993 ni dokončno prekinila udeležbe v kartelu. Iz razpoložljivih dokazov naj bi tudi izhajalo, da je bila dejavnost kartela kot taka v zadevnem obdobju nespremenjena in ni bila prekinjena. Nazadnje Komisija ugotavlja, da se družba Gosselin v začetku zadevnega obdobja ni javno in nedvoumno distancirala od kartela.

### Presoja Splošnega sodišča

- 152 Družba Gosselin v bistvu trdi, da v obdobju od 30. oktobra 1993 do 14. novembra 1996 (v nadaljevanju: sporno obdobje) ni bila udeležena v kartelu in da je zato treba zmanjšati množitelj, ki upošteva število let udeležbe.
- 153 V zvezi s tem iz ustaljene sodne prakse izhaja, da Komisija nosi dokazno breme glede kršitev člena 81(1) ES in da mora predložiti natančne in skladne dokaze, da bi utemeljila trdno prepričanje, da je bila očitana kršitev storjena (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 28. marca 1984 v združenih zadevah CRAM in Rheinzink proti Komisiji, 29/83 in 30/83, Recueil, str. 1679, točka 20, in sodbo Splošnega sodišča z dne 27. septembra 2006 v združenih zadevah Dresdner Bank in drugi proti Komisiji, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP in T-61/02 OP, ZOdl., str. II-3567, točka 62).

- 154 To še zlasti velja za dokaze glede trajanja kršitve, merila, katerega teža je bila v smernicah iz leta 2006 bistveno okrepljena. Če ni dokazov, s katerimi je mogoče neposredno dokazati trajanje kršitve, mora torej Komisija predložiti dokaze, ki se nanašajo na dejstva, ki so si časovno dovolj blizu, da razumno omogočajo sklep, da je ta kršitev med določenima datumoma trajala neprekinjeno (glej sodbo Splošnega sodišča z dne 11. decembra 2003 v zadevi *Adriatica di Navigazione* proti Komisiji, T-61/99, *Recueil*, str. II-5349, točka 125 in navedena sodna praksa).
- 155 V obravnavanem primeru ni sporno, da za sporno obdobje ni listinskih dokazov.
- 156 Vendar se je Komisija v Odločbi in pisnih stališčih sklicevala na sodno prakso, v skladu s katero mora podjetje, da bi njegova odgovornost prenehala, odkrito in nedvoumno izstopiti iz kartela, tako da se drugi udeleženci tega kartela zavedajo, da več ne podpira njegovih splošnih ciljev.
- 157 V zvezi s tem je res, da če je bilo sodelovanje na večstranskih sestankih ugotovljeno, mora zadevno podjetje predložiti dokaze, da je bilo njegovo sodelovanje na navedenih sestankih brez kakršnega koli protikonkurenčnega cilja, tako da izkaže, da je svojim konkurentom dalo vedeti, da na teh sestankih sodeluje z drugačnim namenom kot oni (zgoraj v točki 37 navedena sodba Sodišča Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 81, in sodba z dne 8. julija 1999 v zadevi *Hüls* proti Komisiji, C-199/92 P, *Recueil*, str. I-4287, točka 155).
- 158 Vendar ta sodna praksa zadeva kartele, v okviru katerih so potekali večstranski sestanki in na katerih so bili omenjeni protikonkurenčni cilji. Kot je Sodišče pojasnilo v točki 82 zgoraj v točki 37 navedene sodbe Aalborg Portland in drugi proti Komisiji to pravno načelo temelji na razlogu, da je podjetje, ki je sodelovalo na takih sestankih in ni javno zavrnilo njegove vsebine, preostalim udeležencem dalo vtis, da se strinja



z njegovim izidom in se mu bo prilagodilo. V obravnavani zadevi pa ni sporno, da družba Gosselin ni bila udeležena na takih sestankih.

