



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (четвърти разширен състав)

26 януари 2022 година*

„Конкуренция — Злоупотреба с господстващо положение — Пазар на микропроцесори — Решение, с което се констатира нарушение на член 102 ДФЕС и на член 54 от Споразумението за ЕИП — Отстъпки за лоялност — „Голи“ ограничения — Квалифициране на дадена практика като злоупотреба — Анализ на също толкова ефективния конкурент — Обща стратегия — Единно и продължавано нарушение“

По дело T-286/09 RENV

Intel Corporation, Inc., установено в Уилмингтън, Делaware (Съединени американски щати), представлявано от A. Parr, solicitor, D. Beard, QC, и J. Williams, barrister,

жалбоподател,

подпомагано от

Association for Competitive Technology, Inc., установена във Вашингтон, окръг Колумбия (Съединени американски щати), представлявана от J.-F. Bellis и K. Van Nove, адвокати,

встъпила страна,

срещу

Европейска комисия, за която се явяват T. Christoforou, V. Di Bucci, N. Khan и M. Kellerbauer, в качеството на представители,

ответник,

подпомагана от

Union fédérale des consommateurs — Que choisir (UFC — Que choisir), установен в Париж (Франция), представляван от E. Nasry, адвокат,

встъпила страна,

* Език на производството: английски.

с предмет като основно искане за отмяна на основание член 263 ДФЕС на Решение С(2009) 3726 окончателен на Комисията от 13 май 2009 година относно производство по член [102 ДФЕС] и член 54 от Споразумението за ЕИП (дело СОМР/С-3/37.990 — Intel) или при условията на евентуалност за отмяна, или за намаляване на размера на наложената на жалбоподателя глоба,

ОБЩИЯТ СЪД (четвърти разширен състав),

състоящ се от: Н. Kanninen, председател, J. Schwarcz (докладчик), С. Piopoulos, I. Reine и В. Berke, съдии,

секретар: Е. Artemiou, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 10—12 март 2020 г.,

постанови настоящото

Решение

Фактическа обстановка

- 1 Intel Corporation, Inc. (наричано по-нататък „жалбоподателят“ или „Intel“) е дружество по правото на САЩ, което осигурява проектирането, разработването, производството и продажбите на микропроцесори (наричани по-нататък „CPU“), чипсетове (набор от специализирани чипове) и други полупроводникови компоненти, както и решения за платформи във връзка с обработването на данни и комуникационни устройства.
- 2 В края на 2008 г. работещите за Intel по цял свят са около 94 100 души. През 2007 г. нетните приходи на Intel възлизат на 38 334 милиона щатски долара (USD), а неговата нетна печалба — на 6976 милиона щатски долара. През 2008 г. неговите нетни приходи възлизат на 37 586 милиона щатски долара, а нетната му печалба — на 5292 милиона щатски долара.

Административното производство

- 3 На 18 октомври 2000 г. Advanced Micro Devices, Inc. (наричано по-нататък „AMD“) подава официално оплакване до Комисията на Европейските общности на основание член 3 от Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 година, Първи регламент за прилагане на членове [101 ДФЕС] и [102 ДФЕС] (ОВ 13, 1962 г., стр. 204; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 3), която впоследствие допълва с изложени в допълнително оплакване от 26 ноември 2003 г. нови факти и твърдения.
- 4 През май 2004 г. Комисията започва поредица от разследвания, свързани с някои елементи от допълнителното оплакване на AMD. В рамките на тези разследвания, подпомогна от няколко национални органа за защита на конкуренцията, Комисията извършва проверки през юли 2005 г. в четири обекта на Intel в Обединеното кралство, Германия, Италия и Испания, както и в обекти на множество клиенти на Intel във Франция, Германия, Италия, Испания и Обединеното кралство в съответствие с член 20, параграф 4 от Регламент (ЕО)

№ 1/2003 на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове [101 ДФЕС] и [102 ДФЕС] (ОВ L 1, 2003 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 167).

- 5 На 17 юли 2006 г. AMD подава оплакване до Bundeskartellamt (германска картелна федерална служба), в което твърди по-специално, че заедно с Media-Saturn-Holding GmbH (наричано по-нататък „MSH“), което е европейски търговец на микроелектронни устройства и първи европейски търговец на офисни компютри, Intel е установило търговски практики за възпрепятстване на конкуренти. Във връзка с този случай германска картелна федерална служба и Комисията обменят информация в изпълнение на член 12 от Регламент № 1/2003.
- 6 На 23 август 2006 г. Комисията провежда среща с D1 [*поверително*]¹, клиент на Intel. Комисията не прилага към преписката по делото ориентировъчния списък на темите от тази среща и не съставя протокол. Член от натоварения с преписката екип на Комисията изготвя записка за тази среща, която Комисията счита за вътрешна. На 19 декември 2008 г. Комисията предоставя на жалбоподателя неповерителна редакция на тази записка.
- 7 На 26 юли 2007 г. Комисията изпраща на жалбоподателя изложение на възраженията (наричано по-нататък „изложение на възраженията от 2007 г.“) относно неговото поведение спрямо пет основни производители на оригинално оборудване в областта на информатиката (Original Equipment Manufacturer, наричани по-нататък „ОЕМ“), а именно Dell, Hewlett-Packard Company (HP), Acer Inc., NEC Corp. и International Business Machines Corp. (IBM). На 7 януари 2008 г. Intel изпраща своя отговор, а на 11 и 12 март 2008 г. е проведено устно изслушване. На три пъти на Intel е предоставен достъп до преписката — на 31 юли 2007 г., на 23 юли и на 19 декември 2008 г.
- 8 Комисията предприема няколко мерки за разследване, свързани със съответните твърдения на AMD, включително проверки на място в обекти на няколко търговци на дребно на компютри, а през февруари 2008 г. — в обекти на Intel. Освен това тя изпраща редица писмени искания за информация в съответствие с член 18 от Регламент № 1/2003 до някои основни ОЕМ.
- 9 На 17 юли 2008 г. Комисията изпраща на жалбоподателя допълнително изложение на възраженията относно неговото поведение спрямо MSH. Това изложение на възраженията (наричано по-нататък „допълнително изложение на възраженията от 2008 г.“) обхваща също поведението на Intel спрямо Lenovo Group Ltd (наричано по-нататък „Lenovo“) и съдържа нови доказателства относно поведението на Intel спрямо някои от ОЕМ, които са били посочени в изложението на възраженията от 2007 г. и които са били получени в Комисията след публикуването на последното.
- 10 Най-напред Комисията дава на Intel срок от осем седмици за представяне на отговор на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. На 15 септември 2008 г. служителят по изслушването продължава този срок до 17 октомври 2008 г.
- 11 Intel не отговаря в определения срок на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. На 10 октомври 2008 г. обаче то подава жалба до Общия съд, регистрирана по дело T-457/08, с искане, първо, да бъдат отменени две решения на Комисията относно

¹ Заличени поверителни данни.

определянето на срок за отговор на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. и относно отказа на Комисията да изиска редица категории документи, по-специално от преписката по частноправния спор между Intel и AMD в щата Делауеър, САЩ, и второ — с искане за продължаване на дадения му срок за отговор на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г., така че да разполага с 30 дни, считано от момента на предоставяне на достъп до относимите към случая документи.

- 12 Освен това Intel подава молба за допускане на обезпечителни мерки, регистрирана по дело T-457/08 R, с искане за спиране на производството пред Комисията до произнасяне на съдебното решение относно неговата жалба по същество, както и за спиране на определения му срок за отговор на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г., а също така, при условията на евентуалност — с искане да му бъде определен срок от 30 дни от произнасянето на това съдебно решение за предоставяне на отговор на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г.
- 13 На 19 декември 2008 г. Комисията изпраща на Intel писмо, в което привлича вниманието му върху някои специфични доказателства, които Комисията е възнамерявала да използва в евентуалното окончателно решение (наричано по-нататък „писмо относно фактите“). Intel не отговаря на писмото в определения срок — 23 януари 2009 г.
- 14 На 27 януари 2009 г. председателят на Общия съд отхвърля молбата за допускане на обезпечителни мерки с определение от 27 януари 2009 г., Intel/Комисия (T-457/08 R, непубликувано, EU:T:2009:18). След постановяването на това определение, на 29 януари 2009 г. Intel предлага да представи отговор на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. и на писмото относно фактите в срок от 30 дни от постановяването на определението на председателя на Общия съд.
- 15 На 2 февруари 2009 г. Комисията уведомява с писмо Intel, че нейните служби са решили да не продължават дадения му срок за отговор на допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. или на писмото относно фактите. В същото писмо се посочва още, че службите на Комисията все пак са готови евентуално да приемат релевантността на едно закъсняло писмено становище, при условие че Intel го представи до 5 февруари 2009 г. Накрая в писмото се посочва, че Комисията не е била длъжна да уважава подадено след определения срок искане за изслушване и според нейните служби положителното развитие на административното производство не се нуждае от провеждането на изслушване.
- 16 На 3 февруари 2009 г. Intel оттегля жалбата си по основното дело T-457/08, което е заличено от регистъра с определение от 24 март 2009 г. на председателя на пети състав на Общия съд.
- 17 На 5 февруари 2009 г. Intel представя становище, съдържащо съображения, свързани с допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. и с писмото относно фактите, което то определя като „отговор на допълнителното изложение на възраженията [от 2008 г.]“ и като „отговор на [писмото относно фактите]“.
- 18 На 10 февруари 2009 г. Intel пише до служителя по изслушването с искане за устно изслушване във връзка с допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. Служителят по изслушването отхвърля това искане с писмо от 17 февруари 2009 г.

- 19 На 13 май 2009 г. Комисията приема Решение С(2009) 3726 окончателен относно производство по член [102 ДФЕС] и член 54 от Споразумението за ЕИП (дело СОМР/С-3/37.990 — Intel) (наричано по-нататък „обжалваното решение“), чието резюме е публикувано в *Официален вестник на Европейския съюз* (ОВ С 227, 2009 г., стр. 13).

Обжалваното решение

- 20 Съгласно обжалваното решение Intel е извършило единно и продължавано нарушение на член 102 ДФЕС и член 54 от Споразумението за Европейското икономическо пространство (ЕИП) между октомври 2002 г. и декември 2007 г. чрез прилагане на стратегия, имаща за цел да възпрепятства навлизането на конкурента AMD на пазара на централни процесори със структура x86 (наричани по-нататък „CPU x86“).

Разглежданият пазар

- 21 Разглежданите в обжалваното решение продукти са CPU, които са ключови компоненти на всеки компютър както по отношение на неговата работа, така и по отношение на разходите за системата. Често те биват считани за „мозъка“ на компютъра. Поради това производството на CPU изисква високотехнологични и скъпи съоръжения.
- 22 Използваните в компютрите CPU могат да бъдат разделени на две категории: CPU x86 и CPU с различна структура. Структурата x86 е стандарт, разработен от Intel за неговите CPU. Тя може да управлява операционните системи Windows и Linux. Windows е свързана главно с инструкциите за x86. Преди 2000 г. е имало няколко производители на CPU x86 на пазара. Впоследствие обаче повечето от тези производители са го напуснали. В обжалваното решение се посочва, че след 2000 г. Intel и AMD са били на практика единствените две предприятия, които все още са произвеждали CPU x86.
- 23 Разследването на Комисията достига до извода, че пазарът на разглеждания продукт не е бил по-широк от пазара на CPU x86. Обжалваното решение оставя открит въпроса дали е съществувал единен пазар на CPU x86 за всички видове компютри, или трябва да се прави разграничение между три различни пазара на CPU x86 — този за стационарни компютри, за преносими компютри и за сървъри. Съгласно обжалваното решение предвид пазарните дялове на Intel във всеки от сегментите изводите по отношение на господстващото положение не би следвало да се различават.
- 24 Географският пазар е определен като пазар в световен мащаб.

