

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (осми състав)

16 юни 2011 година\*

По дело T-199/08

**Ziegler SA**, установено в Брюксел (Белгия), за което се явяват адв. J.-L. Lodomez и адв. J. Lodomez,

жалбоподател,

срещу

**Европейска комисия**, представлявана първоначално от г-н А. Vouquet и г-жа О. Веунет, впоследствие от г-н Vouquet и г-н N. von Lingen, в качеството на представители,

ответник,

с предмет искане за отмяна на Решение С (2008) 926 окончателен на Комисията от 11 март 2008 година относно производство по член 81 [ЕО] и член 53 от Споразумението за ЕИП (дело COMP/38.543 — Международни услуги по преместване), както и, при условията на евентуалност, отмяна или намаляване на наложената на жалбоподателя глоба,

\* Език на производството: френски.

ОБЩИЯТ СЪД (осми състав),

състоящ се от: г-н S. Papasavvas, изпълняващ функцията на председател,  
г-н N. Wahl и г-н A. Dittrich (докладчик), съдии,

секретар: г-жа T. Weiler, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 27 април 2010 г.,

постанови настоящото

## Решение

### Фактите

*A — Предмет на спора*

- 1 Съгласно Решение С (2008) 926 окончателен на Комисията от 11 март 2008 година относно производство по член 81 [ЕО] и член 53 от Споразумението за ЕИП (дело СОМР/38.543 — Международни услуги по преместване) (наричано по-нататък „Решението“), чието обобщение е публикувано в *Официален вестник на Европейския съюз* на 11 август 2009 г. (ОВ С 188, стр. 16), жалбоподателят Ziegler

SA е участвало в картел на пазара на международните услуги по преместване в Белгия, отнасящ се до прякото и непрякото определяне на цените, до подялбата на пазара и до манипулирането на процедурата по набиране на оферти. Комисията на Европейските общности изтъква, че картелът е действал в продължение на близо 19 години (от октомври 1984 г. до септември 2003 г.). Неговите членове определяли цените, представяли неотговарящи на действителните пазарни цени оферти (наричани по-нататък „фиктивни оферти“) на клиентите и се обезщетявали помежду си за отхвърлените оферти посредством система за финансови компенсации (наричани по-нататък „комисиони“).

Б — Жалбоподателят

- 2 Дружеството на жалбоподателя е създаден през 1908 г. под наименованието Transports internationaux, Ziegler et Cie. От 1981 г. наименованието му е Ziegler, а от 1983 г. правната му форма е акционерно дружество. До декември 2003 г. дейността по преместването е подразделение на дейността на жалбоподателя. На 11 декември 2003 г. подразделението по „Преместване“ на Ziegler е предмет на апорт на част от дейност в дружеството Euro Time, което е част от групата Ziegler и чието наименование е променено на Ziegler Relocation SA.
- 3 Ziegler е семейно дружество, принадлежащо на физически лица — всички низходящи на основателите на предприятието и на два холдинга, също свързани с фамилията Ziegler.
- 4 В рамките на данъчната година, приключила на 31 декември 2006 г., Ziegler реализира собствен оборот в размер на 124 милиона евро и консолидиран оборот в размер на 244 420 326 EUR заедно с дъщерните си дружества. На уебсайта си то е представено като холдинг, който управлява голяма логистична мрежа в Европа (означена като „група“), реализираща оборот от близо 1,5 милиарда евро и наемача на работа повече от 4 000 лица.

В — *Административно производство*

- 5 Съгласно Решението Комисията е открила производството по собствена инициатива, тъй като е разполагала с информация, че определени белгийски дружества, които извършват дейност в отрасъла на международните премествания, участват в споразумения, които могат да попаднат в обхвата на предвидената в член 81 ЕО забрана.
  
- 6 Така въз основа на член 14, параграф 3 от Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 година, Първи регламент за прилагане на членове [81 ЕО] и [82 ЕО] (ОВ L 13, стр. 204; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 3), през септември 2003 г. са извършени неочаквани проверки на Allied Arthur Pierre NV, Interdean NV, Transworld International NV и Ziegler. След тези проверки Allied Arthur Pierre подава молба за освобождаване или намаляване на глобата съгласно Известие на Комисията относно освобождаване от глоби и намаляване на техния размер по делата за картели (ОВ C 45, 2002 г., стр. 3; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 5, стр. 3, наричано по-нататък „Известието относно сътрудничеството от 2002 г.“). Allied Arthur Pierre признава участието си в споразуменията относно комисионите и относно фиктивните оферти, изброява участващите конкуренти, и по-специално конкурент, който преди това не е бил известен на службите на Комисията, и представя документи в подкрепа на устните си твърдения.
  
- 7 В приложение на член 18 от Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове 81 [ЕО] и 82 [ЕО] (ОВ L 1, 2003 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 167), няколко писмени искания за предоставяне на информация са отправени до предприятията, участващи в антиконкурентните споразумения, до техни конкуренти и до професионална организация. На 18 октомври 2006 г. е прието изложение на възраженията и е съобщено на няколко дружества. Всички адресати отговарят на това изложение. Техните представители, с изключение на представителите на Amertranseuro International Holdings Ltd, Stichting Administratiekantoor Portielje, Team Relocations Ltd и Trans Euro Ltd, изтъкват правото си на достъп до документите, които се съдържат в преписката на Комисията и които са достъпни единствено в нейните помещения. Достъп им е предоставен между 6 и 29 ноември 2006 г. Изслушването е проведено на 22 март 2007 г.

- 8 На 6 юли 2007 г. Allied Arthur Pierre представя допълнителни доказателства за споразуменията относно фиктивните оферти и комисионите във връзка с Allied Arthur Pierre, Interdean и Ziegler от 1988 г. На 23 август е изпратено „изложение на фактите“ до всички страни, в което се посочва, че Комисията има намерение да използва тези доказателства срещу Allied Arthur Pierre, Interdean и Ziegler. В приложение към изложението на фактите Комисията изпраща копие от тези доказателства на всички страни. Те са имали възможността да изложат гледните си точки.
  
- 9 На 11 март 2008 г. Комисията приема решението.

Г — *Решението*

- 10 Комисията твърди, че адресатите на Решението, сред които и жалбоподателят, са участвали в или са отговорни за картел в отрасъла на международните услуги по преместване в Белгия. Участниците в картела определяли цените, поделели си клиенти и манипулирали процедурите по набиране на оферти поне през периода 1984—2003 г. Така те извършили едно и също продължавано нарушение на член 81 ЕО.
  
- 11 Според Комисията съответните услуги обхващат както преместването на вещи на физически лица, които могат да бъдат частни лица или служители на предприятие или публична институция, така и преместването на вещи на предприятия или публични институции. Тези премествания се характеризирали с факта, че Белгия представлява отправната точка на преместването или неговото местоназначение. Следователно, като взема предвид и факта, че всички разглеждани дружества за международни премествания са установени в Белгия и че дейността на картела се развива в Белгия, Комисията установява, че географският център на картела е Белгия.

- 12 Комисията изчислява, че общият оборот на участниците в картела за международни услуги по преместване в Белгия е 41 милиона евро за 2002 г. След като изчислява, че размерът на отрасъла е 83 милиона евро, тя определя общия пазарен дял на участващите предприятия на около 50%.
- 13 Комисията изтъква, че картелът цели по-специално да установи и да поддържа високи цени и да извърши едновременна или последователна подялба на пазара под няколко форми: споразумения относно цените, споразумения относно поделянето на пазара посредством система за фиктивни оферти и споразумения относно система за финансови компенсации за отхвърлените оферти или за непредставянето на оферта (комисионите).
- 14 Комисията установява, че между 1984 г. и началото на 90-те години картелът по-специално действа въз основа на писмени споразумения за определяне на цени. Заедно с това били въведени и комисионите и фиктивните оферти. Комисионата била скрит компонент на окончателната цена, която потребителят трябва да плати, без да получи еквивалентна престация. Всъщност тя представлявала парична сума, която дружеството за премествания, получило поръчката за международно преместване, дължи на конкурентите, които не са я получили, независимо дали последните също са представили оферта или не. Следователно ставало въпрос за вид финансова компенсация за дружествата за премествания, които не са получили поръчката. Членовете на картела фактурирали взаимно комисионите за отхвърлените или непредставените оферти, като посочвали фиктивни услуги, а размерът на тези комисиони се фактурирал на клиентите. Комисията твърди, че тази практика следва да се счита за непряко определяне на цени за международните услуги по преместване в Белгия.
- 15 Членовете на този картел си сътрудничили и при представянето на фиктивни оферти, които създавали погрешно убеждение у клиентите, тоест у заплащащите

преместването работодатели, че могат да избират въз основа на критерии, основаващи се на конкуренцията. Фиктивната оферта била изкуствена оферта, представена на клиента или на преместващото се лице от дружество за премествания, което нямало намерение да осъществи преместването. Чрез представянето на фиктивни оферти дружеството за премествания, което искало да получи поръчката (наричано по-нататък „дружеството претендент“) действало по такъв начин, че институцията или предприятието пряко или непряко да получи няколко оферти чрез лицето, което планирало да се премести. За тази цел дружеството претендент посочвало на конкурентите си цената, размера на застраховката и разходите за складиране, които те трябва да фактурират за услугата. Тази цена, която била по-висока от цената, предлагана от дружеството претендент, впоследствие била посочвана във фиктивните оферти. Според Комисията, предвид факта, че по принцип даден работодател избира дружество за премествания, което предлага най-ниската цена, дружествата, участващи в една и съща процедура за международно преместване, по принцип предварително знаят кое от тях може да получи поръчката за това преместване.

16 Освен това Комисията посочва, че цената, поискана от дружеството претендент, може да бъде по-висока от обичайната, тъй като другите дружества, участващи в същата процедура за преместване, представят фиктивни оферти, в които фигурира посочена от дружеството претендент цена. Като пример Комисията цитира в съображение 233 от Решението вътрешно електронно писмо на Allied Arthur Pierre от 11 юли 1997 г., в което се посочва: „[К]лиентът поиска две [фиктивни оферти], поради което можем да поискаме по-висока цена“. Поради това Комисията изтъква, че представянето на фиктивни оферти на клиентите представлява манипулиране на процедурата за обществена поръчка, поради което цените, посочени във всички оферти, са умишлено завишени в сравнение с цената на дружеството претендент и във всички случаи са по-високи, отколкото биха били при условията на конкуренция.

17 Комисията поддържа, че тези споразумения са сключени до 2003 г. Според нея тези сложни дейности имали едни и същ предмет — да определят цените, да поделят пазара и така да се наруши конкуренцията.