- 159 Zato mora Komisija dokazati trajanje udeležbe družbe Gosselin, ne da bi ji bilo olajšano dokazno breme, kot izhaja iz navedene sodne prakse.
- 160 Glede spornega obdobja pa je treba ugotoviti, da z dokazi, na katere se sklicuje Komisija, ni mogoče pravno zadostno dokazati udeležbe družbe Gosselin v kartelu.
- 161 Prvič, glede dela, v katerem Komisija trdi, da je sporno obdobje vmesno obdobje in da družba Gosselin oktobra 1993 ni dokončno prekinila udeležbe v kartelu, je treba ugotoviti, da je to neločljivo povezano z dejstvom, da gre za prekinitev. Sama okoliščina, da je bila družba Gosselin v kartelu udeležena tako pred zadevnim obdobjem kot po njem, je nepomembna. Poleg tega to, da se družbo Gosselin šteje za odgovorno za udeležbo v kartelu le do 18. septembra 2002 – to je datum zadnjega listinskega dokaza – čeprav je kartel obstajal do septembra 2003, dokazuje, da je z udeležbo v kartelu mogoče prenehati tudi brez izrecne izjave.
- 162 Drugič, Komisija trdi, da je bila družba Gosselin pri istih protikonkurenčnih praksah udeležena tako po novembru 1996 kot pred oktobrom 1993 in da med obema datuma ni prišlo do nobene spremembe njenega ravnanja v okviru kartela. Ker pa se način delovanja kartela v spornem obdobju ni spremenil, je lahko bila oblika udeležbe družbe Gosselin le enaka kot prej.

- 163 Tretjič, Komisija je v točki 274 obrazložitve Odločbe navedla, da zgolj dejstvo, da lažni predračun ni vključen v njen spis, ne pomeni, da ta predračun ni bil nikoli izdan. Dokazi iz spisa naj bi kazali, da so bili nekateri lažni predračuni občasno poslani neposredno osebi, ki se je selila. V skladu s to točko obrazložitve interna evidenca družbe Allied Arthur Pierre v zvezi s selitvijo iz Bruslja (Belgija) v Lizbono (Portugalska) kaže, da sta bili družbi Gosselin in Ziegler zaproseni za lažne predračune. Poleg tega naj bi bilo natančno navedeno, da družba Gosselin „danes pošlje lažni predračun po pošti [in da] je stranka o tem obveščena“. Vendar je bila ta selitev leta 1998, torej po spornem obdobju.
- 164 Četrtrič, Komisija je na obravnavi priznala, da ni drugih dokazov glede udeležbe družbe Gosselin v spornem obdobju.
- 165 Petič, glede trajanja spornega obdobja je treba opomniti, da vprašanja, ali je to obdobje dovolj dolgo, da bi pomenilo prekinitev kršitve, ni mogoče preučevati abstraktno. Nasprotno, treba ga je preučiti v povezavi z delovanjem zadevnega kartela (sodba Splošnega sodišča z dne 19. maja 2010 v zadevi IMI in drugi proti Komisiji, T-18/05, ZOdl., str. II-1769, točka 89 in naslednje).
- 166 V obravnavanem primeru je iz tabele 3, vključene v točko 280 obrazložitve Odločbe, razvidno, da so bila zadevna podjetja po navadi v stikih večkrat na leto zaradi priprave lažnih predračunov ali plačila provizij. Dejstvo, da so te prakse temeljile na načelu „*do ut des*“ (glej točko 79 zgoraj), namreč zahteva neko kontinuiteto sodelovanja v okviru kartela. Obdobje, v katerem družba Gosselin ni bila udeležena pri teh praksah, pa je daljše od treh let. Glede na to, da to obdobje precej presega intervale, v katerih so zadevna podjetja s predlaganjem lažnih predračunov in plačevanjem provizij po navadi izražala svoj namen omejiti konkurenco, je treba ugotoviti, da Komisija ni predložila dokazov, ki se nanašajo na dejstva, ki so si dovolj časovno blizu, da razumno

omogočajo sklep, da je kršitev trajala neprekinjeno od 30. oktobra 1993 do 14. novembra 1996.