Господстващо положение

- 25 В обжалваното решение Комисията установява, че в десетгодишния период, обхванат от решението (1997—2007 г.) Intel е поддържало постоянно пазарни дялове от около 70 % или повече. В допълнение към това съгласно обжалваното решение съществуват значителни бариери за навлизане и експанзия на пазара за CPU x86. Бариерите произлизат от невъзвръщаеми инвестиции за изследвания и развойна дейност, за интелектуална собственост и производствени съоръжения, които са необходими за производство на CPU x86. Поради това всички конкуренти на Intel, освен AMD, са излезли от пазара или останали с незначителен пазарен дял.

26 Въз основа на пазарните дялове на Intel и на бариерите за навлизане и експанзия на разглеждания пазар обжалваното решение стига до извода, че поне в периода, обхванат от решението, а именно от октомври 2002 г. до декември 2007 г., Intel е имало господстващо положение на този пазар.

Поведение, което представлява злоупотреба и глоба

27 В обжалваното решение се описват два вида поведение на Intel спрямо неговите търговски партньори: условни отстъпки и „голи“ ограничения.

28 Първо, съгласно обжалваното решение Intel е предоставило отстъпки на четири OEM — в случая Dell, Lenovo, HP и NEC, с условието те да купуват от Intel всички или почти всички свои CPU x86. Също така Intel е предложило плащания на MSH с условието то да продава изключително снабдени с CPU x86 Intel компютри.

29 Обжалваното решение заключава, че предоставените от Intel условни отстъпки представляват отстъпки за лоялност. Относно обвързаните с условия плащания на Intel към MSH обжалваното решение приема, че икономическият механизъм на тези плащания е равностоен на механизма, който е налице при предоставените на OEM условни отстъпки.

30 Освен това в обжалваното решение се прави икономически анализ на годността на отстъпките да ограничат достъпа до пазара на конкурент, който е също толкова ефективен, колкото Intel, без обаче да заема господстващо положение (по-нататък наричан „критерият АЕС“ или „тестът АЕС“ — as efficient competitor test). По-точно анализът установява на каква цена конкурент, който е ефективен колкото Intel, би трябвало да предлага своите CPU, за да компенсира определен OEM за загубата на някоя от отстъпките на Intel. Подобен анализ е направен и за предоставените от Intel на MSH плащания.

31 Въз основа на събраните от нея доказателства Комисията достига до извода, че условните отстъпки и плащания на Intel са осигурили лоялността на ключовите OEM и на MSH. Допълнителна последица от тези практики се е изразила в това, че те значително са намалили способността на конкурентите да се конкурират въз основа на качествата на своите CPU x86. По този начин антиконкурентното поведение на Intel е довело до намален избор на потребителите и до по-слаби стимули за иновационна дейност.

32 Второ, що се отнася до „голите“ ограничения, според Комисията Intel е предложило плащания на три OEM — а именно на HP, Acer и Lenovo — при условие те да отложат или отменят пускането на пазара на продукти със CPU x86 на AMD или да наложат ограничения за тяхното разпространение. Обжалваното решение стига до извода, че това поведение на Intel е навредило директно на конкуренцията и не представлява обикновена конкуренция, основана на качествата на продукта.

33 В заключение Комисията посочва в обжалваното решение, че всеки елемент от спорното поведение на Intel спрямо посочените OEM и спрямо MSH представлява злоупотреба по смисъла на член 102 ДФЕС, при което всички тези злоупотреби са част от обща стратегия, имаща за цел да възпре от достъп до пазара AMD, явяващо се единственият значителен конкурент на Intel за CPU x86. Поради това тези злоупотреби представлявали единно нарушение по смисъла на член 102 ДФЕС.

- 34 В изпълнение на Насоките 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), Комисията е наложила глоба на жалбоподателя в размер на 1,06 милиарда евро.

Разпоредителна част на обжалваното решение

- 35 Разпоредителната част на обжалваното решение гласи следното:

„Член 1

Intel е извършило единно и продължавано нарушение на член [102 ДФЕС] и на член 54 от Споразумението за ЕИП между октомври 2002 г. и декември 2007 г. чрез прилагане на стратегия, имаща за цел да възпрепятства конкурентите от навлизане на пазара на CPU x86, което се изразява в следните обстоятелства:

- а) предоставяне между декември 2002 г. и декември 2005 г. на отстъпки на Dell, чието равнище е зависело от това Dell да закупува от Intel всички свои CPU x86;
- б) предоставяне между ноември 2002 г. и май 2005 г. на отстъпки на HP, чието равнище е зависело от това HP да закупува от Intel поне 95 % от CPU x86, които са предназначени за неговите стационарни офисни компютри;
- в) предоставяне между октомври 2002 г. и ноември 2005 г. на отстъпки на NEC, чието равнище е зависело от това NEC да закупува от Intel поне 80 % от CPU x86, които са предназначени за неговите персонални компютри за клиенти;
- г) предоставяне между януари 2007 г. и декември 2007 г. на отстъпки на Lenovo, чието равнище е зависело от това Lenovo да закупува от Intel всички CPU x86, които са предназначени за неговите преносими компютри;
- д) предлагане между октомври 2002 г. и декември 2007 г. на плащания на [MSH], чието равнище е зависело от това [MSH] да продава само компютри, снабдени със CPU x86 на Intel;
- е) предлагане между ноември 2002 г. и май 2005 г. на HP на плащания, при условие че: i) HP преориентира снабдените със CPU x86 на AMD офисни компютри на HP към малките и средни предприятия и към клиентите от правителствения, образователния и медицинския сектор, вместо към големите предприятия; ii) HP забрани на своите партньори по дистрибуция да складират снабдените със CPU x86 на AMD офисни компютри на HP, така че те да бъдат на разположение на клиентите единствено по поръчка от HP (пряко или чрез партньори на HP по дистрибуция, които осъществяват дейност като търговски представители); iii) HP забави с шест месеца пускането на пазара на снабдения със CPU x86 на AMD свой офисен компютър, предназначен за предприятия в региона Европа, Средния изток и Африка;
- ж) предлагане между септември 2003 г. и януари 2004 г. на Aсег на плащания, при условие че Aсег забави пускането на пазара на преносим компютър, снабден със CPU x86 на AMD;

- з) предлагане между юни 2006 г. и декември 2006 г. на Lenovo на плащания, при условие че Lenovo забави и в крайна сметка отмени пускането на пазара на своите преносими компютри, снабдени със CPU x86 на AMD.

Член 2

За посоченото в член 1 нарушение налага на Intel [...] глоба в размер на 1 060 000 000 EUR.

Член 3

Intel [...] трябва незабавно да прекрати нарушението си по член 1, ако вече не е сторило това.

Intel [...] трябва да се въздържа от повторение на посочените в член 1 действия и поведение, както и от всякакви действия или поведение със същия или сходен предмет или ефект.

[...].“

Производство пред Общия съд и пред Съда

- 36 С жалба, подадена в секретариата на Общия съд на 22 юли 2009 г., Intel иска отмяна на спорното решение, като посочва девет основания за това.
- 37 С молба, постъпила в секретариата на Общия съд на 14 октомври 2009 г., AMD иска да встъпи в настоящото производство в подкрепа на исканията на Комисията. На 16 ноември 2009 г. обаче AMD уведомява Общия съд, че оттегля молбата си за встъпване по делото. Поради това с определение от 5 януари 2010 г. председателят на осми състав на Общия съд заличава вписването на AMD като встъпила страна в производството.
- 38 С молба, постъпила в секретариата на 30 октомври 2009 г., Union fédérale des consommateurs — Que choisir (UFC — Que choisir) [Федерален съюз на потребителите] (наричан по-нататък „UFC“) иска да встъпи в настоящото производство в подкрепа на исканията на Комисията. С определение от 7 юни 2010 г. председателят на осми състав на Общия съд допуска това встъпване. С писмо, постъпило в секретариата на Общия съд на 22 септември 2010 г., UFC уведомява Общия съд, че се отказва от подаване на писмено становище при встъпване, но в съдебното заседание ще представи устно становище.
- 39 С молба, постъпила в секретариата на Общия съд на 2 ноември 2009 г., Association for Competitive Technology Inc. [Асоциация за конкурентна технология] (наричана по-нататък „АСТ“) иска да встъпи в производството в подкрепа на исканията на Intel. С определение от 7 юни 2010 г. председателят на осми състав на Общия съд допуска това встъпване. В определения им срок АСТ подава писмено становище при встъпване, а главните страни представят своите становища по него.
- 40 Intel и Комисията искат да не бъдат изпращани на встъпилите страни UFC и АСТ някои поверителни данни, съдържащи се в жалбата, писмената защита, репликата, дубликата и съответните им становища по писменото становище при встъпване. Те предоставят заедно неповерителна редакция на тези процесуални документи. Съобщаването на тези процесуални документи е сведено до тази неповерителна редакция. Встъпилите страни не правят възражение по този въпрос.

- 41 Поради настъпила през септември 2010 г. промяна в съставите на Общия съд съдията докладчик е избран за председател на седми състав, на който съответно е разпределено и делото.
- 42 С решение от 18 януари 2012 г. Общият съд препраща делото за разглеждане от седми разширен състав съгласно член 14, параграф 1 и член 51, параграф 1 от Процедурния правилник на Общия съд.
- 43 Устните състезания между страните са изслушани в съдебното заседание, проведено от 3 до 6 юли 2012 г.
- 44 С решение от 12 юни 2014 г., Intel/Комисия (T-286/09, наричано по-нататък „първоначалното съдебно решение“, EU:T:2014:547) Общият съд отхвърля жалбата изцяло.
- 45 В подкрепа на своето първо основание за отмяна, свързано с хоризонталните въпроси относно правната преценка на Комисията, Intel оспорва разпределянето на доказателствената тежест и изисканата степен на доказване, правната квалификация на отстъпките и плащанията, отпускани в замяна на изключителност при снабдяването, както и правната квалификация на плащанията, наречени от Комисията „голи ограничения“ и предоставяни на OEM, за да забавят, отменят или ограничат пускането в продажба на продукти, оборудвани с CPU на AMD. В частност Intel твърди, че при анализа на доказателствата Комисията не е удовлетворила необходимия стандарт на доказване. В този смисъл Комисията не доказала, че споразуменията на Intel за отстъпки са зависели от условието неговите клиенти да закупуват от Intel всички или почти всички CPU x86, от които имат нужди. Освен това Комисията използвала тест АЕС, за да определи дали отстъпките на Intel са могли да ограничат конкуренцията, но допуснала редица грешки в анализа и в оценката на доказателствата, които са свързани с прилагането на този тест.
- 46 По същество в точка 79 от първоначалното съдебно решение Общият съд прима, че предоставените на Dell, HP, NEC и Lenovo отстъпки са изключителни отстъпки, тъй като са обвързани с условието клиентът да се снабдява от Intel изцяло или за значителна част от своите нужди от CPU x86. Също така в точки 80—89 от първоначалното съдебно решение Общият съд посочва, че квалификацията на такива отстъпки като злоупотреба не зависи в конкретния случай от анализа на обстоятелствата, които цели да установи тяхната способност да ограничат конкуренцията.
- 47 За изчерпателност в точки 172—197 от първоначалното съдебно решение Общият съд прима, че Комисията е доказала надлежно и въз основа на анализ на обстоятелствата по случая, че предоставяните от Intel на Dell, HP, NEC, Lenovo и MSH отстъпки и плащания за изключителни права са могли да ограничат конкуренцията.
- 48 По второто основание, изведено от това, че Комисията не е доказала териториалната си компетентност да прилага членове 101 ДФЕС и 102 ДФЕС по отношение на практиките спрямо Acer и Lenovo, най-напред Общият съд приема в точка 244 от първоначалното съдебно решение, че за да се обоснове компетентността за Комисията от гледна точка на международното публично право, е достатъчно да се докажат квалифицираните последици от практиката или нейното прилагане в рамките на Европейския съюз. По-нататък в точка 296 от първоначалното съдебно решение той приема, че съществените, предвидимите и непосредствените последици, които поведението на Intel е могло да породи в рамките на ЕИП, позволяват да се обоснове наличието на компетентност за

Комисията. Накрая, за изчерпателност в точка 314 от първоначалното съдебно решение той констатира, че компетентността за Комисията е налице и поради прилагането на разглежданото поведение на територията на Съюза и на ЕИП.