- 18 В заключение Комисията приема диспозитива на Решението, член 1 от което гласи следното:

„Следните предприятия са нарушили член 81, параграф 1 [ЕО], като са [определили] по пряк и непряк начин цени за международн[и услуги по преместване] в Белгия, като са си [поделили] част от този пазар и са [манипулирали процедурите по набиране на] оферти през посочените периоди:

[...]

ж) [Ziegler] от 4 октомври 1984 г. до 8 септември 2003 г.“

- 19 Ето защо в член 2, буква л) от Решението Комисията налага глоба в размер на 9,2 милиона евро на жалбоподателя.
- 20 При определянето на размера на глобата Комисията е приложила в Решението метода, изложен в нейните Насоки относно метода за определяне на глобите, налагани по силата на член 23, параграф 2, буква а) от Регламент № 1/2003 (ОВ С 210, 2006 г., стр. 2; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 4, стр. 264, наричани по-нататък „Насоките от 2006 г.“).
- 21 На 24 юли 2009 г. Комисията приема Решение С (2009) 5810 окончателен за изменение на Решението по отношение на стойността на продажбите, реализирани от двама от адресатите на посоченото решение.



## Производство и искания на страните

- 22 На 3 юни 2008 г. жалбоподателят подава настоящата жалба в секретариата на Общия съд.
- 23 С определение от 15 януари 2009 г. по дело Ziegler/Комисия (T-199/08 R, непубликувано в Сборника) председателят на Общия съд отхвърля молбата на жалбоподателя за допускане на обезпечение, с която се иска спиране на изпълнението на член 2, буква л) от Решението. С определение от 30 април 2010 г. по дело Ziegler/Комисия [C-113/09 P(R), непубликувано в Сборника] председателят на Съда отхвърля жалбата на жалбоподателя срещу това определение.
- 24 Въз основа на доклад на съдията докладчик Общият съд (осми състав) решава да започне устната фаза на производството и да постави няколко въпроса на Комисията, както и да изиска от нея да представи определени документи, което последната извършва в определения срок. Освен това с определение от 9 март 2010 г. Общият съд разпорежда на Комисията да представи поверителната редакция на Решението. Този документ не е предаден на жалбоподателя. След като разглежда поверителните точки и приема, че документът не съдържа информация, необходима за разрешаването на спора, Общият съд решава да не го приобщава към преписката и го връща на Комисията.
- 25 Устните състезания и отговорите на страните на поставените от Общия съд въпроси са изслушани в съдебното заседание от 27 април 2010 г.

26 Жалбоподателят моли Общия съд:

- да отмени решението,
- при условията на евентуалност да отмени наложената глоба,
- при условията на евентуалност спрямо предходното да намали чувствително размера на глобата,
- да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

27 Освен това жалбоподателят приканва Общия съд да разпорежи, преди да се разпорежи по съществото на спора, пълната административна преписка да бъде предоставена в секретариата на Общия съд.

28 Комисията моли Общия съд:

- да отхвърли жалбата,
- да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

## От правна страна

- 29 Жалбоподателят изтъква пет правни основания за отмяна на Решението и четири правни основания, при условията на евентуалност, за премахването или намаляването на глобата.

### *A — Правни основания за отмяна на Решението*

*1. По първото правно основание, изведено от явни грешки в преценката и грешки в правото при преценката на необходимите условия за прилагането на член 81, параграф 1 ЕО*

#### *а) Доводи на страните*

- 30 На първо място, жалбоподателят посочва, че извършеното от Комисията определяне на пазара е твърде ограничително. Той признава, че „международните услуги по премествания от и към Белгия“ не са взаимозаменяеми от гледна точка на търсенето с пазара на „международните премествания“, но твърди, че е налице взаимозаменяемост от гледна точка на предлагането. Комисията следователно не можела да ограничи пазара единствено до дружествата, които предлагат „услуги по международни премествания от и към Белгия“, а трябвало да вземе предвид дружества, които предлагат „услуги по международни премествания“, независимо от мястото им на установяване. Жалбоподателят уточнява, че силното присъствие на чуждестранни дружества на белгийския пазар доказва, че географският пазар не може да се ограничи единствено до Белгия.

31 На второ място, жалбоподателят упреква Комисията, че е надценила оборота на дружествата, осъществяващи дейност на пазара, а следователно и размера на пазара. Той посочва, че правилният подход спрямо оборота, реализиран от дружествата, осъществяващи дейност в сектора на международните премествания, изисква да се направи разграничение между оборота, генериран като подизпълнител в рамките на международно преместване, и оборота, генериран като дружество, което упражнява контрола върху дадено международно преместване. Според жалбоподателя, за да се определи оборотът на съответните дружества, общият обем на пазара и пазарните дялове на тези предприятия, трябва да се вземе предвид единствено оборотът от международни премествания, за които дружеството е действало като „контролиращо дружество“. Жалбоподателят посочва, че Комисията е взела предвид този довод и е оттеглила тази част от оборота при изчисляване на глобата. По тази причина жалбоподателят смята, че оборотът за 2002 г. е 2 897 000 EUR вместо 4 114 500 EUR.

32 На трето място, жалбоподателят твърди, че в резултат на това Комисията не е представила доказателства за значително засягане на търговията между държавите членки, тъй като прагът от 40 милиона евро, който се съдържа в „известие De Minimis“, не е достигнат. Той посочва, че няколко дружества са декларирали, че оценките им са приблизителни и че е необходимо, за да не се включи два пъти същото имело в оценката, да се отстрани оборотът, реализиран като подизпълнител. В писмената си реплика той добавя, че прагът от 5% за сбора от пазарните дялове на съответните дружества също не е достигнат. Във всеки случай съдържащите се в това известие предположения не били достатъчни, за да се докаже значително засягане на търговията.

33 Комисията посочва, че картелът има за предмет да ограничи конкуренцията. Следователно определянето на релевантния пазар — което тя не е извършила — не било необходимо, а доводите на жалбоподателя в това отношение били неотносими. Освен това доводът, изведен от определянето на пазара, бил неотносим, доколкото дори определянето на пазара да е необходимо и да е по-широко,

това не може да доведе до отмяната на Решението, тъй като наличието на картела не е оспорено от жалбоподателя.

- 34 При условията на евентуалност Комисията твърди, че доводите на жалбоподателя са неоснователни. Фактът, че чуждестранните оператори могат да се конкурират с белгийски дружества във връзка с преместванията от и към Белгия и че съществува силно присъствие на чуждестранни дружества на пазара, не противоречат на фактическата констатация на Комисията, че географският център на картела е Белгия.
- 35 По отношение на размера на пазара Комисията посочва, че в случай че доводите на жалбоподателя се отнасят до Известието на Комисията относно споразуменията с незначителен ефект, които не ограничават значително конкуренцията по смисъла на член 81, параграф 1 от Договора за създаване на Европейската общност (*de minimis*) (ОВ С 368, 2001 г., стр. 13; Специално издание на български език, глава 8, том 4, стр. 26), те са неотносими, тъй като характерните ограничения, а именно определянето на цените и подялбата на пазара във всички случаи са забранени, каквито и да са пазарните дялове на съответните предприятия.
- 36 В случай че жалбоподателят се позовавал на Насоките относно понятието за засягане на търговията, което се съдържа в членове 81 [ЕО] и 82 [ЕО] (ОВ С 101, 2004 г., стр. 81; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 4, стр. 149, наричани по-нататък „Насоките от 2004 г.“), доводите му били и неоснователни, дори неотносими. Така Комисията посочва, че негативната презумпция в параграф 52 от Насоките от 2004 г. отправя към две кумулативни условия, а именно оборот, по-малък от 40 милиона евро, и пазарни дялове, по-малки от 5%. Комисията обаче смятала, че никое от двете условия не е изпълнено. Освен това позитивната презумпция в параграф 53 от Насоките от 2004 г. предвиждала, че когато става въпрос за споразумение, което по своето естество може да засегне търговията между държави членки, е достатъчно само едно от двете алтернативни условия да е изпълнено.

- 37 В писмената си дуплика Комисията добавя, че е основала засягането на търговията между държавите членки и на трансграничния характер на преместванията, като оспорва допустимостта на довода, повдигнат в писмената реплика, според който прагът от 5 % не е достигнат в настоящия случай.
- 38 Освен това Комисията твърди, че в оценките за икономическата стойност на сектора оборотът, който е реализиран като подизпълнител, е поправен. Тя подчертава, че е използвала два метода за изчисляване на размера на разглеждания сектор, като и двата са довели до стойността от 83 милиона евро, а следователно и кумулиран пазарен дял от 50 %. За разлика от това при изчисляване на стойността на продажбите, които трябва да се вземат предвид като основа за изчисляването на глобите, Комисията приела да се изключат продажбите, реализирани като подизпълнител, за всички участници.

б) Съображения на Общия съд

- 39 Първото правно основание включва три части, които следва да се разгледат заедно, тъй като са тясно свързани. Всъщност първата част се отнася да определянето на пазара, а втората — до размера на разглеждания пазар, както и до пазарните дялове на съответните предприятия. На тази основа в третата част жалбоподателят оспорва констатацията на Комисията за значително засягане на търговията между държавите членки.
- 40 В началото следва да се разгледа доводът на Комисията, че твърденията за нарушение, изведени от погрешно определяне на разглеждания пазар и от погрешна оценка на размера му и на пазарните дялове на съответните предприятия, са неотнормими.