- 167 Šestič, Komisija se je v Odločbi oprla na enotnost in trajanje kršitve. Vendar je treba v skladu s trditvami družbe Gosselin ugotoviti, da pomanjkanja listinskih dokazov za sporno obdobje ni mogoče nadomestiti s trditvijo, vsebovano v točki 380 obrazložitve Odločbe, da je zadevni kartel enotna in trajajoča kršitev. Taka ugotovitev namreč ne omogoča, da se družbi Gosselin naloži odgovornost za ves čas delovanja kartela. Tako se točka 24 smernic iz leta 2006 ne nanaša na trajanje kršitve, ampak na trajanje udeležbe vsakega podjetja pri kršitvi. Zato je treba določiti trajanje posamezne udeležbe v kartelu, kot je Komisija storila v Odločbi.
- 168 Iz navedenega je razvidno, da je treba sprejeti drugi del tožbenega razloga, ki se nanaša na napačno določitev trajanja kršitve, in da je zato treba Odločbo razglasiti za nično v delu, v katerem je ugotovljena odgovornost družbe Gosselin za udeležbo v kartelu v spornem obdobju. Zato je od trajanja 10 let in 7 mesecev, ugotovljenega v točki 548 obrazložitve Odločbe, treba odšteti sporno obdobje. Udeležba družbe Gosselin je torej trajala 7 let in 6 mesecev.
- 169 Glede na to, da je družba Gosselin po spornem obdobju nadaljevala in ponovila svojo udeležbo pri kršitvi, pri čemer ne ugovarja temu, da gre za isti kartel, kot je bil tisti, pri katerem je sodelovala pred prekinitvijo, zastaranja v smislu člena 25(2) Uredbe št. 1/2003 v tej zadevi ni mogoče uporabiti. Kljub temu je treba spremeniti Odločbo tako, da se zmanjša znesek globe, ki je bila naložena družbi Gosselin, da bi se upoštevalo dejansko trajanje njene udeležbe v kartelu. Dejanske posledice te spremembe bodo pojasnjene v točki 174 spodaj.

*Vrednost prodaje, ki jo je treba upoštevati pri določitvi osnovnega zneska globe*

Trditve strank

- <sup>170</sup> Tožeči stranki trdita, da Komisija v Odločbi izhaja iz napačnega zneska vrednosti prodaje. Ta napaka naj bi bila posledica dejstva, da se poslovno leto družbe Gosselin ne ujema s koledarskim letom. Zato naj bi morala Komisija kot „zadnje celo leto njene udeležbe pri kršitvi“ (v smislu točke 13 smernic iz leta 2006) upoštevati zadnje poslovno leto pred prenehanjem kršitve. Ker je iz Odločbe razvidno, da je 18. september 2002 datum prenehanja kršitve, naj bi to zadnje poslovno leto potekalo od 1. julija 2001 do 30. junija 2002 (kar ustreza prometu 1.607.946,90 EUR), ne pa od 1. julija 2000 do 30. junija 2001, kot je bilo upoštevano v Odločbi.
- <sup>171</sup> Komisija v odgovoru na tožbo priznava, da smernice iz leta 2006 ne dajejo celovitega odgovora na vprašanje, katere podatke mora načeloma upoštevati kot izhodišče. Komisija v dupliki prav tako priznava, da kot referenčno leto bolj ustreza obdobje od 1. julija 2001 do 30. junija 2002 kot pa obdobje, opredeljeno v Odločbi.

Presoja Splošnega sodišča

- <sup>172</sup> Komisija je 24. julija 2009 sprejela Odločbo C(2009) 5810, s katero je spremenila Odločbo glede vrednosti prodaje, ki jo je treba upoštevati pri določitvi osnovnega zneska

globe, naložene družbi Gosselin in fundaciji Portielje (glej točko 19 zgoraj). Komisija je v tej odločbi kot referenčno leto določila obdobje od 1. julija 2001 do 30. junija 2002 in torej upoštevni promet 1.607.946 EUR. Zato je bila globa, naložena družbi Gosselin, zmanjšana na 3,28 milijona EUR, od katerih je za 270.000 EUR solidarno odgovorna fundacija Portielje.

- 173 Ker je Komisija priznala utemeljenost tretjega dela tega tožbenega razloga in je zato spremenila Odločbo, ni treba več odločiti o tem delu tožbenega razloga.
- 174 Ker je trajanje kršitve že bilo skrajšano na 7 let in 6 mesecev (glej točko 168 zgoraj), je treba znesek globe, naložene družbi Gosselin, zmanjšati na 2,32 milijona EUR (popravljen promet, pomnožen z 0,17 in 7,5 ter povišan za dodatni znesek za namene odvrčanja).