- 49 В подкрепа на своето трето основание, отнасящо се до допуснати от Комисията процесуални нарушения, Intel в частност твърди, че било нарушено неговото право на защита поради липсата на протоколен запис от срещата с D1, доколкото някои от свързаните с тази среща доказателства могли да се използват като оневиняващи доказателства. Intel счита също така, че Комисията е отказала неоснователно да проведе повторно изслушване и да му предаде някои документи на AMD, които са могли да имат значение за неговата защита.
- 50 На първо място, в точка 618 от първоначалното съдебно решение Общият съд приема, че въпросната среща не е представлявала формално снемане на обяснения по смисъла на член 19 от Регламент № 1/2003 и Комисията не е била длъжна да провежда подобно снемане на обяснения. От това той прави извода в посочената точка, че член 3 от Регламент (ЕО) № 773/2004 на Комисията от 7 април 2004 година относно водените от Комисията производства съгласно членове [101 ДФЕС] и [102 ДФЕС] (ОВ L 123, стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 242) не е бил приложим в случая, поради което доводът, изведен от нарушение на установените с тази разпоредба формални правила, е ирелевантен.
- 51 На второ място, в точки 621 и 622 от първоначалното съдебно решение Общият съд приема, че макар да е нарушила принципа на добра администрация, като не е съставила документ с кратко изложение на обсъдените на срещата теми и с посочване на имената на участниците, все пак Комисията е поправила този първоначален пропуск, като е предоставила на Intel неверителния вариант на вътрешна записка за тази среща.
- 52 Що се отнася до четвъртото основание, отнасящо се до грешки в преценката на практиките по отношение на OEM и MSH, в точки 665, 894, 1032, 1221, 1371 и 1463 от първоначалното съдебно решение Общият съд отхвърля изцяло оплакванията на Intel във връзка с Dell, HP, NEC, Lenovo, Acer и MSH.
- 53 По отношение на петото основание, с което Intel оспорва наличието на обща стратегия за възпрепятстване на достъпа на AMD до най-значимите канали за продажба, в точки 1551 и 1552 от първоначалното съдебно решение Общият съд приема, че по същество Комисията е доказала надлежно опита за прикриване на антиконкурентното естество на практиките на Intel и прилагането на обща дългосрочна стратегия с цел да се възпрепятства достъпът на AMD до посочените канали за продажба.
- 54 Що се отнася до шестото основание, с което се твърди, че Комисията приложила неправилно Насоките относно метода за определяне на глобите, налагани по силата на член 23, параграф 2, буква а) от Регламент № 1/2003, в точка 1598 от първоначалното съдебно решение Общият съд в частност приема, че както принципът на правна сигурност, така и принципът на законоустановеност на престъплението и наказанието допускат Комисията да реши да приеме и приложи нови насоки за изчисляване на глобите дори когато нарушението е вече осъществено. Освен това в същата точка Общият съд приема, че в интерес на ефикасното прилагане на правилата на конкуренцията е оправдано

предприятието да бъде наясно, че е възможна промяна на общата политика на конкуренция на Комисията в областта на глобите както по отношение на метода на изчисляване, така и на размера на глобите.

- 55 По седмото основание, с което се твърди, че липсвало умишлено или извършено поради небрежност нарушение на член 102 ДФЕС, в точки 1602 и 1603 от първоначалното съдебно решение Общият съд приема по същество, че Intel не е могло да не знае за антиконкурентния характер на своето поведение, а приетите в спорното решение доказателства установяват надлежно, че то е приложило обща дългосрочна стратегия, целяща да бъде възпрепятстван достъпът на AMD до най-значимите от стратегическа гледна точка канали на продажба, като същевременно се е опитало да прикрие антиконкурентното естество на своето поведение.
- 56 Що се отнася до осмото основание, с което се твърди, че наложената глоба има непропорционален характер, в точки 1614—1616 от първоначалното съдебно решение Общият съд констатира, че предходната практика на вземане на решения на Комисията не може да служи като правна рамка за глобите, налагани в областта на конкуренцията, и при всички случаи изтъкнатите от Intel в този контекст нейни решения не са релевантни от гледна точка на спазването на принципа на равно третиране. Също така, противно на твърденията на Intel, Общият съд припомня в точки 1627 и 1628 от първоначалното съдебно решение, че Комисията не е взела предвид конкретното въздействие на нарушението върху пазара, за да определи неговата тежест.
- 57 Накрая, по отношение на деветото основание, изтъкнато в подкрепа на искането за отмяна или за намаляване на размера на наложената на жалбоподателя глоба с оглед на правомощието на Общия съд за пълен съдебен контрол, в точка 1647 от първоначалното съдебно решение Общият съд приема по-специално, че никое от изложените от Intel оплаквания, доводи и фактически и правни обстоятелства не позволява да се заключи, че наложената му глоба има непропорционален характер. В същата точка Общият съд всъщност приема, че глобата е подходяща спрямо обстоятелствата по случая, като подчертава, че тя е доста под предвидената горна граница от 10 %, определена в член 23, параграф 2 от Регламент № 1/2003.
- 58 С жалба, постъпила на 26 август 2014 г. в секретариата на Съда, жалбоподателят оспорва първоначалното съдебно решение.
- 59 Той изтъква шест основания в подкрепа на своята жалба. Според неговото първо основание Общият съд допуснал грешка при прилагането на правото, тъй като не е преценил спорните отстъпки с оглед на всички релевантни обстоятелства. Според неговото второ основание Общият съд допуснал грешка при прилагане на правото в преценката на констатираното нарушение за 2006 г. и 2007 г., и по-точно що се отнася до преценката на пазарното покритие на спорните отстъпки през тези две години. Съгласно третото основание на жалбоподателя Общият съд допуснал грешка при прилагане на правото във връзка с правната квалификация на изключителните отстъпки, договорени от Intel с HP и Lenovo. Според неговото четвърто основание Общият съд е приел неправилно, че с действията си по повод на проведения с D1 разговор Комисията не е допуснала съществено процесуално нарушение, засягащо правото му на защита. Петото му основание е изведено от неправилно прилагане от Общия съд на критериите за компетентност на Комисията по отношение на споразуменията, сключени от Intel с Lenovo за 2006 г. и 2007 г. Накрая, с шестото основание жалбоподателят иска от Съда да отмени или намали значително

размера на наложената му глоба в приложение на принципа на пропорционалност, както и на принципа за недопускане на прилагането с обратна сила на Насоките относно метода за определяне на глобите, налагани по силата на член 23, параграф 2, буква а) от Регламент № 1/2003.

- 60 Комисията иска жалбата да бъде отхвърлена. От своя страна АСТ иска жалбата да бъде изцяло уважена.
- 61 С решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия (С-413/14 Р, наричано по-нататък „съдебното решение по жалбата“, EU:С:2017:632), поправено, Съдът отменя първоначалното съдебно решение и връща делото на Общия съд за ново разглеждане.

Производство и искания на страните след връщането на делото за ново разглеждане

- 62 Делото е разпределено на четвърти разширен състав на Общия съд.
- 63 На 14, 15 и 16 ноември 2017 г. АСТ, жалбоподателят и Комисията представят писмените си становища по връщането на делото на основание член 217, параграф 1 от Процедурния правилник (наричани по-нататък „основните становища“).
- 64 Жалбоподателят и Комисията искат някои поверителни данни, съдържащи се в техните основни становища, да не бъдат съобщавани на встъпилите страни. Те представят неуповителна редакция на тези различни материали по делото. Съобщаването на тези материали по делото е сведено до посочената неуповителна редакция. Встъпилите страни не правят възражение по този въпрос.
- 65 На 20 февруари 2018 г. АСТ, а на 5 март 2018 г. жалбоподателят и Комисията представят съответно допълнителни писмени становища съгласно член 217, параграф 3 от Процедурния правилник (наричани по-нататък „допълнителните становища“).
- 66 Жалбоподателят и Комисията искат някои поверителни данни, съдържащи се в техните допълнителни становища, да не бъдат съобщавани на встъпилите страни. Те представят заедно неуповителна редакция на тези различни материали по делото. Съобщаването на тези материали по делото е сведено до посочената неуповителна редакция. Встъпилите страни не правят възражение по този въпрос.
- 67 В своите становища жалбоподателят, подкрепян от АСТ, иска от Общия съд:
- да отмени изцяло или отчасти обжалваното решение,
 - при условията на евентуалност да отмени наложената глоба или съществено да намали нейния размер,
 - да осъди Комисията да заплати съдебните разноски на жалбоподателя.
- 68 В своите становища Комисията иска по същество от Общия съд да отхвърли жалбата.

- 69 С писма от 7, 15 и 28 октомври 2019 г. Intel и Комисията правят частичен отказ от поверителността с оглед на съдебното заседание и на съдебния акт, с който се слага край на производството, при условие на встъпилите страни да не се връчват никакви поверителни документи. Те посочват по същество, че всички материали по делото могат да бъдат обсъждани в открито съдебно заседание с две изключения, а именно Общият съд да не оповестява подробности относно сървъръ [поверително] и имената на посочените в писмените изявления физически лица да не бъдат оповестявани.
- 70 С писмо от 27 януари 2020 г. АСТ иска да ѝ бъде разрешено да участва в съответствие с решението на Общия съд от 10 декември 2019 г. в тази част от съдебното заседание, която трябва да се проведе при закрити врати поради поверителността на обсъжданите в него данни.
- 71 С писмо от 6 март 2020 г. UFC уведомява Общия съд, че се отказва от участие в насроченото за 10—12 март 2020 г. съдебно заседание (наричано по-нататък „съдебното заседание от 2020 г.“).
- 72 В съдебното заседание от 2020 г. председателят на четвърти разширен състав се позовава на писмото на АСТ от 27 януари 2020 г., с което тя е поискала да участва в съдебното заседание, първоначално обявено да се проведе при закрити врати. Председателят на четвърти разширен състав решава да приложи това писмо към материалите по делото. Въпреки това, тъй като съдебното заседание от 2020 г. се провежда изцяло като открито съдебно заседание, той отбелязва, че е отпаднала необходимостта да се отговаря на искането за АСТ. Също така той потвърждава, че имената на физическите лица няма да бъдат оповестявани в открито заседание, нито в съдебния акт, с който се слага край на производството.
- 73 Вследствие на кончината на съдия Verke, настъпила на 1 август 2021 г., тримата съдии, чиито подписи са положени под настоящото решение, продължават разискванията в съответствие с член 22 и член 24, параграф 1 от Процедурния правилник.

От правна страна

По доводите на страните относно предмета на спора след връщането на делото за ново разглеждане

- 74 В самото начало следва да се отбележи, че в своето писмено становище, представено на основание член 217, параграфи 1 и 3 от Процедурния правилник, жалбоподателят се отказва от правните основания за обжалване, които са изведени от компетентността на Комисията и от допуснати процесуални нарушения, поради което след връщането на делото за ново разглеждане те вече не са част от предмета на спора.
- 75 Спорът на страните се отнася до обхвата на спора след връщането на делото за ново разглеждане с оглед на останалите основания за обжалване.
- 76 Жалбоподателят, подкрепен от АСТ, изтъква по същество, че предвид пълната отмяна на първоначалното съдебно решение Общият съд трябва да постанови ново решение, като преразгледа всички изтъкнати в неговата жалба основания и доводи, освен тези, от които се е отказал, и вземе под внимание очертаната от Съда в съдебното решение по жалбата

правна рамка. Той допълва, от една страна, че в съдебното решение по жалбата се прави съществено разяснение на рамката, в която трябва да се разгледат фактическите и икономическите доказателства, и от друга страна, че уважаването на първото основание за обжалване неизбежно намира отражение върху преценката на тези доказателства и върху формулирането на обжалваното решение.