## Предварителни бележки

- 41 Комисията изтъква, че според съдебната практика определянето на релевантния пазар не е необходимо в случаи на явни ограничения на конкуренцията. Тъй като в настоящото дело картелът има за предмет типични ограничения на конкуренцията, Комисията прави извода, че не е необходимо да се определя релевантният пазар и че доводите на жалбоподателя в това отношение са неотносими.
- 42 Тези доводи не могат да бъдат приети.
- 43 Безспорно за целите на прилагане на член 81, параграф 1 ЕО Комисията е освободена от доказване на действителни антиконкурентни последици от споразуменията или практиките, които имат за предмет предотвратяването, ограничаването или нарушаването на конкуренцията (Решение на Съда от 13 юли 1966 г. по дело *Consten и Grundig/Комисия*, 56/64 и 58/64, *Recueil*, стр. 429 и 496 и Решение на Общия съд от 6 април 1995 г. по дело *Ferriere Nord/Комисия*, T-143/89, *Recueil*, стр. II-917, точка 30, потвърдено с Решение на Съда от 17 юли 1997 г. по дело *Ferriere Nord/Комисия*, C-219/95 P, *Recueil*, стр. I-4411, точки 12—15).
- 44 Безспорно е, че според установената съдебна практика член 81, параграф 1 ЕО не се прилага, ако влиянието на картела върху междуобщностната търговия или върху конкуренцията не е „значително“. Всъщност дадено споразумение може да избегне съдържащата се в член 81, параграф 1 ЕО забрана, когато ограничава конкуренцията или засяга търговията между държавите членки само в незначителна степен (Решение на Съда от 30 юни 1966 г. по дело *LTM*, 56/65, *Recueil*, стр. 337 и 360, Решение на Съда от 9 юли 1969 г. по дело *Völk*, 5/69, *Recueil*, стр. 295, точка 7 и Решение на Съда от 28 април 1998 г. по дело *Javico*, C-306/96, *Recueil*, стр. I-1983, точки 12 и 17, Решение на Общия съд от 19 март 2003 г. по дело *СМА СGM и др./Комисия*, T-213/00, *Recueil*, стр. II-913, точка 207).

- 45 Следователно Комисията е длъжна да извърши очертаване на пазара в решение, прието на основание член 81 ЕО, когато без подобно очертаване е невъзможно да се определи дали разглежданото споразумение или съгласувана практика може да засегне търговията между държавите членки и има за предмет предотвратяването, ограничаването или нарушаването на конкуренцията (Решение на Общия съд от 6 юли 2000 г. по дело Volkswagen/Комисия, T-62/98, Recueil, стр. II-2707, точка 230).
- 46 Именно преценката на Комисията относно тези условия за прилагането на член 81 ЕО обаче е поставена под съмнение от жалбоподателя в рамките на първото правно основание, тъй като определянето и размерът на пазара и на притежаваните пазарни дялове са само предварителни (вж. в този смисъл Решение на Общия съд от 21 февруари 1995 г. по дело SPO и др./Комисия, T-29/92, Recueil, стр. II-289, точка 75).
- 47 По отношение на значителния характер на ограничението на конкуренцията от жалбата не става ясно дали жалбоподателят твърди, че е налице нарушение в този смисъл, тъй като освен позоваване в рамките на първото правно основание на Решение по дело Völk, точка 44 по-горе, той не изглежда да прави разграничение между значителния характер на ограничението на конкуренцията и този на засягането на търговията между държавите членки. Следователно твърдение за нарушение, изведено от неспазване на правилото de minimis, ако се приеме, че се твърди, че такова е налице, би било недопустимо по силата на член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник на Общия съд, който изисква обстойно оспорване.
- 48 По отношение на значителното засягане на търговията между държавите членки изглежда жалбоподателят бърка понякога известието De Minimis с Насоките от 2004 г. Безспорно е обаче, че в рамките на първото му правно основание — въпреки че говори за известието De Minimis — в действителност се позовава на Насоките от 2004 г. Всъщност жалбоподателят недвусмислено поставя под въпрос факта, че Комисията е представила доказателство за значително засягане на търговията между държавите членки (точка 32 по-горе). По тази причина следва да се отхвърли твърдението на Комисията, че жалбоподателят е



изложил нов довод в писмената си реплика, тъй като споменаването на прага от 5 % представлява разгръщане на съществуващо правно основание, а не ново правно основание.

49 За да установи значителното засягане на търговията между държавите членки, в Решението Комисията се позовава на Насоките от 2004 г., в които се посочват минимални прагове за пазарните дялове и за консолидираните обороти на съответните предприятия. Според параграф 55 от Насоките обаче прилагането на праг от 5 % за пазарните дялове, предвиден в параграфи 52 и 53 от тях, означава предварително определяне на разглеждания пазар.

50 Следователно, доколкото се отнасят до преценката за значителното засягане на търговията между държавите членки, твърденията за нарушения, изведени от погрешно определяне на разглеждания пазар и от погрешна оценка на размера му и на пазарните дялове на съответните предприятия, не са неотнормими. Този извод не се поставя под съмнение от факта, че жалбоподателят не е оспорил съществуването на картела, тъй като подобно допускане не изключва наличието на значително засягане на търговията от този картел. Освен това, противно на твърдяното от Комисията, липсата на подобно засягане, което е предпоставка за прилагането на член 81, параграф 1 ЕО, би довела да отмяната на решението поради некомпетентност на Комисията.

По значителното засягане на търговията между държавите членки

51 В съображение 373 от Решението Комисията приема, че според Насоките от 2004 г. значителният характер на последиците от споразуменията може да се презумира, тъй като сборът от пазарните дялове на разглежданите дружества за преместване надвишава 5 % от пазара на услугите по международни премествания в Белгия, а оборотът, реализиран от страните за съответните услуги, надвишава 40 милиона евро. В настоящия случай разглежданите дружества за

премествания реализирали оборот от повече от 41 милиона евро за 2002 г., а сборът от пазарните им дялове възлизал на около 50%. Освен това в писмената си дублика Комисията изтъква, че в съображение 372 от Решението се основала и на трансграничния характер на преместванията, за да докаже засягане на търговията. Уместно е следователно да се разгледа дали в Решението Комисията е установила значително засягане на търговията между държавите членки.

— По трансграничния характер

- 52 По отношение най-напред на трансграничния характер на разглежданите премествания се налага констатацията, че този характер, който не е оспорен, е отделен от въпроса за „значителния“ характер на засягането на търговията между държавите членки.
- 53 Всъщност, ако всяка презгранична транзакция автоматично може да засегне значително търговията между държавите членки, изведеното от съдебната практика понятие за значителния характер, който при все това е предпоставка за прилагането на член 81, параграф 1 ЕО, би било напълно изпразнено от съдържание. В това отношение в съдебното заседание Комисията признава, че дори в хипотезата на нарушение с оглед на целта е необходимо нарушението да може да засегне значително междуобщностната търговия. Това следва и от Насоките от 2004 г., тъй като позитивната презумпция, предвидена в точка 53 от тях, се прилага единствено спрямо споразуменията и практиките, които по своето естество могат да засегнат търговията между държавите членки.
- 54 В съдебното заседание обаче Комисията се позовава на решението на Съда от 1 октомври 1987 г. по дело *Vereniging Van Vlaamse Reisbureaus* (311/85, Recueil, стр. 3801), за да подкрепи тезата си, че трансграничният характер на преместванията е сам по себе си достатъчен, за да обоснове компетентността ѝ. Налага се обаче констатацията, че това решение, и по-специално точка 18 от него, не

засяга проблематиката за значителния характер на засягането на търговията. Всъщност това понятие дори не се споменава в решението.

55 Във всеки случай Решението не съдържа нито един мотив, който се основава единствено на трансграничния характер на разглежданите премествания. По-специално както от текста, така и от контекста му става ясно, че съображение 372 от Решението, в което не се посочва решението по дело *Vereniging Van Vlaamse Reisbureaus*, точка 54 по-горе, няма за цел да докаже значителния характер на засягането на търговията.

— По прага от 40 милиона евро

56 По отношение на прага от 40 милиона евро жалбоподателят упреква Комисията, че е надценила оборота, кумулиран от участниците в картела.

57 Като уважава искане на жалбоподателя, Общият съд приканва Комисията да представи документи, за да може жалбоподателят да оспори това число. В резултат на това Комисията представя неуповенителните редакции на отговорите на изложението на възраженията на другите адресати на Решението, както и отговорите им на исканията за предоставяне на информация. В съдебното заседание обаче жалбоподателят посочва, че не открива доводи в този смисъл в представените от Комисията документи. Следователно, дори да се приеме, че подходът на Комисията относно извършването на транзакции като подизпълнител е правилен, сборът от продажбите би останал над прага от 40 милиона евро, при това дори като се вземе предвид Решение С (2009) 5810 (точка 21 по-горе), което води до намаляване на консолидирания обем с повече от 600 000 EUR.

- 58 Следва обаче да се приемат като основателни доводите на жалбоподателя, изведени от необходимостта да се направи разграничение между оборота, генериран като подизпълнител в рамките на международно преместване, и оборота, генериран като дружество, което упражнява контрола върху дадено международно преместване. Всъщност, за да не се включи два пъти същото число при оценката на съответните продажби, е необходимо оборотът, реализиран като подизпълнител, да се извади от оборота, реализиран с разглежданите услуги. В противен случай за едно-единствено преместване последното число би било включено един път в оборота на дружеството, което контролира услугата, и втори път — в оборота на подизпълнителя. Освен това оборотът на подизпълнителя не е реализиран на пазара на услугите по преместване, предназначени за крайния потребител.
- 59 Представеното от Комисията обяснение в съображение 530 от Решението, в което се обосновава изборът ѝ да изключи тези продажби при изчисляването на глобата, е убедително. То не може обаче да обясни защо следва да се включи два пъти същото число при оценката на размера на пазара за целите на определянето на наличието на значително засягане на търговията. Следователно тази оценка и оценката за кумулирания от участниците в картела оборот са опорочени от явна грешка.
- 60 Този извод се подкрепя от отговорите на Комисията на писмените и устните въпроси на Общия съд.
- 61 На първо място, Комисията се опитва да се позове на параграф 54 от Насоките от 2004 г. Тази разпоредба обаче изключва единствено продажбите между дружества от една и съща група, но по никакъв начин не засяга въпроса за транзакциите, извършени като подизпълнител. По-специално тя не може да обоснове довода а contrario, който изглежда Комисията изтъква.
- 62 На второ място, Комисията посочва в писмения си отговор, че подходът ѝ не води „задължително“ до двойно броене на едно и също преместване, тъй като, от една страна, определен брой белгийски превозвачи не участват в картела, а

от друга страна, транзакциите, извършени като подизпълнител, в определени случаи се осъществяват за сметка на чуждестранни превозвачи. Следователно Комисията негласно се съгласява, че в другите случаи този подход води до повторното включване на оборота, реализиран като подизпълнител. Освен това в съдебното заседание Комисията признава, че е налице двойно броене, когато транзакциите, извършени като подизпълнител, се осъществяват между двама участници в картела. Заедно с това тя приема, че ако използваната от нея методология в това отношение бе коригирана, прагът от 40 милиона евро не би бил достигнат.

- 63 От предходното следва, че Комисията не е доказала, че в настоящия случай е достигнат прагът от 40 милиона евро.