### *Olajševalne okoliščine*

#### Trditve strank

- 175 Tožeči stranki menita, da Komisija v Odločbi nepravilno zavrača upoštevanje olajševalnih okoliščin, povezanih z omejeno udeležbo in manjšo vlogo družbe Gosselin. V zvezi s tem, prvič, trdita, da družba Gosselin ni bila udeležena pri oblikovanju kartela in da ni sodelovala pri sporazumih o cenah. Njena domnevna vpletenost v sporazume o provizijah je bila zelo omejena in sporadična.

- 176 Drugič, menita, da v Odločbi nikakor ni dokazano, da je družba Gosselin vedela ali bi morala vedeti, da so njena ravnanja del celovitega načrta in da ima ta načrt vse konstitutivne znake kartela. Poleg tega izpodbijata, da morebitna odgovornost za celoten kartel zadošča za zavrnitev olajševalne okoliščine, ki izhaja ravno iz zelo omejene vloge nekega podjetja.
- 177 Tretjič, tožeči stranki trdita, da so službe, zadolžene za selitev podjetij in institucij, zelo dobro vedele za prakso lažnih predračunov in so jih štejele za sredstvo za hitro zaprtje upravnih spisov glede selitev. Ker naj bi šlo za prakso, ki je zadevna selitvena podjetja niso skrivala, bi službe, zadolžene za selitev, morale vedeti za obstoj lažnih predračunov. Kar zadeva družbo Gosselin naj bi spis vseboval primer uslužbenca Skupnosti, pooblaščenega za podpisovanje mednarodnih selitev, ki naj bi zaprosil za lažni predračun.
- 178 Komisija te trditve zavrača.

### Presoja Splošnega sodišča

- 179 Iz Odločbe je razvidno, da Komisija ni ugotovila nobene olajševalne okoliščine. Vendar tožeči stranki trdita, da bi Komisija morala upoštevati dejstvo, da družba Gosselin ni bila udeležena pri oblikovanju kartela in da ni sodelovala pri sporazumih o cenah (prvi očitek), da ni vedela, da so njena ravnanja del celovitega načrta (drugi očitek), in da so nekateri uslužbenci Komisije vedeli za prakso lažnih predračunov (tretji očitek).

## – Prvi in drugi očitek

- 180 Prvič, glede trditve, da družba Gosselin ni bila udeležena pri oblikovanju kartela in da ni sodelovala pri pisnih sporazumih, je treba ugotoviti, da je bila njena prva udeležba pri izvajanju sporazuma o provizijah dejansko dokumentirana leta 1992, medtem ko so bile te prakse uvedene v 80. letih. Vendar je ta dejavnik pomemben le pri vprašanju, ali je podjetje imelo vlogo vodje ali pobudnika, vlogo, ki jo je v skladu s točko 28 smernic iz leta 2006 mogoče šteti za obteževalno okoliščino. Nasprotno pa to, da podjetje ni bilo aktivno udeleženo pri izvajanju zadevnih protikonkurenčnih sporazumov, samo po sebi ne pomeni olajševalne okoliščine.
- 181 Drugič, glede zatrjevane bistvene omejenosti udeležbe družbe Gosselin pri kršitvi ni sporno, da ta nikoli ni sodelovala pri pisnih sporazumih o določanju cen ali na protikonkurenčnih sestankih.
- 182 V zvezi s tem je treba opozoriti, da mora zadevno podjetje, da bi bilo upravičeno do zmanjšanja globe zaradi olajševalnih okoliščin, na podlagi tretje alineje točke 29 smernic iz leta 2006 „[dokazati], da je njegova udeležba pri kršitvi bistveno omejena“, ter „posledično [pokazati], da je bilo v obdobju, ko je bilo podjetje udeleženo pri sporazumih, ki pomenijo kršitev, njegovo ravnanje na trgu konkurenčno in se je podjetje tako dejansko izognilo izvajanju teh sporazumov“. Ti pogoji pa v obravnavani zadevi niso izpolnjeni.
- 183 Vendar besedna zveza „kot so“ kaže, da seznam okoliščin, naštetih v točki 29 smernic iz leta 2006, ni izčrpen. Poleg tega, kot je bilo ugotovljeno v okviru četrtega tožbenega razloga fundacije Portielje in drugega tožbenega razloga družbe Gosselin, je treba posebne okoliščine primera, zlasti udeležbo podjetja pri vseh elementih kršitve,