- 77 Напротив, Комисията счита по същество, че констатациите в първоначалното съдебно решение са окончателни, когато не се отнасят до посочена от Съда в неговото решение по жалбата грешка при прилагане на правото. По-конкретно такъв е според нея случаят, когато констатациите на Общия съд не са оспорени в рамките на производството по обжалване или когато Съдът не е поставил под съмнение констатации, съдържащи се в първоначалното съдебно решение. Според нея е видно, от една страна, съгласно точки 147 и 149 от съдебното решение по жалбата, че след връщането за ново разглеждане Общият съд е длъжен да анализира само годността на отстъпките да ограничат конкуренцията и от друга страна, че съгласно точки 109, 137 и 138 от съдебното решение по жалбата отправна точка на този анализ трябва да бъде фактическата констатация, която не е поставена под съмнение, че спорните отстъпки представляват отстъпки за лоялност. Освен това при условията на евентуалност Комисията изтъква, че ако Общият съд реши да преразгледа всички повдигнати от жалбоподателя в неговата жалба основания и доводи, не би имало никаква причина той да не достигне до различни изводи от тези, които е направил в своето първоначално решение по въпросите, които не са повдигнати при обжалването.
- 78 Следователно в случая първо се поставя въпросът дали при връщането на делото за ново разглеждане Общият съд е сезиран отново с всички основания и доводи, повдигнати от жалбоподателя в неговата жалба, или, както твърди по същество Комисията, може да се приеме, че съдържащите се в първоначалното съдебно решение констатации се ползват със сила на пресъдено нещо.
- 79 Както правилно посочи жалбоподателят в съдебното заседание от 2020 г., отговорът на този въпрос се определя от текста на диспозитива на съдебното решение по жалбата.
- 80 Всъщност следва да се припомни, че след отмяната от Съда и връщането на делото за ново разглеждане от Общия съд последният е сезиран на основание член 215 от Процедурния правилник с решението на Съда и трябва да се произнесе отново по всички повдигнати от жалбоподателя основания за отмяна, с изключение на частите от диспозитива, които не са отменени от Съда, както и на съображенията, които са необходимата основа на тези части, придобили сила на пресъдено нещо (решение от 14 септември 2011 г., Marcuccio/Комисия, T-236/02, EU:T:2011:465, т. 83).
- 81 В това отношение следва да се отбележи, че точка 1 от диспозитива на съдебното решение по жалбата отменя изцяло първоначалното съдебно решение, тъй като гласи, че това решение се „отменя“.
- 82 Следователно, както посочват жалбоподателят и АСТ, в случая Общият съд трябва да се произнесе отново по всички изложени в първоинстанционното производство основания и доводи на страните с изключение на посочените в точка 74 по-горе, които са изведени от компетентността на Комисията и от допуснати процесуални нарушения, доколкото жалбоподателят изрично се е отказал от тях.

- 83 Второ, по силата на член 61 от Статута на Съда на Европейския съюз, когато жалбата е основателна и делото е върнато на Общия съд за постановяване на решение по спора, той е обвързан от възприетото от Съда по правните въпроси. Следователно, както отбелязва Комисията и както по същество подчерта АСТ в съдебното заседание от 2020 г., нищо не пречи по принцип при новото разглеждане съдът да направи същата преценка като тази на първоинстанционния съд по отношение на основанията и доводите, които не са били разгледани в мотивите на съдебното решение по жалбата. Всъщност в тази хипотеза няма „решение на Съда по правни въпроси“ по смисъла на член 61, втора алинея от Статута на Съда на Европейския съюз, което да обвързва съда при новото разглеждане (решение от 14 септември 2011 г., *Marcuccio/Комисия*, T-236/02, EU:T:2011:465, т. 86).
- 84 В случая трябва да се посочи, че единствената грешка, обосновава отмяната на първоначалното съдебно решение, се състои в това, че „при анализа на годността на спорните отстъпки да ограничат конкуренцията Общият съд неправилно оставя без внимание доводите на Intel за допуснати грешки от Комисията при прилагането на критерия АЕС“ (съдебно решение по жалбата, т. 147).
- 85 От това следва, че съгласно цитираната в точки 80 и 83 по-горе съдебна практика Общият съд е длъжен при новото разглеждане да анализира годността на спорните отстъпки да ограничат конкуренцията с оглед, от една страна, на уточненията в точки 133 и 141 от съдебното решение по жалбата относно принципите, установени в решение от 13 февруари 1979 г., *Hoffmann-La Roche/Комисия* (85/76, EU:C:1979:36), и от друга страна, с оглед на основните и допълнителните становища на страните относно изводите, които трябва да се направят от тези уточнения. Следователно, макар Общият съд да е длъжен да разгледа доводите на Intel, насочени към доказване на допуснати от Комисията грешки в нейния анализ АЕС, в останалата част той може да възпроизведе в своя анализ всички неопровергани при обжалването констатации или изобщо констатациите относно „правни въпроси“, по които в съдебното решение по жалбата няма произнасяне.
- 86 Такъв е случаят по-специално с констатациите относно правната квалификация на практиките, наречени „голи“ ограничения — в дял II „По исканията за отмяна на обжалваното решение“, в точка А, озаглавена „Хоризонтални въпроси относно правната преценка на Комисията“, в точка З, озаглавена „По правната квалификация на практиките, наречени „голи“ ограничения“, от първоначалното съдебно решение (т. 198—220 от това съдебно решение), като такъв е случаят и с констатациите относно „голите“ ограничения и наличието на изключителни отстъпки в същия дял II, точка Г, озаглавена „Грешки при преценката по отношение на практиките, приложени спрямо различните OEM и спрямо MSH“, от първоначалното съдебно решение (т. 437—1522 от това съдебно решение).
- 87 Що се отнася до констатациите относно „голите“ ограничения, в основните си становища Intel и АСТ изтъкват, че съгласно съдебното решение по жалбата Комисията е трябвало да провери в обжалваното решение дали „голите“ ограничения са могли да породят отстраняващия ефект, в който е упрекнат жалбоподателят, чрез прилагане на изброените елементи в точка 139 от съдебното решение по жалбата и на критерия АЕС. АСТ добавя, че в крайна сметка „голите“ ограничения представляват форма на отстъпка или плащане на изключителни права, а принципът на правната сигурност изисква да не се прави разграничение между тези две ценови практики.

- 88 Най-напред следва да се подчертае, че в съображение 1641 и сл. от обжалваното решение се прави разграничение между действията на Intel спрямо Acer, HP и Lenovo, които се квалифицират като „голи“ ограничения, и другите действия на Intel, които от своя страна попадат в обхвата на приложения в обжалваното решение критерий АЕС. По този повод трябва да се констатира, че това разграничение се дължи на факта, че „голите“ ограничения се основават на два стълба, вторият от които ги отличава от другите действия на Intel, посочени в обжалваното решение. Всъщност освен обстоятелството, че Intel е предлагало отстъпки или плащания на дадените OEM (съответно HP, Acer и Lenovo), от тях е било поискано специфична пасивност като насрещна престация за тези плащания, а именно да отменят или ограничат по един или друг начин търговията с някои изделия, снабдени със CPU на AMD.
- 89 По-специално, както посочва Общият съд в точка 198 от първоначалното съдебно решение, предлагането на плащания от Intel е било обвързано със следните условия:
- първо, HP е трябвало да насочи своите, снабдени със CPU x86 на AMD и предназначени за предприятия офисни компютри към малките и средните предприятия и към правителствения, образователния и медицинския сектор, а не към големите предприятия,
 - второ, HP е трябвало да забрани на своите партньори за дистрибуция да складираят снабдените със CPU x86 на AMD и предназначени за предприятия офисни компютри така, че компютрите да бъдат на разположение само за клиентите, които ги поръчват от HP пряко или чрез партньори за дистрибуция на HP, упражняващи по този начин функцията на търговски представители,
 - трето, Acer, HP и Lenovo е трябвало да отложат или отменят пускането на пазара на снабдени със CPU на AMD компютри.
- 90 С оглед на посоченото по-горе Общият съд най-напред констатира, че нищо в съдебното решение по жалбата не позволява да се приеме, че според Съда определеният в точка 138 и сл. от съдебното решение по жалбата метод трябва да се прилага и по отношение на „голите“ ограничения. Също така от съдебното решение по жалбата по никакъв начин не следва, че Съдът е изискал критерият АЕС да се приложи спрямо „голите“ ограничения, каквото е твърдението на жалбоподателя в първоинстанционното производство. Макар тези практики да са ясно разграничени както в обжалваното решение на Комисията, така и в първоначалното решение на Общия съд, налага се изводът, че съдебното решение по жалбата не анализира тези практики като такива, но само ги споменава в своите точки 11 и 15 между обстоятелствата, предхождащи спора, и краткото изложение на производството пред Общия съд, без да дава други оценки.
- 91 Както правилно отбелязва Комисията, начинът, по който Съдът, от една страна, обобщава първото основание за обжалване и от друга страна, мотивира преценката си в точка 137 и сл. от своето решение, потвърждава тезата, че тя по никакъв начин не е правила преценка на разглежданите „голи“ ограничения. Всъщност от посочените точки недвусмислено следва, че в тях Съдът е направил преценка само на отстъпките за лоялност по смисъла на решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36).

- 92 Това става още по ясно от точка 141 от съдебното решение по жалбата, в която се уточнява, че „[к]огато в решение за констатиране на злоупотреба чрез схема за отстъпки Комисията извърши [анализ АЕС], Общият съд трябва да прецени всички доводи на жалбоподателя против правилността на констатациите на Комисията за годността на съответната схема за отстъпки да породи отстраняващ ефект“. Всъщност, след като Комисията изобщо не е извършила анализ АЕС по отношение на „голите“ ограничения и след като Общият съд по същество е потвърдил този подход в точки 198—220 от първоначалното съдебно решение, няма никакво съмнение, че Съдът има предвид не „голите“ ограничения, а „правния критерий“, който следва да се приложи към отстъпките и плащанията, предоставени съответно на OEM и на MSN.
- 93 В този смисъл, противно на твърдението на Intel и АСТ, от съдебното решение по жалбата не следва, че с оглед на констатирането им като злоупотреба „голите“ ограничения трябва да бъдат подчинени на същите принципи като спорните отстъпки.
- 94 По-нататък, противно на твърдението на АСТ, така както са идентифицирани от Комисията, „голите“ ограничения се характеризират с това, че те са практики, основаващи се на два стълба, вторият от които ги различава от посочените в обжалваното решение други действия на Intel, видно от вече споменатото в точка 88 по-горе. Следователно принципът на правна сигурност допуска условните отстъпки и „голите“ ограничения да бъдат разглеждани чрез различни правни критерии, тъй като разграничаването между тези два вида поведение не би могло да се приложи от компетентните органи и юрисдикции съгласувано.
- 95 Накрая, в своите основни и допълнителни становища Intel и АСТ не изтъкват нито един довод, който да доказва необходимостта факти, разгледани в първоначалното съдебно решение и отнасящи се до „голите“ ограничения, да бъдат преразгледани след връщането на делото за ново разглеждане.
- 96 При тези условия Общият съд счита, че следва да възпроизведе отново констатациите, съдържащи се в точки 198—220, 799—873, 1043—1144, 1222—1361 и 1371 от първоначалното съдебно решение, само доколкото се отнасят до „голите“ ограничения и тяхната незаконосъобразност с оглед на член 102 ДФЕС.
- 97 Що се отнася до преценките относно квалифицирането на спорните отстъпки като „изключителни отстъпки“, съдържащи се в дял II, точка Г от първоначалното съдебно решение, Общият съд счита, че те също следва да бъдат възприети. Първо, те не са били разгледани в мотивите на съдебното решение по жалбата и следователно не могат да се разглеждат като правен въпрос, по който Съдът се е произнесъл по смисъла на член 61, втора алинея от Статута на Съда на Европейския съюз. Второ, трябва да се констатира, както направи Комисията в съдебното заседание от 2020 г., че жалбоподателят не е представил никакъв довод, който да докаже, че някои фактически обстоятелства, разгледани в първоначалното съдебно решение с оглед на квалифицирането на спорните отстъпки като „изключителни отстъпки“, трябва да бъдат преразгледани по-специално след направените в съдебното решение по жалбата уточнения относно установените с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36) принципи.