— По прага от 5%

- 64 По отношение на прага от 5% жалбоподателят изтъква, че Комисията е трябвало да определи пазара, както и че е трябвало да включи всички „услуги по международни премествания“.
- 65 По отношение на второто твърдение за нарушение следва да се отхвърли твърдението, според което Комисията изхожда от твърде ограничен пазар. Комисията правилно посочва, че картелът има за предмет да ограничи конкуренцията в сектора на международните премествания от и към Белгия. Всъщност разглежданите премествания се характеризират с факта, че Белгия съставлява отправната точка или точката на местоназначението и че дейността на картела се развива в Белгия. Освен това в оценката си за размера на пазара Комисията взема предвид оборота на чуждестранните дружества на този пазар. Следователно Комисията основателно прави констатацията, че съответните услуги са услуги по международни премествания в Белгия.

- 66 По отношение на твърдението за нарушение, изведено от липсата на определяне на пазара, се налага констатацията, че изчисляването на един пазарен дял включва като логично предварително условие определянето на пазара. Всъщност, както Общият съд вече посочи в точка 49 по-горе, в параграф 55 от Насоките от 2004 г. изрично се признава, че „[з]а прилагането на прага на пазарен дял е необходимо да се определи съответният пазар, който се състои от съответния продуктов пазар и съответния географски пазар“. Това задължение става още по-ясно от текстовете на други езици на тази точка (например на английски: „it is necessary“ и на немски „muss“).
- 67 Освен това относно задължителния характер на приетите от Комисията насоки Съдът вече е констатирал, че като приема такива правила за поведение и като обявява посредством публикуването им, че ще ги прилага занапред към съответните случаи, въпросната институция се самоограничава в упражняването на своето право на преценка и не би могла да се отклонява от тези норми, тъй като това би означавало да бъде евентуално санкционирана за нарушение на общи принципи на правото като принципите на равно третиране, на правна сигурност или на защита на оправданите правни очаквания (вж. Решение на Съда от 28 юни 2005 г. по дело Dansk Rørindustri и др./Комисия, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P—C-208/02 P и C-213/02 P, Recueil, стр. I-5425, точка 211).
- 68 Безспорно е обаче, че Комисията не е спазила задължението, посочено в параграф 55 от Насоките от 2004 г. В писменото си становище и в съдебното заседание тя настоява не само че не е длъжна да определи съответния пазар, но и че не го е направила. Следователно констатацията на Комисията, че прагът от 5 % е бил достигнат, по принцип следва да се отхвърли.
- 69 Предвид обстоятелствата в настоящия случай обаче Общият съд приема, че Комисията все пак е установила в достатъчна степен от правна страна, че второто алтернативно условие, предвидено в презумпцията, посочена в параграф 53 от Насоките от 2004 г., е изпълнено.

70 Въсъщност в съображения 88—94 от Решението Комисията е представила достатъчно подробно описание на разглеждания сектор, включително на търсенето, предлагането и на географския обхват. Следователно Комисията прецизно е обхванала съответните услуги, както и пазара. Общият съд приема, че подобно описание на сектора може да е достатъчно, доколкото е достатъчно подробно, за да позволи на Общия съд да провери основните твърдения на Комисията и кога на тази основа кумулираният пазарен дял надвишава очевидно в значителна степен прага от 5%.

71 В това отношение следва да се посочи, на първо място, че Комисията основателно е констатирала, че съответните услуги са услуги по международни премествания в Белгия (точка 65 по-горе). На второ място, на тази основа Комисията е изчислила размера на пазара на 83 милиона евро, а кумулирания пазарен дял на участниците в картела — на около 50%. Тези цифрови данни трябва да се променят, за да се вземат предвид корекциите в резултат на Решение С (2009) 5810 (точка 21 по-горе) и изключването на продажбите, реализирани като подизпълнител (точка 59 по-горе), което води, според Комисията, до кумулиран оборот от повече от 20 милиона евро и кумулиран пазарен дял от близо 30%. Този пазарен дял обаче се намира все още много над прага от 5%. На трето място, в отговор на въпросите на Общия съд самият жалбоподател посочва в съдебното заседание, че за да не бъде надхвърлен прагът от 5%, размерът на пазара трябва да бъде поне 435 милиона евро. Единствената възможност обаче да се стигне до подобен размер на съответния пазар би била да се изходи от пазар, много по-обширен от този на услугите по международни премествания в Белгия — пазар, който обаче Комисията правилно е определила като разглеждания пазар.

72 При тези условия Общият съд смята, че по изключение Комисията може да се позове на второто алтернативно условие от параграф 53 от Насоките от 2004 г., без да извършва изрично определяне на пазара по смисъла на параграф 55 от тези насоки.

- 73 Накрая, както Комисията правилно посочва, в рамките на позитивната презумпция, предвидена в параграф 53 от Насоките от 2004 г., е достатъчно само едно от двете алтернативни условия да е изпълнено, за да се докаже значителният характер на засягането на търговията между държавите членки.
- 74 От това следва, че първото правно основание, изложено от жалбоподателя, трябва да се отхвърли.

*2. По второто правно основание, изведено от явни грешки в преценката и грешки в правото при прилагането на член 81, параграф 1 ЕО*

- 75 Това правно основание се разделя на три части. Първите две части са насочени към намаляване на глобата поради смекчаващи обстоятелства. С третата част жалбоподателят иска намаляване на глобата поради икономическите и финансовите му трудности.

а) Доводи на страните

- 76 На първо място, жалбоподателят изтъква, че Комисията е знаела за съществуването на системата от фиктивните оферти и че я е толерирала в продължение на години. Практиката била известна на служителите на Комисията и до такава степен разпространена в рамките на службите ѝ, че е немислимо тя никога да не е узнала за тази система. Повече от 30 % от признатите нарушения в областта на фиктивните оферти засягали служители на Комисията. Колкото до довода, че Комисията като институция не е знаела за тази система, жалбоподателят твърди, че става въпрос за „чиста фикция“. Освен това тази практика била позната на генерални директори, директори, началници на отдели и комисари. Комисията обаче толерирала тази система, оставяйки служителите ѝ да се възползват от нея.



- 77 Жалбоподателят смята, че това поведение на Комисията, която не е предприела нищо през годините, за да прекрати практиката на фиктивните оферти, е от естество да създаде известно объркване по въпроса дали практиката съставлява нарушение или не. Това обстоятелство и закъснялата намеса на Комисията обосновавали намаляване на глобата.
- 78 На второ място, жалбоподателят твърди, че системата на фиктивните оферти не е резултат от картел или съгласувана практика, а отговаряла на търсене на пазара, тъй като фиктивните оферти се търсели от самите клиенти. Следователно било изключително трудно за съответните предприятия да откажат да доставят тези фиктивни оферти, без да поемат риска това да не се хареса на техните клиенти и така да ги изгубят.
- 79 На трето място, жалбоподателят изтъква икономическите и финансовите трудности, пред които е изправен от години. В това отношение Комисията не преценила правилно представените от жалбоподателя обстоятелства, въпреки че по силата на параграф 35 от Насоките от 2006 г. тя може да вземе предвид неплатежоспособността на дадено предприятие в конкретен социален и икономически контекст. Жалбоподателят посочва, че единствено позоваването на факта, че глобата съставлява само 3,76 % от световния му оборот през 2006 г., не е достатъчен, за да определи платежоспособността му. Всъщност той бил в положение, близко до фалит.
- 80 Комисията отхвърля тези доводи и отбелязва, че по-скоро става въпрос за правно основание относно размера на глобата.

#### б) Съображения на Общия съд

- 81 Твърди се, че второто правно основание, представено в частта от жалбата, озаглавена „Правни основания за отмяната на Решението“, е изведено от „явни грешки в преценката и грешки в правото при прилагането на член 81, параграф 1

ЕО“. То обаче цели единствено намаляване на глобата поради смекчаващи обстоятелства и икономически и финансови трудности, а не отмяната на Решението. Въпреки че в съдебното заседание жалбоподателят се противопоставя на преквалифициране на правното основание, налага се констатацията, че в жалбата той единствено твърди, че изложените обстоятелства обосновават „намаляване на глобата“. Следователно тези доводи ще бъдат обсъдени, когато Общият съд разгледа правните основания относно размера на глобата (точка 150 и сл. по-долу).

### *3. По третото правно основание, изведено от нарушение на задължението за мотивиране*

- <sup>82</sup> В рамките на това правно основание жалбоподателят изтъква липса на мотиви по отношение на изчисляването на основния размер на глобата (първа част) и по отношение на отхвърляне на довода му, изведен от икономическите и финансовите му трудности (втора част).

#### *а) Доводи на страните*

- <sup>83</sup> Жалбоподателят изтъква, че по отношение на тежестта на нарушението Комисията се е задоволила да определи съотношението на стойността на продажбите, които следва да се вземат предвид, на 17%, без да дава допълнително обяснение. По същия начин, що се отнася до допълнителната сума, която се прилага с възпираща цел, Комисията приела най-ниските стойности, а именно 17%, без да дава друго обяснение. Така мотивите относно размера на глобата били само чисто формални, а жалбоподателят не бил в състояние да приложи използвания от Комисията метод, за да стигне до тези резултати. Комисията характеризирала установените нарушения като „сред най-тежките“. Според параграф 23

от Насоките от 2006 г. делът, който следва да се приеме, трябвало да се намира в „горния край на скалата“. Комисията обаче определила този дял на равнище, което е малко по-високо от средата на скалата, без да дава обяснения за причините за този избор и без да посочва обстоятелствата и факторите, които са я довели до този резултат.

- 84 По отношение на икономическите и финансовите трудности жалбоподателят посочва, че Комисията е отхвърлила тези доводи единствено въз основа на твърдението, че изчислената за Ziegler глоба съставлява само 3,76% от световния оборот на предприятието през 2006 г. Ако Комисията обаче не е длъжна да вземе отношение по всички доводи, изложени от жалбоподателя, тя според него не може да игнорира всичките му доводи. Постъпвайки по този начин, Комисията нарушавала също правото на жалбоподателя да бъде изслушан.
- 85 Комисията оспорва тези доводи и отбелязва, че евентуални пороци в мотивите за определяне на глобата, по-специално относно тежестта на нарушението или платежоспособността, не могли да доведат до отмяната на Решението.

#### б) Съображения на Общия съд

- 86 В началото следва да се направи констатацията, че изложените в рамките на това правно основание твърдения за нарушения също засягат само наложената глоба, а не констатацията за дадено нарушение. Както Комисията правилно посочва, нарушение на задължението за мотивиране по отношение на определянето на глобата не би могло да има за последица отмяна на Решението в неговата цялост. Всъщност подобно съществено процесуално нарушение би засегнало само член 2 от Решението, на основание на който са наложени глобите.