upoštevati, če ne pri presoji teže kršitve, pa vsaj pri prilagoditvi osnovnega zneska glede na olajševalne in obteževalne okoliščine. Ta obveznost pa je bila eden od razlogov, ki so Sodišču omogočili potrditi, da pojem enotne in trajajoče kršitve ni v nasprotju z načelom, v skladu s katerim je odgovornost za kršitve konkurenčnega prava osebne narave (zgoraj v točki 76 navedena sodba Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 84). Sama merila iz tretje alineje točke 29 ne morejo zagotoviti te možnosti. Zato je treba presoditi posebne okoliščine primera.

<sup>184</sup> V zvezi s tem ni sporno, da se je zadevna kršitev skozi čas spreminjala. Pisni sporazumi so se uporabljali v prvi fazi kršitve od leta 1984 do začetka 90. let, pozneje pa so bili opuščeni. Za drugo fazo kršitve je značilna uporaba lažnih predračunov in provizij. Zato bi se lahko delež vrednosti prodaje, ki se določi na podlagi točke 19 smernic iz leta 2006, načeloma skozi čas spremenil. To bi tudi lahko upravičilo zmanjšanje globe zaradi olajševalnih okoliščin.

<sup>185</sup> Vendar je treba ugotoviti, da ravnanja, pri katerih je bila udeležena družba Gosselin, ne pomenijo lažjih kršitev od pisnih sporazumov o določanju cen ali od *ad hoc* določanja cen za nekatere selitve. V nasprotju s trditvami družbe Gosselin so namreč tudi lažni predračuni in provizije vplivali na cene (glej točko 67 in naslednje zgoraj). V okoliščinah obravnavanega primera je tudi dejstvo, da družba Gosselin ni sodelovala na protikonkurenčnih sestankih, ki se več niso organizirali v času, ko je bila udeležena v kartelu, nepomembno za presojo teže kršitve, saj so bili zaradi mehanizma delovanja kartela taki sestanki nepotrebni.



186 Iz tega je razvidno, da je bila Komisija upravičena določiti enotno stopnjo za ves čas trajanja enotne in trajajoče kršitve in da ji ni bilo treba upoštevati spreminjanja te kršitve skozi čas kot olajševalno okoliščino.

187 Tretjič, glede očitka tožečih strank, da morebitna odgovornost za enotno in trajajočo kršitev ne zadošča za zavrnitev olajševalne okoliščine v zvezi z omejeno vlogo določenega podjetja, je treba ugotoviti, da je ta trditev pravilna. Vendar to, da družba Gosselin ni vedela za celoviti načrt kartela, ni olajševalna okoliščina. Ta argument bi bil upošteven, če bi tožeči stranki želeli izpodbijati ugotovitev enotne in trajajoče kršitve, vendar tega očitka nista navedli.

188 Zato je treba te očitke zavrniti.

#### – Tretji očitek

189 Glede očitka, da je Komisija vedela za prakso lažnih sporazumov, je treba ugotoviti, da točka 29, zadnja alineja, smernic iz leta 2006 določa, da se „[o]snovni znesek globe [...] lahko zmanjša, [...] kadar so protikonkurenčno ravnanje dovoljevali ali spodbujali javni organi ali zakonodaja“.

190 Spis pa ne vsebuje nobenega dokaza, da je Komisija kot institucija odobrila, spodbujala ali zahtevala lažne predračune. Komisija naj dejansko ne bi imela nobenega interesa za spodbujanje ali dopuščanje sistema lažnih predračunov, saj bi to posegalo v njene interese. To, da so nekateri uslužbenci zaprosili za lažne predračune za selitev, ki jih

je na koncu plačala Komisija, ne pomeni, da je institucija vedela za te prakse, niti da je pri tem sodelovala, saj je treba razlikovati med uslužbenci Komisije in Komisijo kot institucijo. Oseba, ki je v stiku s podjetjem, ki opravi selitev, ni prava stranka selitvenega podjetja. Prava stranka je podjetje ali institucija, pri kateri je ta oseba zaposlena in ki nosi stroške selitve.