- 98 При тези условия Общият съд намира за необходимо да възпроизведе отново съображенията от дял II, точка Г от първоначалното съдебно решение, съгласно които в обжалваното решение Комисията е установила, първо, че жалбоподателят е уведомил Dell, че от декември 2002 г. до декември 2005 г. равнището на отстъпките, предоставено по силата на програма за съобразяване с конкуренцията (Meet Competition Programme), е обвързано с условие за изключителност (т. 444—584 от първоначалното съдебно решение), второ, че двете споразумения, сключени между жалбоподателя и HP между ноември 2002 г. и май 2005 г. (наричани по-нататък „споразуменията НРА“), са се състояли от изключителни отстъпки (т. 673—798 от първоначалното съдебно решение), трето, че жалбоподателят е предоставил изключителни отстъпки на NEC между октомври 2002 г. и ноември 2005 г. (т. 900—1018 от първоначалното съдебно решение), четвърто, че жалбоподателят и Lenovo са сключили меморандум за намерения — Memorandum of Understanding от 2007 г. (наричан по-нататък „MoU 2007“), обвързан от неписано условие за изключителност (т. 1045—1208 от първоначалното съдебно решение), и пето, че жалбоподателят е предоставил плащания на MSH между октомври 2002 г. и декември 2007 г., чието равнище е било обусловено от продажбата от страна на MSH изключително на компютри, снабдени с CPU на Intel (т. 1372—1502 от първоначалното съдебно решение).
- 99 Следва да се добави, че изложените в точка 98 по-горе съображения са възпроизведени с оглед на две уточнения.
- 100 Най-напред, тези от съображенията в точка 98 по-горе, съгласно които Комисията не е била длъжна да даде точна количествена оценка на частта от отстъпките, представляваща насрещната престация за изключителни права (т. 453, 538, 916 и 1500 от първоначалното съдебно решение), са валидни само доколкото подкрепят квалифицирането на спорните отстъпки като „изключителни отстъпки“.
- 101 По-нататък, тъй като Общият съд е обвързан от изложението в точка 84 по-горе правен въпрос, по който Съдът се е произнесъл в съдебното решение по жалбата, той възпроизвежда указанията в точка 98 по-горе съображения, с изключение на тези, от които следва, от една страна, че прилагането на критерия АЕС не е било необходимо при анализа на годността на спорните отстъпки да ограничат конкуренцията и от друга страна, че квалифицирането на спорните отстъпки като изключителни отстъпки е било достатъчно, за да бъдат квалифицирани също като злоупотреба на основание член 102 ДФЕС.
- 102 С оглед на гореизложените съображения в отговор на доводите на страните следва да се приеме, че предметът на спора се отнася по същество до направения от Общия съд анализ на годността на спорните отстъпки да ограничат конкуренцията с оглед, от една страна, на направените уточнения по отношение на принципите, установени в решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), съдържащи се в точка 133 и сл. от съдебното решение по жалбата, и от друга страна, на становищата на страните относно изводите, които следва да се направят от тези уточнения.

По доводите на Комисията относно допустимостта на някои доводи от основните становища на жалбоподателя и на АСТ

- 103 В своето допълнително становище Комисията изтъква, че основното становище на жалбоподателя до голяма степен е недопустимо или най-малкото ирелевантно. Според нея истинската роля на становищата, представени по реда на член 217 от Процедурния правилник, е да се коментират последиците, които съдебното решение по жалбата ще има

при новото разглеждане на делото. С оглед обаче на факта, че съгласно съдебното решение по жалбата неразглеждането на изтъкнатите от Intel доводи относно критерия АЕС представлява допусната грешка, при което не е направен никакъв извод за основателността на съдържащия се в обжалваното решение критерий АЕС, то жалбоподателят запълнил основното съдържание на своето становище — напълно неоснователно спрямо съдебното решение по жалбата — с повторение на изложените във връзка с критерия АЕС доводи.

- 104 Комисията изтъква също, че съдебното решение по жалбата не представлява ново обстоятелство, което да позволява на жалбоподателя да изменя или разширява оплакванията, формулирани в рамките на производството, по което е постановено първоначалното съдебно решение, поради което счита, че някои доводи в основните становища на жалбоподателя или на АСТ са недопустими.
- 105 Във връзка с това следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика член 76, параграф 1, буква г) от Процедурния правилник изисква ищецът или жалбоподателят да определи предмета на спора и да представи своите искания в исковата молба или жалбата (вж. решение от 20 май 2009 г., *VIP Car Solutions/Парламент*, T-89/07, EU:T:2009:163, т. 110 и цитираната съдебна практика). Също така съгласно член 84, параграф 1 от Процедурния правилник — приложим по силата на член 218 от него, когато Общият съд е сезиран, както в случая, с решение на Съда, връщащо делото за ново разглеждане — въвеждането на нови основания в хода на производството пред тази инстанция е забранено, освен когато тези основания почиват на установени в хода на производството правни или фактически обстоятелства. Макар член 84, параграф 2 от Процедурния правилник да позволява при определени обстоятелства въвеждането на нови основания в хода на производството, тази разпоредба в никакъв случай не може да се тълкува в смисъл, че разрешава на жалбоподателя да сезира съда на Съюза с нови искания и по този начин да изменя предмета или естеството на жалбата (решения от 20 май 2009 г., *VIP Car Solutions/Парламент*, T-89/07, EU:T:2009:163, т. 110 и от 13 юни 2012 г., *Insula/Комисия*, T-246/09, непубликувано, EU:T:2012:287, т. 100 и 103).
- 106 От това следва, че след решението на Съда за връщане на делото за ново разглеждане, по принцип не е допустимо страните да посочват основания, които не са били повдигнати в хода на производството, по което е постановено отмененото от Съда решение на Общия съд (решение от 1 юли 2008 г., *Chronopost и La Poste/UFEX и др.*, C-341/06 P и C-342/06 P, EU:C:2008:375, т. 71). За допустими следва да се приемат само основанията, с които се допълва основание, вече изложено изрично или имплицитно в исковата молба или жалбата в първоинстанционното производство, и които се намират в тясна връзка с последното (решение от 11 март 2020 г., *Комисия/Gmina Miasto Gdynia и Port Lotniczy Gdynia Kosakowo*, C-56/18 P, EU:C:2020:192, т. 66).
- 107 Следва също така да се припомни, че допустими са само доводите на встъпилата страна, които се вписват в рамката, очертана от исканията и основанията на главните страни (решение от 4 февруари 2020 г., *Uniwersytet Wrocławski и Pologne/REA*, C-515/17 P и C-561/17 P, EU:C:2020:73, т. 51).
- 108 В случая жалбата по дело T-286/09 е ограничена въз основа на жалбата, посочена в точка 36 по-горе.

- 109 В това отношение следва да се отбележи твърдението на жалбоподателя в неговата жалба, че в обжалваното решение Комисията е допуснала редица „явни грешки“ при прилагането на критерия АЕС, както и уточнението на неговите твърдения относно тези грешки във връзка с отстъпките и плащанията, предоставени съответно на Dell, Lenovo, HP, NEC и MSH. При това положение член 84, параграф 1 от Процедурния правилник допуска възможността жалбоподателят да повтори по същество в своето основно становище доводите от жалбата, които се отнасят до критерия АЕС, или дори да доразвие тези доводи. Всъщност подобна практика не би могла да се приравни на въвеждането в хода на производството на нови основания.
- 110 При тези условия следва да се отхвърли доводът на Комисията, изведен от член 217 от Процедурния правилник, че основното становище на жалбоподателя до голяма степен е недопустимо или най-малкото ирелевантно.
- 111 За сметка на това Комисията правилно изтъква, че макар по силата на член 61 от Статута на Съда на Европейския съюз Общият съд да е обвързан от даденото в съдебното решение по жалбата тълкуване на правото, това не променя факта, че Общият съд е обвързан и от повдигнатите от жалбоподателя основания в жалбата, и че само по себе си обжалването не представлява ново обстоятелство, обосноваващо изменение или разширяване на оплакванията на Intel срещу обжалваното решение. Също с основание Комисията посочва, че след връщането на делото АСТ не може да изтъква доводи в подкрепа на жалбоподателя, които не съответстват на основания, изложени от последния в жалбата.
- 112 Твърденията на Комисията, че някои доводи, изложени в основните становища на жалбоподателя или на АСТ, са изменили или разширили обхвата на оплакванията, формулирани в рамките на производството, по което е постановено първоначалното съдебно решение, ще бъдат разгледани по-нататък в настоящото решение, ако това е необходимо за разрешаването на делото (вж. по-специално т. 401 и 506 по-долу).

По същество

По исканията за отмяна на обжалваното решение

- 113 Жалбоподателят твърди, подкрепен от АСТ, че обжалваното решение трябва да бъде отменено, тъй като, първо, то се основава на погрешен правен анализ, второ, в него не са анализирани надлежно и не са взети предвид критериите, посочени в точка 139 от съдебното решение по жалбата, и трето, в него се съдържа опорочен от множество грешки анализ АЕС.
- 114 От своя страна Комисията твърди по същество, че обжалваното решение трябва да бъде оставено в сила изцяло, тъй като, първо, то съответства на възприетия в съдебното решение по жалбата подход, второ, в него са взети предвид всички критерии, посочени в точка 139 от това съдебно решение, и трето, анализът АЕС не е опорочен от никаква грешка.
- 115 В случая, както бе уточнено в точка 102 по-горе, Общият съд е длъжен да разгледа в светлината на съдебното решение по жалбата основателността на изтъкнатите от жалбоподателя основания и доводи, с които той иска да обори твърдението, че спорните отстъпки са годни да ограничат конкуренцията. За тази цел най-напред следва да се

припомни определения от Съда метод за преценяване доколко отстъпки като разглежданите в случая могат да ограничат конкуренцията, а впоследствие въз основа на това да се направят главните изводи.