- 87 Според постоянната съдебна практика изискваните в член 253 ЕО мотиви, които съставляват съществена процесуална предпоставка по смисъла на член 230 ЕО, трябва да са съобразени с естеството на съответния акт и по ясен и недвусмислен начин да излагат съображенията на институцията, която издава акта, така че да дадат възможност на заинтересованите лица да се запознаят с основанията за взетата мярка, а на компетентната юрисдикция — да упражни своя контрол. Не се изисква мотивите да уточняват всички относими фактически и правни обстоятелства, доколкото въпросът дали мотивите на определен акт отговарят на изискванията на посочения член 253 следва да се преценява с оглед не само на текста, но и на контекста, както и на съвкупността от правни норми, уреждащи съответната материя (Решение на Съда от 6 юли 1993 г. по дело *СТ Control (Rotterdam)* и *JCT Benelux/Комисия, С-121/91 и С-122/91, Recueil*, стр. I-3873, точка 31, Решение на Съда от 2 април 1998 г. по дело *Комисия/Sytraval и Brink's France, С-367/95 P, Recueil*, стр. I-1719, точка 63 и Решение на Общия съд от 5 април 2001 г. по дело *Vis и др./Съвет, Т-82/00, Recueil*, стр. II-1241, точка 24).
- 88 По отношение на първата част от правното основание следва да се приеме за установено, че мотивите относно определянето на основния размер на глобата, включително на допълнителния размер, приложим с възпираща цел, действително не са много подробни. Все пак Съдът е установил, че Комисията изпълнява задължението си за мотивиране, когато в решението си посочва елементите на преценката, които са ѝ позволили да определи тежестта на извършеното нарушение, без да е длъжна да включва в него по-подробно изложение или цифровите данни относно начина на изчисляване на глобата (вж. Решение на Общия съд от 29 април 2004 г. по дело *Tokai Carbon и др./Комисия, Т-236/01, Т-239/01, Т-244/01—Т-246/01, Т-251/01 и Т-252/01, Recueil*, стр. II-1181, точка 252 и цитираната съдебна практика).
- 89 В настоящия случай Комисията излага в съображение 542 от Решението причините, поради които е стигнала до извода за много тежкия характер на нарушението, и по-специално самото естество на установените ограничения на конкуренцията. Освен това в същото съображение тя обяснява защо не е разгледала географския обхват и влиянието на нарушението, като се позовава на съдебната практика, съгласно която в случай на очевидни ограничения нарушението може да се квалифицира като много сериозно, без да е необходимо тези действия да се характеризират с географски обхват или с особено влияние (Решение на Общия съд по дело *Scandinavian Airlines System/Комисия, точки 84*

и 85 и Решение на Общия съд от 27 юли 2005 г. по дело Brasserie nationale и др./Комисия, T-49/02—T-51/02, Recueil, стр. II-3033, точки 178 и 179). Следователно в светлината на тази съдебна практика Комисията в достатъчна степен е мотивирала квалификацията на нарушението като „много сериозно“.

<sup>90</sup> Все пак, първо, желателно е Комисията да доразвие мотивите си по отношение на изчислението на глобите, за да позволи на предприятията да се запознаят подробно с начина за изчисляване на наложената им глоба. По-общо, това може да спомогне за прозрачността на административните действия и да улесни упражняването от Общия съд на пълен съдебен контрол, което трябва да му позволи да прецени както законосъобразността на обжалваното решение, така и дали наложената глоба е подходяща (Решение на Съда от 16 ноември 2000 г. по дело KNP ВТ/Комисия, C-248/98 P, Recueil, стр. I-9641, точка 46).

<sup>91</sup> Второ, следва да се посочи, че цитираната от Комисията съдебна практика се отнася до Насоки относно метода за определяне на размера на глобите, налагани съгласно член 15, параграф 2 от Регламент № 17 и член 65, параграф 5 [ВС] (ОВ С 9, 1998 г., стр. 3), и че тя предхожда по време приемането на Насоките. Насоките от 2006 г. обаче са довели до основна промяна на методите за изчисление на глобите. По-специално е премахнато групирането на нарушенията в три категории („леки“, „тежки“ и „много тежки“) и е въведена ска̀ла от 0 до 30%, позволяваща по-прецизно разграничение. Освен това основният размер на глобата вече ще се „обвързва с дела на стойността на продажбите, в зависимост от степента на тежестта на нарушението, умножена по броя на годините на нарушението“ (параграф 19 от Насоките от 2006 г.). Като общо правило „делът на стойността на продажбите, взет предвид, ще се определя на ниво до 30%“ (параграф 21). Що се отнася до хоризонталните споразумения за определяне на цените, подялба на пазара и ограничаване на продукцията, „които [...] поради самото си естество са сред най-[сериозните] ограничения на конкуренцията“, делът на стойността на продажбите, който ще се взема предвид, по принцип ще бъде „в горния край на ска̀лата“ (параграф 23).

- 92 При тези условия Комисията по принцип вече не може да се ограничи да мотивира единствено квалификацията на нарушението като „много сериозно“, но не и избора на дела от стойността на продажбите, който взема предвид. Всъщност, както беше посочено по-горе, пряко следствие от свободата на преценка на Комисията в областта на глобите е задължението за мотивиране, което позволява на лицето, на което е наложена глобата, да се запознае с мотивите за наложената мярка, а на Общия съд — да упражни своя контрол.
- 93 В настоящия случай следва да се приеме, че в съображение 543 от Решението Комисията установява този дял на равнище, което е малко по-високо от средата на скалата, а именно 17 %, като мотивира избора си само с „много сериозния“ характер на нарушението. Комисията обаче не обяснява подробно по какъв начин квалификацията на нарушението като „много сериозно“ е довела до определяне на ставка от 17 %, а не до дял, който се намира по-високо „в горния край на скалата“. Тези мотиви могат да бъдат достатъчни само ако Комисията прилага ставка, която е много близка до долната граница на стойностите, предвидени за най-сериозните ограничения, и освен това е много благоприятна за жалбоподателя. Всъщност в този случай не са необходими допълнителни мотиви освен съдържащите се в Насоките. Ако обаче е искала да приложи по-висока ставка, Комисията е трябвало да предостави по-подробни мотиви.
- 94 Тъй като по отношение на допълнителния размер, приложим с възпираща цел, съображение 556 от Решението се позовава на съображение 542 и тъй като долната граница на стойностите е същата, по-горните съображения се прилагат и към твърденията за нарушения относно представените мотиви за определянето на размера. Следователно първата част от правното основание трябва да се отхвърли.
- 95 По отношение на втората част от правното основание във връзка с икономическите и финансовите трудности на жалбоподателя следва да се направи разграничение, според постоянната съдебна практика, между твърдението за нарушение, изведено от липсата на мотиви или тяхната непълнота, и твърдението за нарушение, изведено от неточността на мотивите на решението поради грешка

относно фактите или в правната преценка. Последното спада към проверката на материалноправната законосъобразност на Решението, а не към съществено процесуално нарушение, и следователно не може да доведе до нарушение на член 253 ЕО (Решение по дело Комисия/Sytraval и Brink's France, точка 87 по-горе, точки 67 и 72 и Решение на Общия съд от 7 ноември 1997 г. по дело Cipeke/Комисия, T-84/96, Recueil, стр. II-2081, точка 47).

<sup>96</sup> В настоящия случай Комисията е отговорила на доводите на жалбоподателя в съображение 632 от Решението, в което констатира, че глобата съставлява само 3,76 % от световния му оборот през 2006 г., което може да се счита за удовлетворяване на задължението за мотивиране. Ако се приеме, че самото изчисляване не е достатъчно, за да се определи платежоспособността на жалбоподателя, това обстоятелство следва да се отнесе към материалната законосъобразност на Решението, а не към липсата на мотиви (вж. точка 165 и сл. по-долу). Следователно втората част от правното основание следва да се отхвърли.

<sup>97</sup> От това следва, че третото правно основание трябва да се отхвърли.

*4. По четвъртото правно основание, изведено от нарушение на правото на защита*

<sup>98</sup> В четвъртото и петото правно основание се твърдят нарушения на правото на защита. В рамките на четвъртото правно основание, изведено от нарушение на правото на справедлив процес и на общия принцип на добра администрация, жалбоподателят поставя под съмнение безпристрастността на Комисията.

## а) Доводи на страните

- 99 Жалбоподателят твърди, че тъй като голяма част от разглежданите фиктивни оферти са изискани от служители на Комисията, тя трябвало да се десезира от случая в полза на компетентните белгийски власти в областта на конкуренцията. Всъщност Комисията, която сама се признавала за жертва на спорните практики, трябвало да бъде по това дело едновременно съдия и страна. Следователно съществувала обективна вероятност от пристрастие.
- 100 Според жалбоподателя доказателството за това пристрастие се извежда поспециално от обстоятелството, че един и същи случай се използва многократно от Комисията, което ѝ позволило да преувеличи изкуствено броя на констатираните нарушения. Освен това вероятността от пристрастност се изразявала във факта, че Решението изграждало като цяло изключително строга преценка за положението, докато в действителност разглежданите практики били много маргинални.
- 101 Накрая в документ, озаглавен „Забележки по доклада от съдебното заседание“, и в съдебното заседание жалбоподателят изтъква, че след приемането на Решението фиктивните оферти са продължили да бъдат търсени у съответните превозвачи от служители на Комисията от всички рангове, включително от член, който напуска Комисията.
- 102 Комисията изтъква, че по отношение на твърдението за обективна вероятност от пристрастие доводът е неотносим като основание за отмяна и неоснователен.

## б) Съображения на Общия съд

- 103 Жалбоподателят изтъква, че поведението на Комисията е довело до тежко ограничаване на упражняването на правото му на защита и че по тази причина Решението трябва да бъде отменено. Подобно твърдение обаче е лишено от основание.