<sup>191</sup> Tudi če je uslužbenec institucije zaprosil za lažne predračune, bi družba Gosselin morala vedeti, da teh prošenj ni mogoče podati v imenu ali na pobudo institucij, ker so očitno v nasprotju z njihovimi finančnimi interesi. Zahteva po predložitvi dveh ali treh ponudb je namreč namenjena posebej za zagotovitev minimalne konkurence in za izognitev, da bi lahko eno samo selitveno podjetje enostransko določilo ceno selitve.

<sup>192</sup> Poleg tega seznanjenost s protikonkurenčnim ravnanjem ne pomeni, da je Komisija to ravnanje implicitno „dovoljevala ali spodbujala“ v smislu točke 29, zadnja alineja, smernic iz leta 2006. Domnevnega neukrepanja dejansko ni mogoče enačiti z dejavnim ukrepanjem, kot je dajanje dovoljenja ali spodbujanje.

<sup>193</sup> Vsekakor je treba ugotoviti, da se trditve družbe Gosselin nanašajo zgolj na lažne predračune. Praksa lažnih predračunov pa je zgolj ena od komponent enotne in trajajoče kršitve. Navedene trditve nikakor ne morejo upravičiti plačila provizij.

<sup>194</sup> Zato je treba ta očitek in zadnji del tega tožbenega razloga zavrnil.

*4. Peti tožbeni razlog fundacije Portielje in tretji tožbeni razlog družbe Gosselin: kršitev načela enakega obravnavanja*

<sup>195</sup> Ta tožbeni razlog je naveden podredno in je sestavljen iz dveh delov.

*Trditve strank*

<sup>196</sup> Prvič, tožeči stranki trdita, da če njunih argumentov, ki sta jih v zvezi s tem navedli v okviru prejšnjih tožbenih razlogov, ne bi bilo mogoče sprejeti, je treba člen 2(e) Odločbe zaradi kršenja načela enakega obravnavanja razglasiti za ničen, ker Komisija pri določitvi globe nikakor ni upoštevala objektivne in kvalitativne razlike med njunim ravnanjem in ravnanjem selitvenih podjetij, ki so bila udeležena v „klasičnem“ kartelu (družbe Arthur Pierre, Interdean, Transworld in Ziegler).

<sup>197</sup> Drugič, če njunih argumentov, ki sta jih v zvezi s tem navedli v okviru prejšnjih tožbenih razlogov, ne bi bilo mogoče sprejeti, bi to po mnenju tožečih strank pomenilo, da se je pri določitvi vrednosti prodaje za izračun globe družba Gosselin neenako obravnavala brez objektivne utemeljitve.

<sup>198</sup> Komisija napotuje na svoja stališča v okviru prejšnjih tožbenih razlogov.

## *Presoja Splošnega sodišča*

- 199 Prvi del tega tožbenega razloga ni neodvisen od drugega tožbenega razloga družbe Gosselin. V bistvu je ta razlog že bil obravnavan (glej točko 134 in naslednje zgoraj).
- 200 Ker je Komisija priznala utemeljenost tretjega dela drugega tožbenega razloga družbe Gosselin glede vrednosti prodaje, ni treba obravnavati drugega dela tega tožbenega razloga, ki je bil naveden zgolj podredno.
- 201 Iz vsega navedenega izhaja, da je treba Odločbo razglasiti za nično v delu, v katerem se nanaša na fundacijo Portielje (točka 59 zgoraj), in v delu, v katerem je ugotovljeno, da je družba Gosselin pri kršitvi člena 81(1) ES sodelovala v obdobju od 30. oktobra 1993 do 14. novembra 1996 (točka 168 zgoraj). Poleg tega ni treba odločiti o delu tožbenega razloga, ki se nanaša na vrednost prodaje, ki jo je treba upoštevati pri določitvi osnovnega zneska globe, naložene družbi Gosselin (točka 173 zgoraj). Znesek globe je zato treba znižati na 2,32 milijona EUR (točka 174 zgoraj). V preostalem je treba tožbo v zadevi T-208/08 zavriniti.

## **Stroški**

- 202 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Komisija s predlogi v zadevi T-209/08 ni uspela, zato se ji v skladu s predlogi fundacije Portielje naloži plačilo stroškov, ki jih je ta priglasila. V zadevi T-208/08 nobena stranka ni v celoti uspela, o delu zadeve pa ni bilo treba odločiti.