I. По определения от Съда метод за преценяване на годността на схема за отстъпки да ограничи конкуренцията

- 116 На първо място, в точки 133—137 от съдебното решение по жалбата Съдът припомня какви са естеството и целта на член 102 ДФЕС. Като се позовава по-специално на решение от 27 март 2012 г., *Post Danmark* (C-209/10, EU:C:2012:172), Съдът по същество подчертава, че основаната на качествата конкуренция може да доведе до отстраняване от пазара на конкурентите, които са по-малко ефективни (т. 134 от съдебното решение по жалбата), като същевременно припомня особената отговорност на предприятията с господстващо положение да не засягат ефективната и ненарушена конкуренция (т. 135 от съдебното решение по жалбата). Освен това той подчертава, че не всяка конкуренция чрез цените може да се смята за допустима (т. 136 от съдебното решение по жалбата).
- 117 На второ място, в точка 137 от съдебното решение по жалбата Съдът припомня своята постоянна практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., *Hoffmann-La Roche/Комисия* (85/76, EU:C:1979:36) (наричана по-нататък „съдебната практика *Hoffmann-La Roche*“), съгласно която по същество отстъпките за лоялност представляват злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 102 ДФЕС.
- 118 На трето място, Съдът приема в точка 138 от съдебното решение по жалбата, че съдебната практика *Hoffmann-La Roche* все пак следва да се прецизира за случаите, при които предприятие с господстващо положение „поддържа, със съответни доказателства, че поведението му не е било годно да ограничи конкуренцията, и по-конкретно да породи сочения отстраняващ ефект“.
- 119 Съдът посочва в точка 139 от съдебното решение по жалбата кои критерии следва да се вземат предвид в подобна хипотеза, за да се установи нарушение на член 102 ДФЕС. Според Съда Комисията е длъжна да анализира, първо, значимостта на господстващото положение на предприятието на съответния пазар, второ, степента на пазарно покритие на спорната практика, трето, условията и правилата за предоставяне на разглежданите отстъпки и четвърто, продължителността и техния размер, при което е длъжна и да прецени, пето, евентуалното наличие на стратегия за отстраняване на конкурентите, които са поне също толкова ефективни.
- 120 На четвърто място, в точка 141 от съдебното решение по жалбата Съдът приема, че „[к]огато в решение за констатиране на злоупотреба чрез схема за отстъпки[, както е в случая,] Комисията извърши [анализ на годността за отстраняване от пазара], Общият съд трябва да прецени всички доводи на жалбоподателя против правилността на констатациите на Комисията за годността на съответната схема за отстъпки да породи отстраняващ ефект“.
- 121 На пето място, в точка 142 от съдебното решение по жалбата Съдът отбелязва, че макар Комисията да е подчертала в обжалваното решение, че „[спорните] отстъпки по самото си естество са годни да ограничат конкуренцията, поради което за констатирането на злоупотреба с господстващо положение не е необходимо да се анализират всички

обстоятелства по случая, и конкретно да се прилага критерият АЕС (вж. по-специално точки 925 и 1760 от решението ѝ), но въпреки това [тя] задълбочено анализира тези обстоятелства, като в точки 1002—1576 излага доста подробни съображения за анализа си по критерия АЕС, анализ, който я довежда до извода в точки 1574 и 1575, че всеки също толкова ефективен конкурент би бил принуден да прилага цени, които не биха били рентабилни, и следователно разглежданата практика за предлагане на отстъпки би могла да има отстраняващ ефект по отношение на такъв конкурент“.

- 122 Поради това в точки 143 и 144 от съдебното решение по жалбата Съдът прави извода, че тъй като критерият АЕС е имал действително значение за преценката на Комисията за годността на спорната практика за предлагане на отстъпки да породи отстраняващ ефект по отношение на също толкова ефективни конкуренти, Общият съд е трябвало да разгледа всички доводи на Intel относно приложения от Комисията в обжалваното решение критерий АЕС, което той обаче не е направил.

II. По принципите, произтичащи от съдебното решение по жалбата

- 123 Следва да се отбележи, както посочват и страните, че в съдебното решение по жалбата се уточнява съдебната практика Hoffmann-La Roche, от което могат да се направят три извода.
- 124 Първо, от точки 137 и 138 от съдебното решение по жалбата е видно, че макар въведена от предприятие с господстващо положение на пазара схема за отстъпки да може да се квалифицира като ограничение на конкуренцията, доколкото поради нейното естество могат да се презюмират ограничителните ѝ последици върху конкуренцията, това не променя факта, че в това отношение става дума за оборима презумпция, а не за нарушение *per se* на член 102 ДФЕС, което при всички случаи освобождава Комисията от разглеждане на последиците от нея.
- 125 Второ, Съдът е приел, че ако предприятие с господстващо положение „в хода на административното производство [...] поддържа, със съответни доказателства, че поведението му не е било годно да ограничи конкуренцията, и по-конкретно да породи сочения отстраняващ ефект[, в който е упреknато]“, Комисията трябва да анализира годността за отстраняване от пазара на схемата за отстъпки, като приложи посочените в точка 139 от съдебното решение по жалбата пет критерия (вж. т. 119 по-горе). Съобразно текста на точка 139 от съдебното решение по жалбата Комисията е длъжна поне да разгледа тези пет критерия, за да прецени годността за отстраняване от пазара на схема за отстъпки, каквато е разглежданата в настоящия случай.
- 126 Накрая, трето, следва да се подчертае, че макар Съдът да не е приел за задължително прилагането на критерия АЕС, за да се прецени годността за отстраняване от пазара на всяка схема за отстъпки, от съдебното решение по жалбата следва по същество, че когато Комисията е приложила критерия АЕС, той става част от доказателствата, които тя трябва да вземе предвид, за да прецени годността на схемата за отстъпки да ограничи конкуренцията.
- 127 Именно в светлината на тези изводи и на определения от Съда метод Общият съд ще разгледа основанията и доводите, които са повдигнати от жалбоподателя, за да оспори годността на спорните отстъпки да ограничат конкуренцията, като най-напред се започне с

преценка на основателността на изложения от жалбоподателя и от АСТ довод, че по същество обжалваното решение се основава на погрешен правен анализ, който сам по себе си може да доведе до неговата отмяна.

III. По основателността на изтъкнатите от жалбоподателя и от АСТ доводи

A. По довода, че обжалваното решение се основава на погрешен правен анализ

- 128 Първо, както са твърдели и в първоинстанционното производство, жалбоподателят и АСТ считат, че Комисията се е основала на правен анализ, който е опорочен от съществена грешка, отразила се върху цялото обжалвано решение и която сама по себе си трябва да доведе до неговата отмяна.
- 129 Според жалбоподателя и АСТ констатираното в обжалваното решение нарушение може да бъде препотвърдено само ако се докаже, че то се основава на правен анализ, който съответства на описания анализ в точки 138 и 139 от съдебното решение по жалбата. Според тях обаче няма никога съмнение, че настоящият случай не е такъв. Всъщност, вместо да тълкува съдебната практика Hoffmann-La Roche в смисъл, че тя създава оборима презумпция за незаконосъобразност, Комисията само констатира, че спорните отстъпки по естеството си представляват злоупотреба, така че не е било необходимо да се разглежда и на по-силно основание да се вземе под внимание тяхната годност за отстраняване, за да се приеме, че те представляват злоупотреба.
- 130 Второ, АСТ добавя по същество, че макар обжалваното решение да съдържа констатации относно годността на спорните отстъпки да ограничават конкуренцията, подобни допълнителни констатации изобщо не били част от правния анализ, извършен с цел да се установи, че тези отстъпки представляват злоупотреба и нарушават член 102 ДФЕС. Освен това АСТ отбелязва, че според Комисията критерии като пазарното покритие, продължителността на отстъпките и техния размер не са релевантни за установяване на наличието на злоупотреба, с което потвърдила, че за тази цел те не са били взети предвид. В светлината обаче на установения в съдебното решение по жалбата метод това било достатъчно, за да се приеме, че целият анализ в обжалваното решение е опорочен от грешка, която обосновава неговата отмяна.
- 131 Комисията оспорва основателността на довода, че обжалваното решение се основава на погрешен правен анализ, който сам по себе си може да доведе до неговата отмяна.
- 132 В отговор на поставен от Общия съд въпрос, в съдебното заседание от 2020 г. Комисията по същество подчерта, че обжалваното решение се основава главно на класическото тълкуване на съдебната практика Hoffman-La Roche. Ето защо в писмените си изявления в първоинстанционното производство тя изтъкнала, че не е било необходимо обжалваното решение да се основава на критерия АЕС, тъй като това е ирелевантно. Тя обаче отбелязва, че в точка 143 от съдебното решение по жалбата Съдът е обърнал внимание на реалното значение на критерия АЕС за нейната преценка на способността на разглежданата практика на отстъпки да породи отстраняващ ефект спрямо също толкова ефективни конкуренти, което е в съответствие със съображение 925 от обжалваното решение. Накрая Комисията отбелязва по същество, че макар в обжалваното решение да не се е позовавала на първо място на критерия АЕС, този критерий е приложен допълнително и е позволил да се докаже, че спорните отстъпки са могли да доведат до антиконкурентно отстраняване.

- 133 Във връзка с това следва веднага да се подчертае, че в случая е безспорно, че в хода на административното производство жалбоподателят е поддържал доказателства в подкрепа на твърдението, че неговото поведение не е било годно да ограничи конкуренцията, и по-специално да породи приписвания му отстраняващ ефект, задължавайки по този начин Комисията да анализира годността за отстраняване на схемата за отстъпки, както е видно от точки 138 и 139 от съдебното решение по жалбата. Освен това следва да се констатира по-специално от съображения 920—926, 950, 972, 981, 989, 1000 и 1001 от обжалваното решение, както и от обясненията, дадени от Комисията в писмените ѝ изявления в първоинстанционното производство и в съдебното заседание от 2020 г., че за Комисията, с оглед на принципите, произтичащи от решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), не е било необходимо да се доказва годност за отстраняване на спорните отстъпки, за да се докаже наличието на нарушение на член 102 ДФЕС, след като тези отстъпки са били по своето естество насочени срещу конкуренцията.
- 134 На първо място, що се отнася до посочените по-горе съображения от обжалваното решение, които се съдържат в тази негова част, в която се разглежда условността на отстъпките и която предхожда анализа АЕС, в съображение 923 от обжалваното решение Комисията посочва по-специално, че „[п]ротивно на твърдението на Intel, не е необходимо да се доказва наличието на реално отстраняване“ и че „освен това нарушение на член [102 ДФЕС] също би могло да е следствие от антиконкурентния предмет на осъществяваните от господстващо предприятие практики“.
- 135 Освен това в съображение 925 от обжалваното решение Комисията отбелязва следното:
- „Ако при липсата на каквато и да е обективна обосновка предходните констатации сами по себе си са достатъчни, за да се установи съгласно съдебната практика нарушение на член [102 ДФЕС], в раздели 4.2.3—4.2.6 Комисията ще докаже също, че освен че отговарят на условията, определени от посочената в съображения 920, 921 и 923 съдебна практика, предоставените от Intel на Dell, HP, NEC и Lenovo условни отстъпки, а на MSH условни плащания, са били в състояние или са могли да предизвикат действие на възпрепятстване (с възможно нанасяне на вреда на потребителите). Анализирането на също толкова ефективния конкурент (раздел 4.2.3), макар съгласно съдебната практика да не е необходимо за доказването на нарушение на член [102 ДФЕС], би могло също да се предприеме, за да се докаже, че отстъпките и плащанията на Intel са били в състояние или са могли да предизвикат възпрепятстването на конкуренти. Въз основа на резултатите от този анализ и на качествените и количествените доказателства (раздели 4.2.4 и 4.2.5), и предвид липсата на обективно основание и на придобита ефективност (раздел 4.2.6), Комисията прави извода, че предоставените от Intel на Dell, HP, NEC и Lenovo условни отстъпки, а на MSH условни плащания, представляват злоупотреба по смисъла на член [102 ДФЕС], която заслужава особено внимание от страна на Комисията“.
- 136 В съображение 926 от обжалваното решение, в което се излага направеният от Комисията анализ на естеството и функционирането на отстъпките, се посочва по-специално, че „макар това да не е необходимо съгласно съдебната практика, посочена в съображения 920, 921 и 923 [от посоченото решение], Комисията ще докаже, че системите за условни отстъпки са възпрепятствали или са правили по-трудно за всеки от тези производители на оборудване в областта на информатиката да се снабдява с [CPU] x86 от AMD, и ще изясни по какъв начин предоставените на MSH системи за условни отстъпки са представлявали

средство за насърчаване на MSH да продава изключително снабдени с [CPU] на Intel офисни компютри, като са възпрепятствали или са затруднявали продажбите от MSH на офисни компютри, снабдени с [CPU] на AMD“.