- 104 Всъщност жалбоподателят не оспорва компетентността на Комисията в конкретния случай да приеме решение относно производство по член 81 ЕО. Освен това от съдебната практика следва, че твърдението за липса на обективност на Комисията не съставлява нарушение на правото на защита, което може да доведе до отмяната на обжалваното решение, а е част от прегледа, извършен в рамките на контрола върху преценката на доказателствата или мотивите към решението (вж. Решение на Общия съд от 30 септември 2003 г. по дело *Atlantic Container Line* и др./Комисия, T-191/98, T-212/98—T-214/98, *Recueil*, стр. II-3275, точка 464 и цитираната съдебна практика).
- 105 Следователно настоящото основание е неотнормимо като правно основание за отмяна.
- 106 За изчерпателност следва да се посочи, че това правно основание е и неоснователно. Всъщност с представените от жалбоподателя доказателства не може да се установи, че твърдяната предубеденост на Комисията или на някои от нейните служители се е отразила на Решението (вж. в този смисъл Решение на Общия съд от 20 март 2002 г. по дело *ABB Asea Brown Boveri/Комисия*, T-31/99, *Recueil*, стр. II-1881, точка 105). Твърдението, че Комисията била „изкуствено преувеличила броя на констатираните нарушения“, е неоснователно. Ако за едно и също преместване, за което е направена фиктивна оферта или и платена комисиона, възникват няколко документа в приложената към Решението таблица, това не „преувеличава“ нарушението, а просто показва, че няколко документа се отнасят до едно и също преместване. По отношение на довода, че разглежданите практики не са разпространени, а са „много маргинални“, достатъчно е да се констатира, че картелът е действал в продължение на около 20 години и че е засегнал около 30 % от пазара (вж. точка 71 по-горе), както и да се препрати към твърденията на жалбоподателя, че практиката отговаря на търсене на пазара и е толкова разпространена, че било „изключително трудно да се откаже доставката на тези фиктивни оферти, без да се поеме рискът това да не се хареса на клиентите [му] и така да ги изгуби“. Накрая по отношение на изложените от жалбоподателя доводи във връзка със забележките по доклада от съдебното заседание и в съдебното заседание се налага констатацията, че те също не са от естество да подкрепят твърдението му, че Комисията е пристрастна при разследването на случая. В това отношение жалбоподателят не доказва как поведението, за което

се упрекуват някои служители, дори да се приеме, че то действително е укорително, би могло да накърни правото на справедлив процес.

107 От това следва, че четвъртото правно основание трябва да се отхвърли.

*5. По петото правно основание, изведено от нарушение на правото на защита*

108 Петото правно основание е изведено от нарушение на правото на достъп до преписката по делото и на принципа на добра администрация.

а) Доводи на страните

109 Жалбоподателят се оплаква, че Комисията му е отказала достъп до отговорите на изложението на възраженията, дадени от другите му адресати, както и до отговорите на исканията на Комисията за предоставяне на информация. Преписката по разследването била захранвана изключително с писма, документи и изказвания, произхождащи от някоя от страните по твърдения картел. Комисията определила пазарния дял на десетте разглеждани дружества единствено на основание общия оборот, деклариран от дружествата в резултат на искането за предоставяне на информация от 2005 г. Следователно представлявало интерес да се познава разпределянето на оборота на другите дружества, за да се оспорят приетите от Комисията размер на пазара и пазарни дялове на всяко от разглежданите дружества. Във всеки случай не следвало Комисията да решава сама относно документи и доказателства, които са от ползва за защитата на жалбоподателя.

- 110 При липса на достъп до отговорите на страните жалбоподателят смята, че Комисията е трябвало поне да вземе необходимите мерки, за да насърчи съпоставяне на декларираните ѝ цифрови данни. Поради отказа ѝ жалбоподателят не бил в състояние да контролира резултатно приетите от Комисията цифрови данни. Познаването на тези цифрови данни щяло да позволи на жалбоподателя да оспори надлежно презумпцията на Комисията за значително засягане на търговията между държавите членки.
- 111 Комисията изтъква, че цифровите данни за размера на пазара не са уличаващи или оневиняващи. Жалбоподателят бил засегнат само от собствения си отговор, тъй като по отношение на определянето на глобите се вземала предвид единствено стойността на продажбите, без да се отчитат договорите на подизпълнителите. Следователно представените от другите участници в картела цифрови данни били ирелевантни спрямо него.

б) Съображения на Общия съд

- 112 По същество жалбоподателят изтъква, че отказът на Комисията да му предостави достъп до отговорите на другите адресати на изложението на възразенията, както и до отговорите на исканията за предоставяне на информация съставлява нарушение на правото му на защита, доколкото Комисията не е взела необходимите мерки, за да насърчи съпоставяне на декларираните пред нея цифрови данни.
- 113 В това отношение от съдебната практика следва, че зачитането на правото на защита, което представлява основен принцип на общностното право и трябва да се спазва при всякакви обстоятелства, по-конкретно във всяко производство, което може да доведе до санкции, дори ако става въпрос за административна процедура, изисква заинтересуваното предприятие да е било в състояние да изрази ефективно своето становище по действителността и релевантността на фактите, твърденията за нарушения и твърдените от Комисията обстоятелства (вж. Решение на Общия съд от 26 април 2007 г. по дело Bolloré и др./Комисия,

T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 и T-136/02, Recueil, стр. II-947, точка 66 и цитираната съдебна практика).

- 114 По отношение по-специално на отговорите на изложението на възраженията Общият съд е приел, че ако Комисията възнамерява да се позове на част от отговор на изложение на възраженията или на документ, приложен към такъв отговор, за да установи наличието на нарушение в процедура по прилагането на член 81, параграф 1 ЕО, на другите участващи в тази процедура предприятия трябва да се даде възможност да се произнесат по това доказателство (вж. Решение на Общия съд от 27 септември 2006 г. по дело Jungbunzlauer/Комисия, T-43/02, Recueil, стр. II-3435, точка 343 и цитираната съдебна практика).
- 115 В това отношение следва да се посочи, че освен доказателствата, съдържащи се в „изложението на фактите“, предадено на жалбоподателя на 23 август 2007 г., Решението не се позовава на никакъв друг факт, твърдение за нарушение или обстоятелство, което все още не се съдържа в изложението на възраженията. По отношение на „изложението на фактите“ жалбоподателят не оспорва твърденията на Комисията, че този документ не прибавя никакво твърдение за нарушение, а посочва само допълнителни доказателства, по които жалбоподателят е могъл да вземе отношение.
- 116 По отношение на оборотите и пазарните дялове, за които жалбоподателят смята, че било необходимо да познава разпределянето, за да бъде в състояние да оспори размера на пазара и на пазарните дялове на всяко от разглежданите предприятия, следва да се направи констатацията, че цифровите данни, използвани в съображения 89 и 373 от Решението с цел доказване на значителния характер на засягането на търговията между държавите членки, вече са били представени в изложението на възраженията.
- 117 Следователно Комисията не се е позовала на отговорите на изложението на възраженията, за да установи наличието на нарушението, а се е основала на вече познати на жалбоподателя цифрови данни.

- 118 Налага се обаче констатацията, че въз основа само на изложението на възраженията жалбоподателят не е бил в състояние да оспори използваните от Комисията цифрови данни, за да докаже значително засягане на търговията. Всъщност едно отделно предприятие по никакъв начин няма възможността да провери дали оборотите и консолидираните пазарни дялове на всички участници в картела надхвърлят праговете от 40 милиона евро или 5 %. Всяко предприятие може да оспори със сигурност единствено собствените си цифрови данни. Следователно, за да оспори размера на пазара и на пазарните дялове на другите разглеждани предприятия и за да изтъкне собствените си доводи относно тези цифрови данни, жалбоподателят задължително трябва да знае какво е разпределянето на оборотите на другите дружества, в противен случай той не е в състояние да изрази ефективно своето становище по действителността и релевантността на фактите, твърденията за нарушения и изтъкнатите от Комисията обстоятелства.
- 119 Ето защо в рамките на процесуално-организационно действие Общият съд моли Комисията да му предостави релевантните части от неупорядените редакции на отговорите на изложението на възраженията на другите адресати на Решението, както и отговорите на исканията за предоставяне на информация, доколкото тези отговори се отнасяли до цифровите данни, използвани от Комисията в изложението на възраженията. Тези документи са приобщени към преписката по делото, така че жалбоподателят е бил в състояние да се запознае с тях. Както обаче беше посочено в точка 57 по-горе, в съдебното заседание жалбоподателят потвърждава, че не открива доводи в този смисъл от представените от Комисията документи.
- 120 При тези условия следва да се приеме, че правото на защита на жалбоподателя не е било нарушено.
- 121 Безспорно от съдебната практика следва, че всяко нарушение на правото на защита, настъпило на етапа на административното производство, не може да се санира единствено поради факта че достъпът до разглежданите обстоятелства е бил възможен на един последващ етап, и по-специално в хода на съдебно производство относно евентуална жалба за отмяната на оспореното решение (Решение на Съда от 7 януари 2004 г. по дело Aalborg Portland и др./Комисия, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P и C-219/00 P, Recueil, стр. I-123, точка 104).

- 122 За да се прецени обаче дали неоповестяването на документ е могло да накърни защитата на засегнатото предприятие в хода на административното производство, следва да се направи разграничение между достъпа до документи, които могат да оневинят предприятието, и достъпа до документи, доказващи наличието на твърдяното нарушение (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 121 по-горе, точка 130).
- 123 По отношение на тези последни документи Съдът е приел, че е задача на заинтересуваното предприятие да докаже, че резултатът, до който е стигнала Комисията в своето решение, би бил различен, ако трябваше да бъде изключен като уличаващо доказателствено средство несъобщен документ, на който Комисията се е основала, за да санкционира това предприятие (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 121 по-горе, точка 73). Този извод се налага a fortiori, когато става въпрос не за документи, на които Комисията се е позовала, за да докаже наличието на твърдяното нарушение, а за документи, които биха могли да оспорят наличието на нарушение на член 81, параграф 1 ЕО поради липса на значителен характер на засягането на търговията. Жалбоподателят обаче дори не се е опитал да представи това доказателство (вж. точка 119 по-горе).
- 124 Поради това настоящото правно основание следва да бъде отхвърлено.
- 125 По отношение на искането на жалбоподателя да се разпорежи депозирането на пълната административна преписка в секретариата на Общия съд следва да се направи констатацията, че доколкото то се отнася до релевантните части от отговорите на изложението на възраженията, както и до отговорите на исканията за предоставяне на информация, Общият съд го е уважил. В останалата му част жалбоподателят не е обяснил релеванността на заявените документи, поради което искането му следва да се отхвърли.

Б — *Правни основания за отмяната или намаляването на глобата*

- 126 При условията на евентуалност жалбоподателят изтъква четири правни основания, първото насочено към отмяната на глобата, а следващите, при условията на евентуалност на първото, насочени към значително намаляване на глобата.

1. *По значителното засягане на търговията и на конкуренцията*

а) Доводи на страните

- 127 Жалбоподателят напомня, че за да може даден картел да попадне в приложното поле на забраната, предвидена в член 81 ЕО, засягането на конкуренцията и на търговията между държавите членки трябва да бъдат значителни.
- 128 Комисията препраща към твърденията си относно първото правно основание.