Zato mora v skladu s členom 87(3) in (6) Poslovnika v tej zadevi vsaka stranka nositi svoje stroške.

Iz teh razlogov je

SPLOŠNO SODIŠČE (osmi senat)

razsodilo:

- 1. V zadevi T-208/08 se Odločba Komisije C(2008) 926 konč. z dne 11. marca 2008 v zvezi s postopkom na podlagi člena 81 [ES] in člena 53 Sporazuma EGP (zadeva COMP/38.543 – Mednarodne selitvene storitve) razglasi za nično v delu, v katerem je ugotovljeno, da je družba Gosselin Group NV pri kršitvi člena 81(1) ES sodelovala v obdobju od 30. oktobra 1993 do 14. novembra 1996.**
- 2. Znesek globe, naložene družbi Gosselin Group v členu 2 Odločbe C(2008) 926, kakor je bila spremenjena z Odločbo Komisije C(2009) 5810 konč. z dne 24. julija 2009, se določi na 2,32 milijona EUR.**
- 3. V preostalem se tožba zavrne.**

- 4. V zadevi T-209/08 se Odločba C(2008) 926, kakor je bila spremenjena z Odločbo C(2009) 5810, razglasi za nično v delu, v katerem se nanaša na fundacijo Stichting Administratiekantoor Portielje.**
  
- 5. V zadevi T-208/08 vsaka stranka nosi svoje stroške.**
  
- 6. V zadevi T-209/08 se Evropski komisiji naloži plačilo stroškov.**

Papasavvas

Wahl

Dittrich

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourg, 16. junija 2011.

Podpisi

## Stvarno kazalo

Dejansko stanje .....	II - 3649
1. Predmet spora .....	II - 3649
2. Tožeči stranki .....	II - 3650
3. Upravni postopek .....	II - 3650
4. Odločba .....	II - 3651
Postopek in predlogi strank .....	II - 3655
Pravo .....	II - 3657
1. Prvi in drugi tožbeni razlog fundacije Portielje: kršitev člena 81 ES .....	II - 3658
Trditve strank .....	II - 3658
Trditve fundacije Portielje .....	II - 3658
Trditve Komisije .....	II - 3660
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3660
Prvi tožbeni razlog .....	II - 3661
Drugi tožbeni razlog .....	II - 3664
2. Tretji tožbeni razlog fundacije Portielje in prvi tožbeni razlog družbe Gosselin: kršitev člena 81 ES .....	II - 3667
Domnevni neobstoj znatnega omejevanja konkurence .....	II - 3668
Trditve strank .....	II - 3668
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3669
	II - 3709

– Domnevni neobstoj omejevanja konkurence .....	II - 3669
– Dokaz protikonkurenčnih učinkov .....	II - 3671
– Odgovornost za pisne sporazume .....	II - 3672
Domnevni neobstoj znatnih učinkov na trgovino med državami članicami .....	II - 3673
Trditve strank .....	II - 3673
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3675
– Čezmejnost .....	II - 3678
– Prag 40 milijonov EUR .....	II - 3679
– Prag 5% .....	II - 3680
3. Četrty tožbeni razlog fundacije Portielje in drugi tožbeni razlog družbe Gosselin: zmanjšanje globe .....	II - 3683
Teža kršitve .....	II - 3684
Trditve strank .....	II - 3684
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3684
– Obveznost upoštevanja vseh relevantnih okoliščin zadevnega primera ...	II - 3685
– Domnevna velika kvalitativna razlika .....	II - 3687
Trajanje kršitve .....	II - 3692
Trditve strank .....	II - 3692
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3693
Vrednost prodaje, ki jo je treba upoštevati pri določitvi osnovnega zneska globe ...	II - 3698
Trditve strank .....	II - 3698
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3698



Olajševalne okoliščine .....	II - 3699
Trditve strank .....	II - 3699
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3700
– Prvi in drugi očitek .....	II - 3701
– Tretji očitek .....	II - 3703
4. Peti tožbeni razlog fundacije Portielje in tretji tožbeni razlog družbe Gosselin: kršitev načela enakega obravnavanja .....	II - 3705
Trditve strank .....	II - 3705
Presoja Splošnega sodišča .....	II - 3706
Stroški .....	II - 3706