- 137 Що се отнася до съображения 950 (относно Dell), 972 (относно HP), 981 (относно NEC), 989 (относно Lenovo) и 1000 (относно MSH) от обжалваното решение, като приключва анализа на условността на отстъпките, предоставени на всеки OEM или на MSH, Комисията систематично приема, най-напред, че размерът на отстъпките или плащанията, предоставени от Intel на тези OEM или на MSH, е подчинен de facto на изискването те да се снабдяват за всички свои CPU x86 от Intel, по-нататък, че тези отстъпки или плащания отговарят на условията, установени в съдебната практика, посочена в съображения 920, 921 и 923 от обжалваното решение, за да бъдат квалифицирани като злоупотреба, и накрая, че тези отстъпки или плащания са довели до ограничаване на свободата на OEM или на MSH да избират източниците си на снабдяване със CPU x86 и да попречат на други конкуренти да доставят CPU x86 на тези OEM или на MSH.
- 138 Накрая, в съображение 1001 от обжалваното решение, завършвайки анализа на раздел 4.2.2, озаглавен „Естество и функциониране на отстъпките“, Комисията приема следното:

„Въз основа на доказателствата, представени в раздели 4.2.2.2—4.2.2.6 [които се отнасят до естеството и начина на прилагане на отстъпките за OEM и MSH] и съдебната практика, припомнена в раздел 4.2.1 [а именно съдебната практика Hoffmann-La Roche], се установява, че размерът на отстъпките, предоставени от Intel на Dell, HP и NEC от четвъртото тримесечие на 2002 г. до декември 2005 г. е бил обвързан de facto с условието тези клиенти да се снабдяват със CPU x86 изключително (Dell) или в определени сегменти почти изключително (HP и NEC) от Intel [...] Дадените отстъпки и плащания представляват отстъпки за лоялност, изпълняващи определените от относимата съдебна практика условия, за да бъдат квалифицирани като злоупотреба (вж. съображения 920, 921 и 923). Освен това те са довели до ограничаване на свободния избор на съответното компютърно оборудване и на MSH“.

- 139 На второ място, що се отнася до обясненията на Комисията от нейните писмени изявления в първоинстанционното производство и в съдебното заседание от 2020 г., тя посочва, първо, в точка 144 от писмената защита:

„Противно на твърденията на жалбоподателя [...], от структурата и текста на решението е видно, че Комисията не трябва непременно да доказва възможните последици от практиките на Intel. Съображения 920—925 обясняват много ясно ролята на анализа АЕС в рамките на [обжалваното] решение и не оставят никакво съмнение, че анализът от предходните съображения установява — и за това няма обективно оправдание — незаконния характер на отстъпките и плащанията за изключителни права на Intel, тъй като те представляват отстъпки за лоялност по смисъла на [съдебната практика] Hoffmann-La Roche, и преследват антиконкурентна цел или се вписват в антиконкурентна стратегия. По всяка от тези причини [обжалваното] решение заключава (в съображение 925), че не е необходимо да се доказва възможният отстраняващ ефект на отстъпките и плащанията за изключителни права на Intel, за да се определи дали тези практики противоречат на член 102 [ДФЕС]“.

- 140 Второ, в точка 145 от писмената защита тя подчертава, че „обжалваното решение (в съображение 925) ясно посочва, че [то] установява възможните последици от отстъпките на Intel само доколкото доказва, че тези практики заслужават особено внимание“.
- 141 Трето, в точка 283 от писмената защита Комисията посочва, че „противно на твърденията на жалбоподателя, [тя] не е била длъжна да доказва, че изключителните отстъпки на Intel са били в състояние да отстранят също толкова ефективен конкурент“ и „[к]акто се споменава в съображения 925 и 926 от [обжалваното] решение [...] констатациите относно възможните последици от изключителните отстъпки на Intel за пазара не са били част от правния анализ, осъществен за тяхното определяне като злоупотреба, а по-скоро са били един от факторите, които [са я] навели [...] на извода, че нарушението заслужава нейното особено внимание“.
- 142 Четвърто, в точка 109 от дубликата Комисията посочва, че „[к]акто се отбелязва в [обжалваното] решение, усилията, посветени на анализа [АЕС], не следва да се считат за указание, [че тя] възнамерява да се отклони от отдавна установена съдебна практика относно отстъпките за лоялност“.
- 143 Накрая, пето, във връзка със степента на покритие, продължителността и размера на отстъпките, Комисията най-напред подчертава в точка 68 от дубликата, че „повдигнатият от Intel въпрос относно продължителността е неотносим от правна гледна точка“, тъй като „всъщност решението по дело Hoffmann-La Roche не отчита продължителността като фактор, който има значение с оглед на [нейната] преценка на [разглежданото] поведение като злоупотреба“. По-нататък, в точка 166 от писмената защита тя посочва, че „доводът на жалбоподателя, [че тя не е взела предвид големината на отстъпките] не постига своята цел, [тъй като] — както е посочено в съображение 1620 [от обжалваното решение] — под въпрос в решението е поставена не големината на отстъпките, а изключителното право, в замяна на което те [са били] предоставяни, както и преследваната от тях антиконкурентна цел“. Накрая, в точки 169 и 170 от писмената защита Комисията посочва: „[а]ко Intel твърди, че неговите изключителни отстъпки са ограничили конкуренцията само за някои видове [CPU] x86, то [тя] по-скоро [е очаквала] да намери в жалбата подобно твърдение в раздела, посветен на размера на глобите“, тъй като „в съдебната практика относно отстъпките за лоялност няма никакви указания, че техният незаконен характер [следва да] зависи от това дали покриват целия пазар или „само“ част от него“.
- 144 Така от точки 134—143 по-горе следва, че въз основа на съдебната практика Hoffmann-La Roche Комисията е приела, първо, че спорните отстъпки са антиконкурентни по своето естество, поради което изобщо не е било необходимо да се доказва годност за отстраняване, за да се установи нарушение на член 102 ДФЕС. Второ, макар обжалваното решение да съдържа допълнителен анализ на годността за отстраняване на посочените отстъпки, Комисията е приела, че съгласно тази съдебна практика тя не е длъжна да вземе под внимание този анализ, за да заключи, че отстъпките представляват злоупотреба. Накрая, трето, отново като се основава на същата съдебна практика, Комисията е приела по-специално за ирелевантни определен брой критерии за установяване на наличието на злоупотреба.
- 145 Налага се обаче изводът, че тази позиция не съответства на съдебната практика Hoffmann-La Roche, както тя е уточнена от Съда в точки 137—139 от съдебното решение по жалбата. Следователно трябва да се приеме, че жалбоподателят и АСТ имат основание да твърдят, че в обжалваното решение Комисията е допуснала грешка при прилагане на правото, като

се е основала на предпоставката, че по същество съдебната практика Hoffman-La Roche ѝ позволява да се ограничи с констатацията за нарушаване на член 102 ДФЕС от спорните отстъпки, с довода, че те представляват сами по себе си злоупотреба, без да е необходимо непременно да вземе под внимание годността на тези отстъпки да ограничат конкуренцията.

- 146 Действително в съображение 925 от обжалваното решение Комисията посочва, че също е доказала, че предоставените от Intel отстъпки на OEM, както и предоставените на MSH условни плащания са били в състояние или са могли да доведат до отстраняване, като е извършила анализ АЕС, изложен в раздел 4.2.3 от обжалваното решение, и е взела предвид качествените и количествените доказателства, посочени в раздели 4.2.4 и 4.2.5 от същото решение. Видно от обжалваното решение обаче, следва да се отбележи, че направените констатации в раздели 4.2.3—4.2.5 от обжалваното решение не са били сметени за необходими при правния анализ, който е направен с цел да се установи дали практиките на Intel представляват злоупотреба.
- 147 Това означава, че в обжалваното решение Комисията не е приела критерия АЕС за необходим при преценката дали практиките на Intel представляват злоупотреба и при извода, че посочените практики представляват злоупотреба.
- 148 В това отношение трябва да се отхвърли изтъкнатият в съдебното заседание от 2020 г. довод на Комисията, че по същество този извод противоречал с посоченото от Съда в точка 143 от съдебното решение по жалбата, че критерият АЕС има действително значение за преценката на Комисията за годността на разглежданата практика за предлагане на отстъпки да породи отстраняващ ефект по отношение на също толкова ефективни конкуренти. Всъщност, разглеждан в светлината на точка 142 от съдебното решение по жалбата, посочената точка 143 трябва да се тълкува в смисъл, че Съдът е направил извод за значимостта на критерия АЕС с оглед на подробното разглеждане и броя на съображенията, посветени на този критерий в обжалваното решение. Обратно на това, което наемква Комисията, текстът на точка 143 от съдебното решение по жалбата не потвърждава тезата за произнасяне на Съда по същество, че критерият АЕС е сред факторите, които Комисията е счела за необходими, за да приеме, че отстъпките представляват злоупотреба.
- 149 С оглед на всички изложени по-горе съображения следва да се уважи доводът, че обжалваното решение е опорочено от грешка при прилагане на правото. Както обаче следва от точки 143 и 144 от съдебното решение по жалбата, критерият АЕС има действително значение за преценката на Комисията за годността на разглежданата практика за предлагане на отстъпки да породи отстраняващ ефект по отношение на също толкова ефективни конкуренти, така че при тези условия Общият съд трябва да разгледа всички доводи на Intel по отношение на този критерий.

Б. По довода, че обжалваното решение трябва да се отмени, тъй като съдържа опорочен от множество грешки анализ АЕС

1. По обхвата на осъществявания от Общия съд контрол

- 150 Системата за съдебен контрол върху решенията на Комисията относно производства по прилагане на членове 101 ДФЕС и 102 ДФЕС се състои в контрол за законосъобразност на актовете на институциите, установен в член 263 ДФЕС (вж. решение от 26 септември 2018 г.,

Infineon Technologies/Комисия, С-99/17 Р, ЕU:С:2018:773, т. 47 и цитираната съдебна практика). Обхватът на този контрол обхваща всички елементи от решенията на Комисията относно производства по прилагане на членове 101 ДФЕС и 102 ДФЕС, по отношение на които Общият съд осигурява задълбочен контрол, както от правна, така и от фактическа страна, с оглед на изтъкнатите от жалбоподателя основания и предвид всички представени от него доказателства (вж. решение от 26 септември 2018 г., Infineon Technologies/Комисия, С-99/17 Р, ЕU:С:2018:773, т. 48 и цитираната съдебна практика). Следва обаче да се припомни, че в рамките на контрола за законосъобразност по член 263 ДФЕС съдилищата на Съюза не могат да заместят мотивите на автора на разглеждания акт със свои мотиви (вж. решение от 24 януари 2013 г., Fucsona Košice/Комисия, С-73/11 Р, ЕU:С:2013:32, т. 89 и цитираната съдебна практика).

- 151 Преди да се разгледа основателността на довода на жалбоподателя, от една страна, следва да се изложат общи съображения относно критерия АЕС, а от друга страна да се припомнят правилата относно доказателствената тежестта и необходимата степен на доказване.