б) Съображения на Общия съд

- 129 Налага се констатацията, че в действителност настоящото правно основание е насочено към две условия за прилагането на член 81, параграф 1 ЕО. Ето защо е уместно да се препрати към наблюденията, изложени в рамките на съображенията към първото правно основание (точка 47 и сл. по-горе), в които са разглеждани и отхвърлени твърденията за нарушение на жалбоподателя.

## 2. По тежестта

### а) Доводи на страните

- <sup>130</sup> Жалбоподателят изтъква, че тежестта на нарушенията трябва да се установи в зависимост от голям брой обстоятелства, и по-конкретно от специфичните обстоятелства по делото и от неговия контекст. Комисията обаче не взела предвид тези принципи и се придържала само към един критерий, а именно характерът на нарушението.
- <sup>131</sup> По отношение на споразуменията за пряко определяне на цените той претендира, че минималните цени, които Allied Arthur Pierre искало да наложи, не били спазвани от никоя от страните. Освен това санкционираните практики не довели до действително увеличаване на продажните цени. Следователно глобата била напълно непропорционална спрямо действителния обхват на изобличените практики, спрямо тяхното действително влияние върху пазара и конкуренцията, както и спрямо броя констатирани нарушения. Комисията нарушила също принципа на равно третиране, включвайки в изчисляването на глобата, единствено що се отнася до жалбоподателя, оборота, реализиран за дейности, които не са засегнати от нарушението, облагодетелствайки други оператори, по-специално Allied Arthur Pierre и Interdean, които участват в по-голяма степен в картела. Накрая, Комисията не доказала конкретното влияние на картела върху пазара, въпреки че това влияние е измеримо.
- <sup>132</sup> Комисията изтъква, че всички доводи са неотносими, тъй като става въпрос за нарушения, които по своята същност са сериозни като определянето на цените и подялбата на пазарите.
- <sup>133</sup> Комисията посочва също, че съдебната практика винаги е подчертавала широката свобода на преценка, с която тя разполага в областта на определянето на глобите. В настоящия случай, в приложение на тази съдебна практика, при



определяне на процента на продажбите, които определят размера на глобата (17%), Комисията приела само „много сериозен“ характер на нарушението поради естеството на съответните ограничения. Съобразяването на други фактори, от друга страна, щяло да доведе до определяне на по-голям процент. За разлика от това влиянието на нарушението не се вземало предвид в тази преценка. Освен това пазарните дялове били ирелевантни при определянето на глобата.

б) Съображения на Общия съд

- 134 Жалбоподателят изтъква, че Комисията неправилно е определила тежестта на нарушението единствено въз основа на вътрешната му природа.
- 135 В това отношение следва да се посочи, че в съображение 542 от Решението Комисията изтъква, че споразуменията или съгласуваните практики, които включват вида констатирано ограничение в настоящото дело, могат да се квалифицират единствено въз основа на вътрешната им природа като „много сериозни“, без да е необходимо тези действия да се характеризират с географски обхват или с особено влияние. В подкрепа на това твърдение Комисията цитира както в Решението, така и в писмената защита Решение по дело *Scandinavian Airlines System/Комисия*, точка 89 по-горе.
- 136 В това решение Общият съд констатира, че преценката за тежестта на нарушението трябва да бъде направена, като се вземе предвид по-конкретно естеството на причинените ограничения на конкуренцията, че тежестта на нарушението може да се установи с оглед на естеството и целта на поведението, представляващо злоупотреба, и че според постоянната съдебна практика елементи, свързани с целта на дадено поведение, могат да имат по-голямо значение при определяне на размера на глобата, отколкото елементи, свързани с неговите резултати (вж. точка 83 от решението и цитираната съдебна практика).

- 137 В настоящия случай нарушението има за предмет определяне на цените и подялба на пазарите. Подобно явено нарушение на конкурентното право е особено сериозно по своя характер.
- 138 Освен това, противно на Насоките от 1998 г., Насоките от 2006 г. не посочват повече необходимостта при преценката на тежестта да се вземе предвид „ефективният икономически капацитет на нарушителите за нанасяне на значителни вреди на други оператори“, нито „действителното отражение [на нарушението], където това може да бъде определено“.
- 139 Насоките от 2006 г. обаче предвиждат изрично в параграф 20, че „оценката на тежестта се извършва на индивидуална основа за всички видове нарушения, като се вземат предвид всички релевантни обстоятелства на случая“. Освен това, както вече беше посочено в точка 91 по-горе, Насоките от 2006 г. са довели до основна промяна в методите за изчисление на глобите. По-специално е премахнато групирането на нарушенията в три категории („леки“, „тежки“ и „много тежки“) и е въведена ска̀ла от 0 до 30 %, позволяваща по-прецизно разграничение. Съгласно параграф 19 от Насоките от 2006 г. основният размер на глобата трябва да се „обвързва с дела на стойността на продажбите, в зависимост от степента на тежестта на нарушението“. Като общо правило „делът на стойността на продажбите, вземан предвид, ще се определя на ниво до 30 %“ (параграф 21 от Насоките).
- 140 Следователно Комисията не може да упражни свободата на преценка, с която разполага в областта на налагане на глоби, и по този начин да определи точния размер между 0 % и 30 %, без да вземе предвид специфичните обстоятелства по делото. Така параграф 22 от Насоките от 2006 г. предвижда, че „[з]а да се прецени дали делът на стойността на продажбите, който ще бъде приложен в даден случай, следва да бъде в долната част или горната част на тази ска̀ла, Комисията ще отчита редица фактори, като: естество на нарушението, общ пазарен дял на всички съответни предприятия, географски обхват на нарушението, както и дали нарушението е било извършено или не“.

- 141 В известна степен тази трудност при определяне на точния процент е по-малка в случаите на тайни хоризонтални споразумения за определяне на цените и подялба на пазара, при които по силата на параграф 23 от Насоките от 2006 г. делът на стойността на продажбите, който ще се взема предвид, по принцип ще бъде разположен „в горния край на скалата“. От този параграф следва, че за най-сериозните ограничения размерът би трябвало да бъде поне по-висок от 15%.
- 142 В настоящия случай Решението не следва да бъде отменено в тази му част, поради факта че размерът от 17% е определен единствено въз основа на сериозното по своята същност естество на нарушението. Всъщност, когато Комисията вземе решение да приложи размер, който е равен или почти равен на минимално предвидения размер за най-сериозните ограничения, не е необходимо да се вземат предвид допълнителни факти или обстоятелства. Това би било наложително единствено когато трябва да се приложи по-висок размер. В това отношение жалбоподателят със сигурност не посочва, че Комисията е трябвало да приеме по-висок размер, а и Комисията не е молила Общия съд да увеличи размера на глобата.
- 143 Следователно твърдението за нарушение, изведено от произволното определяне на тежестта на нарушението, трябва да се отхвърли.
- 144 По отношение на твърдението за нарушение, изведено от неспазване на принципа на равенство, е достатъчно да се констатира, че поради сътрудничеството си с Комисията Allied Arthur Pierre се е възползвало от намаляване в приложение на Известието относно сътрудничеството от 2002 г. Що се отнася до Interdean, Общият съд ще разгледа въпроса защо на това дружество е предоставено намаляване, а на жалбоподателя — не, в рамките на четвъртото правно основание при условията на евентуалност (точка 170 и сл. по-долу). Накрая, твърдението, че Комисията е включила при изчисляване на глобата, единствено що се отнася до жалбоподателя, оборота, реализиран от дейности, които не са засегнати от нарушението, е оспорено от нея като неотговарящо на фактите. В това отношение от Решението следва, че единствено за изчисляване на тавана от 10% се взема предвид общият оборот на жалбоподателя, а следователно и дейността му, която е различна от международните пренасяния в Белгия. Ето защо това твърдение за нарушение също трябва да се отхвърли.

### 3. По смекчаващите обстоятелства

#### а) Доводи на страните

- 145 Жалбоподателят посочва три смекчаващи обстоятелства.
- 146 На първо място, жалбоподателят посочва, че обстоятелството, че е приел без забавя необходимите мерки, за да се съобрази с правилата на общественото право в областта на конкуренцията, можело да се счита за смекчаващо обстоятелство.
- 147 На второ място, Комисията не взела предвид обстоятелството, че фиктивните оферти били изготвяни, защото съответстват на търсене на пазара. Комисията не можела да твърди, че толкова разпространена практика в рамките на собствените ѝ служби останала толкова дълго време напълно неизвестна за нея. Следователно това обстоятелство било от естество да поддържа и развие убеждението, че практиката не е незаконосъобразна, след като се търси от членове на публични служби.
- 148 На трето място, жалбоподателят изтъква, че никога не е оспорвал съществуването на нарушенията.
- 149 Комисията отхвърля тези доводи.

#### б) Съображения на Общия съд

- 150 В рамките на настоящото правно основание, както и в рамките на първата и втората част от второто правно основание по главното искане жалбоподателят посочва три смекчаващи обстоятелства.

## Преустановяване на нарушението

- 151 По отношение на преустановяване на нарушението от жалбоподателя следва да се приеме, че то не съставлява смекчаващо обстоятелство, което обосновава намаляване на глобата.
- 152 Всъщност, както Комисията правилно отбелязва, параграф 29, първо тире от Насоките от 2006 г. предвижда, че ако основният размер на глобата може да бъде намален, когато съответното предприятие представи доказателства, че то е прекратило нарушението веднага след намесата на Комисията, това „няма да се прилага към тайни споразумения или практики (по-специално към картели)“. Освен това ползата от това смекчаващо обстоятелство е ограничена до случаите, в които нарушението е преустановено веднага след намесата на Комисията. Жалбоподателят обаче е участвал в нарушението до 8 септември 2003 г., докато проверките на Комисията са извършени след тази дата, а именно на 16 септември 2003 г.

## Убеждение в незаконосъобразността на нарушението

- 153 Според параграф 29, последно тире от Насоките от 2006 г. „[о]сновният размер може да бъде намален [...], когато антиконкурентното поведение на предприятието е било разрешено или насърчено от публичните органи или от законодателството“.
- 154 Жалбоподателят твърди, че фактът, че Комисията е знаела за нарушението и го е толерирала в продължение на години, е създадо у него легитимно убеждение, макар и погрешно, в законосъобразността на тази практика. Освен това той само отговорил на дадено търсене на пазара.

- 155 В това отношение Комисията правилно подчертава, че лицето, което осъществява контакт с доставчика, например служителят на Комисията, не е действителният клиент на дружествата за преместване. В съображение 264 от Решението тя посочва, че предприятието или обществената институция, която плаща преместването, следва да подбере дружество за премествания. Именно с цел да се улесни изборът редица предприятия и обществени институции изискват представянето на няколко оферти. Следователно доводите, че фиктивните оферти се съставят, защото отговарят на дадено търсена на пазара, или че се представят едва след като клиентът направи избора си, трябва да се отхвърлят.
- 156 Фактът, че служители на дадена институция са поискали фиктивни оферти, следователно не може да се изтъква от жалбоподателя, който е трябвало да знае, че подобни искания не могат да бъдат отправени от името или под давлението на институциите, тъй като те явно противоречат на финансовите им интереси. Всъщност изискването за представяне на три оферти е специално предназначено да гарантира наличието на поне минимална конкуренция и да се избегне възможността едно-единствено предприятие за премествания едностранно да определя цената на дадено преместване.
- 157 Освен това, дори да се приеме, че фактите, известни на дадено лице, работещо за Комисията, могат да бъдат вменени на последната в качеството ѝ на институция, следва да се посочи, че самото знание за съществуването на антиконкурентни действия не предполага, че тези действия са били имплицитно „разрешени или насърчени“ от Комисията по смисъла на параграф 29, последно тире от Насоките от 2006 г. Всъщност твърдяно бездействие не може да се приравни на положително действие като разрешаване или насърчаване.
- 158 Накрая, жалбоподателят не е доказал, че твърдяното бездействие на Комисията действително е оставило у него убеждението за законосъобразност на практиката или че е създавало объркване в това отношение. Всъщност икономическият смисъл на задължението за агента да представи няколко оферти е общоизвестно.

Не става въпрос за чиста формалност, а за начин да се определи най-изгодната оферта. Следователно нарушаването на правилата за конкуренция в настоящия случай е толкова явно, по-специално що се отнася до фиктивните оферти, че грижовният оператор не може да се позове на легитимно убеждение в законосъобразността на тази практика.

- 159 При всички случаи следва да се приеме, че доводите на жалбоподателя засягат само фиктивните оферти. Практиката на фиктивните оферти обаче е само един от трите компонента на дадено сложно, едно и също и продължавано нарушение, съдържащо също писмено споразумение относно цените и споразумение относно изплащането на комисиони.

### Неоспорване на фактите

- 160 Противно на Известие на Комисията от 18 юли 1996 година за намаляване или освобождаване от отговорност в случаите на картел (ОВ С 207, 1996 г., стр. 4), Известието относно сътрудничеството от 2002 г. не предвижда намаляване за неоспорване на съществуването на фактите. Заради сътрудничеството на Allied Arthur Pierre Комисията вече притежава доказателства, които ѝ позволяват да установи нарушението, а неоспорването им от страна на жалбоподателя не им придава допълнителна стойност. При тези обстоятелства Комисията правилно е приела, че на жалбоподателя не следва да се предоставя намаляване на глобата поради сътрудничеството му.

- 161 Ето защо настоящото правно основание следва да се отхвърли.

#### 4. По изключителните обстоятелства

##### а) Доводи на страните

- <sup>162</sup> В рамките на правните основания при условията на евентуалност жалбоподателят изтъква, също както в третата част от второто правно основание и във втората част от третото правно основание, своята неплатежоспособност.
- <sup>163</sup> Комисията препраща към изложението си в рамките на второто и третото правно основание.

##### б) Съображения на Общия съд

- <sup>164</sup> Следва да се напомни, че при разглеждането на настоящото правно основание Общият съд взема предвид също доводите, изложени в рамките на третата част от второто правно основание и във втората част от третото правно основание. По същество жалбоподателят изтъква следователно неспособността си да плати глобата и се оплаква от неравно третиране спрямо Interdean.
- <sup>165</sup> На първо място, по отношение на твърдението за неплатежоспособност на жалбоподателя следва да се посочи, че за ползване от изключително намаляване на глобата поради икономически трудности по силата на параграф 35 от Насоките от 2006 г., освен направено искане, трябва да са изпълнени две кумулативни условия, а именно, първо, да съществува непреодолима трудност да се изплати глобата, и второ, да е налице „конкретен социален и икономически контекст“.



- 166 По отношение на първото условие Комисията се ограничава да отбележи в съображение 632 от Решението, че „[т]ъй като глобата [...] съставлява само 3,76% от световния оборот на предприятието през 2006 г., тя не е в състояние да застраши необратимо икономическата жизнеспособност на [жалбоподателя]“. Ето защо Комисията прави извода, че първото условие не е изпълнено.
- 167 Налага се обаче констатацията, че тази преценка е абстрактна и по никакъв начин не отчита конкретното положение на жалбоподателя. Просто изчисляване на процентното съотношение, което съставлява глобата спрямо световния оборот на предприятието, не може само по себе си да обоснове извода, че глобата не е от естество да застраши необратимо икономическата жизнеспособност на последното. Всъщност, ако това беше така, щеше да е възможно да се идентифицират конкретни прагове за прилагането на параграф 35 от Насоките от 2006 г. Следователно съображение 632 от Решението не може да обоснове отхвърлянето на искането на Ziegler.
- 168 По отношение на второто условие Комисията е констатирала в съображения 651 и 655 от Решението, че социалният и икономически контекст по настоящото дело няма конкретно изражение по смисъла на параграф 35 от Насоките от 2006 г. и че следователно всички искания за намаляване на глобата на това основание следва да се отхвърлят. Тъй като жалбоподателят не е оспорил констатацията, че това второ условие не е изпълнено, Комисията основателно отхвърля доводите на жалбоподателя за намаляване на глобата поради икономическите и финансовите му трудности.
- 169 Фактът, че тези мотиви се намират в частта, посветена на преценката на положението на Interdean, а не в частта, която се отнася до Ziegler, не е от естество да постави под съмнение този извод. Всъщност от текста на съображения 651 и 655 от Решението ясно следва, че направената в тях констатация се отнася и до жалбоподателя.

- 170 На второ място, по отношение на твърдяното нарушение на принципа на равно третиране спрямо Interdean се налага констатацията, че Комисията е отхвърлила искането на Interdean на основание параграф 35 от Насоките от 2006 г. по същата причина като противопоставената на жалбоподателя, а именно липсата на „конкретен социален и икономически контекст“ (вж. съображение 655 от Решението). Ето защо в това отношение не съществува никаква разлика в третирането.
- 171 Вярно е обаче, че Комисията е предоставила намаляване на глобата на Interdean в приложение на параграф 37 от Насоките от 2006 г. От Решението обаче следва, че положението на Interdean и това на жалбоподателя не са сходни. В това отношение е достатъчно да се констатира, че глобата на жалбоподателя е далеч под тавана от 10 % от общия му оборот, докато тази на Interdean, преди намаляването, значително надхвърляла този таван.
- 172 На трето място, жалбоподателят изтъква, че положението му е влошено от приемането на Решението. Както обаче жалбоподателят недвусмислено уточнява в съдебното заседание, събития, последващи приемането на Решението, не са от естество да засегнат законосъобразността му. Следователно това правно основание трябва да се отхвърли.
- 173 Следователно жалбата трябва да се отхвърли в нейната цялост.

## По съдебните разноски

- 174 Съгласно член 87, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. Тъй като жалбоподателят е загубил делото, той трябва да бъде осъден да заплати съдебните разноски, включително и тези по обезпечителното производство пред Общия съд, в съответствие с исканията на Комисията.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (осми състав)

реши:

- 1) **Отхвърля жалбата.**
  
- 2) **Осъжда Ziegler SA да заплати съдебните разноси, включително и тези по обезпечителното производство пред Общия съд.**

Papasavvas

Wahl

Dittrich

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 16 юни 2011 година.

Подписи

## Съдържание

Фактите .....	II - 3515
А — Предмет на спора .....	II - 3515
Б — Жалбоподателят .....	II - 3516
В — Административно производство .....	II - 3517
Г — Решението .....	II - 3518
Производство и искания на страните .....	II - 3522
От правна страна .....	II - 3524
А — Правни основания за отмяна на Решението .....	II - 3524
1. По първото правно основание, изведено от явни грешки в преценката и грешки в правото при преценката на необходимите условия за прилагането на член 81, параграф 1 ЕО .....	II - 3524
а) Доводи на страните .....	II - 3524
б) Съображения на Общия съд .....	II - 3527
Предварителни бележки .....	II - 3528
По значителното засягане на търговията между държавите членки ..	II - 3530
— По трансграничния характер .....	II - 3531
— По прага от 40 милиона евро .....	II - 3532
— По прага от 5% .....	II - 3534
	II - 3565

2. По второто правно основание, изведено от явни грешки в преценката и грешки в правото при прилагането на член 81, параграф 1 ЕО ..... II - 3537
  - а) Доводи на страните ..... II - 3537
  - б) Съображения на Общия съд ..... II - 3538
3. По третото правно основание, изведено от нарушение на задължението за мотивиране ..... II - 3539
  - а) Доводи на страните ..... II - 3539
  - б) Съображения на Общия съд ..... II - 3540
4. По четвъртото правно основание, изведено от нарушение на правото на защита ..... II - 3544
  - а) Доводи на страните ..... II - 3545
  - б) Съображения на Общия съд ..... II - 3545
5. По петото правно основание, изведено от нарушение на правото на защита ..... II - 3547
  - а) Доводи на страните ..... II - 3547
  - б) Съображения на Общия съд ..... II - 3548
- Б — Правни основания за отмяната или намаляването на глобата ..... II - 3552
  1. По значителното засягане на търговията и на конкуренцията ..... II - 3552
    - а) Доводи на страните ..... II - 3552
    - б) Съображения на Общия съд ..... II - 3552
  2. По тежестта ..... II - 3553
    - а) Доводи на страните ..... II - 3553
    - б) Съображения на Общия съд ..... II - 3554
  3. По смекчаващите обстоятелства ..... II - 3557

ZIEGLER/КОМИСИЯ

а) Доводи на страните .....	II - 3557
б) Съображения на Общия съд .....	II - 3557
Преустановяване на нарушението .....	II - 3558
Убеждение в незаконосъобразността на нарушението .....	II - 3558
Неоспорване на фактите .....	II - 3560
4. По изключителните обстоятелства .....	II - 3561
а) Доводи на страните .....	II - 3561
б) Съображения на Общия съд .....	II - 3561
По съдебните разноски .....	II - 3563