2. Общи съображения относно анализа АЕС

- 152 Отправната точка за критерия АЕС, както той е определен в съображение 1003 и сл. от обжалваното решение и е приложен от Комисията в настоящото дело, се състои в това, че Intel е бил неизбежен търговски партньор с оглед по-специално на естеството на неговия продукт, на доброто му име и на неговия профил, а OEM е трябвало винаги да закупуват от Intel поне част от необходимите им CPU, независимо от качеството на офертата на алтернативния доставчик. Следователно клиентите са били склонни да прехвърлят към този алтернативен доставчик само част от пазара на своите доставки (наричана по-нататък „спорната част“). Качеството на неизбежен търговски партньор е дало възможност на Intel да използва безспорната част като средство за натиск за намаляване на цената в спорната част от пазара.
- 153 Както Общият съд посочва в точка 141 от първоначалното съдебно решение, приложеният в обжалваното решение критерий АЕС възприема за отправна точка принципа, че даден също толкова ефективен конкурент, който се опитва да заеме спорната част от поръчките, удовлетворявани дотогава от предприятие с господстващо положение, трябва да предложи на клиента обезщетение за изключителната отстъпка, която последният ще загуби, ако закупува по-малка част от частта, предвидена в условието за изключително или почти изключително право. Критерият АЕС цели да установи дали също толкова ефективният като предприятието с господстващо положение конкурент, който има разходи като неговите, може въпреки това в подобен случай да покрива своите разходи.
- 154 Приложеният в дадения случай критерий АЕС установява цената, на която също толкова ефективен като Intel конкурент е трябвало да предложи своите CPU x86, за да компенсира конкретно OEM за загубата на което и да е плащане за изключителни права, предоставено от Intel. В критерия АЕС тази цена е обозначена като „ефективна цена“ или „ЕЦ“.
- 155 По принцип частта от общите отстъпки, за която също толкова ефективен конкурент трябва да предложи обезщетение, включва единствено обвързания от условието за изключително снабдяване размер на отстъпките, без отстъпки за количество (наричана по-нататък „условната част“ на отстъпките). Както е видно по-специално от съображение 1460 от

обжалваното решение, в случая, за да вземе предвид само условната част от дадено плащане, критерият АЕС препраща към средната продажна цена (наричана по-нататък „СПЦ“), която е каталожната цена след приспадане на условните отстъпки.

- 156 Кolkото по-малка е спорната част и следователно количеството стоки, с които алтернативният доставчик може да се конкурира, толкова по-голяма е вероятността плащането за изключителни права да е в състояние да отстрани също толкова ефективен конкурент. Всъщност, ако загубата на предоставените от Intel на неговия клиент плащания трябва да се разпредели на малко количество стоки, предлагани от алтернативния доставчик върху спорната част, това ще доведе до значително намаляване на ефективната цена. Следователно по-вероятно е последната да се окаже по-ниска от устойчивата мярка за разхода на Intel.
- 157 Ефективната цена трябва да се сравни с устойчивата мярка за разхода на Intel. Възприетата в обжалваното решение устойчива мярка за разхода на Intel е тази на средния разход, който може да се избегне (наричан по-нататък „СРИ“).
- 158 Както следва по-специално от съображение 1006 от обжалваното решение, може да се заключи, че система на плащания за изключителни права е в състояние да възпрепятства достъпа до пазара на също толкова ефективните конкуренти, когато ефективната цена е по-ниска от СРИ на Intel. В този случай налице има отрицателен резултат от критерия АЕС. Ако обаче ефективната цена е по-висока от СРИ, се предполага, че даден също толкова ефективен конкурент ще може да покрие своите разходи и следователно ще бъде в състояние да навлезе на пазара. В този случай критерият АЕС води до положителен резултат.
- 159 Именно в светлината на тези общи съображения следва да се разгледа доколко са основателни доводите на жалбоподателя, че анализът АЕС е опорочен от множество грешки.

3. По доказателствената тежест и необходимата степен на доказване

- 160 Жалбоподателят се позовава на практиката на съдилищата на Европейския съюз, подчертавайки по-специално, че делата за конкуренция имат почти наказателен характер, което означава, че за тях се изисква висока степен на доказване и се прилага презумпцията за невиновност.
- 161 Както се припомня в точка 62 и сл. от първоначалното съдебно решение, съгласно член 2 от Регламент № 1/2003 при всяко производство във връзка с прилагането на член 102 ДФЕС тежестта на доказване на нарушение на този член се носи от страната или органа, който твърди наличието на нарушение, а в случая това е Комисията. Също съгласно установената съдебна практика, ако съдът има съмнения, те трябва да бъдат в полза на предприятието — адресат на решението за установяване на нарушение. Следователно, особено в производство по обжалване на решение за налагане на глоба, съдът не би могъл да направи извод, че Комисията надлежно е доказала наличието на разглежданото нарушение, ако все още има съмнение по този въпрос (решения от 8 юли 2004 г., JFE Engineering/Комисия, T-67/00, T-68/00, T-71/00 и T-78/00, EU:T:2004:221, т. 177 и от 12 юли 2011 г., Hitachi и др./Комисия, T-112/07, EU:T:2011:342, т. 58).

- 162 Всъщност в последната хипотеза следва да се има предвид презумпцията за невинност, която е общ принцип на правото на Съюза, понастоящем закрепен в член 48, параграф 1 от Хартата на основните права на Европейския съюз (вж. решение от 22 ноември 2012 г., E.ON Energie/Комисия, C-89/11 P, EU:C:2012:738, т. 72 и цитираната съдебна практика). Също съгласно практиката на Съда принципът на презумпцията за невинност се прилага в производствата относно нарушения на приложимите за предприятията правила за конкуренция, при които е възможно да бъдат наложени глоби или периодични имуществени санкции (вж. решение от 22 ноември 2012 г., E.ON Energie/Комисия, C-89/11 P, EU:C:2012:738, т. 73 и цитираната съдебна практика).
- 163 Ако е необходимо Комисията да представи точни и непротиворечиви доказателства, за да докаже съществуването на нарушение, важно е да се подчертае, че не е задължително всяко от представените от Комисията доказателства да отговаря на тези критерии по отношение на всеки елемент на нарушението. Достатъчно е посочените от институцията улики, преценени в тяхната цялост, да отговарят на това изискване, както е прието от съдебната практика, отнасяща се до прилагането на член 101 ДФЕС (вж. решение от 26 януари 2017 г., Комисия/Keramag Keramische Werke и др., C-613/13 P, EU:C:2017:49, т. 52 и цитираната съдебна практика). Този принцип е приложим и по дела относно прилагането на член 102 ДФЕС (решение от 1 юли 2010 г., AstraZeneca/Комисия, T-321/05, EU:T:2010:266, т. 477).
- 164 Що се отнася до доказателствената стойност на приетите от Комисията доказателства, следва да се направи разлика между две положения.
- 165 От една страна, когато Комисията констатира нарушение на правилата на конкуренцията, основавайки се единствено на предположението, че установените факти не могат да се обяснят другояче освен с наличието на антиконкурентно поведение, съдът на Съюза трябва да отмени разглежданото решение, ако съответните предприятия изтъкнат доводи, хвърлящи различна светлина върху установените от Комисията факти и позволяващи по този начин правдоподобното обяснение на фактите, което Комисията е възприела, за да направи извод за наличието на нарушение, да бъде заменено с друго такова обяснение. Всъщност в такъв случай не може да се приеме, че Комисията е доказала нарушение на правото на конкуренцията (вж. в този смисъл решения от 28 март 1984 г., Compagnie royale asturienne des mines и Rheinzink/Комисия, 29/83 и 30/83, EU:C:1984:130, т. 16 и от 31 март 1993 г., Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 и C-125/85—C-129/85, EU:C:1993:120, т. 126 и 127).
- 166 От друга страна, когато Комисията се основава на доказателства, които по принцип са достатъчни за установяване на наличието на нарушение, не е достатъчно съответното предприятие да изтъкне възможността за настъпване на дадено обстоятелство, което би могло да засегне доказателствената стойност на посочените доказателства, за да възникне задължение за Комисията да докаже, че това обстоятелство не е можело да засегне доказателствената стойност на доказателствата. Напротив, освен ако съответното предприятие не може да предостави подобно доказателство поради поведението на самата Комисия, то трябва да установи надлежно, от една страна, наличието на изтъкнатото от него обстоятелство и от друга страна, че това обстоятелство поставя под въпрос доказателствената стойност на доказателствата, на които се основава Комисията (вж. в този смисъл решение от 15 декември 2010 г., E.ON Energie/Комисия, T-141/08, EU:T:2010:516, т. 56 и цитираната съдебна практика).

4. По основателността на доводите, че обжалваното решение е опорочено от множество грешки, свързани с критерия АЕС

167 Жалбоподателят твърди по същество, че приложеният към MSH и към всички OEM анализ АЕС съдържа множество грешки по-специално по отношение на спорната част, условната част на отстъпките и СРИ. Той излага общи доводи, които впоследствие уточнява по отношение на всеки OEM и на MSH за всеки от трите посочени по-горе аспекта.

а) Общи доводи относно твърдените грешки, свързани с приложения спрямо Dell критерий АЕС

168 По отношение на критерия АЕС, приложен спрямо предоставените на Dell отстъпки, Intel твърди по същество, че Комисията допуска грешки при преценката на всеки от трите ключови елемента от критерия АЕС, които са спорната част, условната част на отстъпките и разходите. Според Intel в повечето случаи корекцията само на една от тези грешки би била достатъчна, за да се докаже, че то отговаря на критерия АЕС, при това дори другите грешки да не са поправени. Intel твърди, че Комисията подбира данни от противоречиви източници, за да наклони резултатите в негова вреда, при което използва документите изборително и непоследователно. Това ставало ясно особено когато се сравнят резултатите от анализа, направен от Комисията в рамките на критерия АЕС, с фактите, които действително са настъпили когато Dell е започнало да се снабдява от AMD през 2006 г.

169 Освен това според Intel Комисията признава в обжалваното решение, че отстъпките са отговаряли на критерия АЕС през разглежданите първи четири тримесечия (между декември 2002 г. и октомври 2003 г.). Въпреки този факт в съображение 1281 от обжалваното решение Комисията заключила по необясним начин, че предоставените от Intel отстъпки „от декември 2002 г. до декември 2005 г.“ са „могли да окажат и дори е вероятно да са имали антиконкурентен отстраняващ ефект“. Според жалбоподателя обжалваното решение дори не се опитвало да обясни или обоснове тази несъгласуваност на съдържащите се в него разсъждения.

170 Комисията твърди по същество, че съгласно обжалваното решение предоставените на Dell изключителни отстъпки са били от естество да отстранят даден също толкова ефективен конкурент. По-конкретно в него не се посочвало, че предоставените от Intel отстъпки на Dell са отговаряли на анализа АЕС в периода между декември 2002 г. и октомври 2003 г. Според Комисията изчисленията на Intel се основавали единствено на благоприятни за него оптимистични хипотези. Комисията изтъква, че Intel не е представило документи от съответния период в подкрепа на своите твърдения относно спорната част. Що се отнася до обстоятелствата, настъпили, след като Dell обявява, че считано от май 2006 г., ще започне да се снабдява частично от AMD, според Комисията те потвърждават констатациите за възможния отстраняващ ефект на предоставените от Intel отстъпки на Dell по отношение на също толкова ефективен като Intel конкурент. Тя твърди също, че целта на анализа АЕС не е да се правят предвиждания за действителното развитие на пазара, а да се определи теоретично степента на икономическия стимул, който се създава от схемите за отстъпки.

1) По оценката на спорната част

- 171 В обжалваното решение се приема, че за анализа АЕС спорната част, отнасяща се до предоставените от Intel отстъпки на Dell, е 7,1 %. Според Комисията това число е взето от лист с изчисления, датиран от януари 2004 г. (наричан по-нататък „изчислителният лист от 2004 г.“), който Dell ѝ е предоставило в хода на административното производство. В съображения 1202—1208 от обжалваното решение Комисията подчертава, че по-конкретно изчислителният лист от 2004 г. съдържа специален анализ на времевия разчет за прехвърляне на доставките към AMD, докато по-ранните редакции, едната от които от 26 февруари 2003 г. е озаглавена „AMD Update — Dimension LOB“, а другата от 17 март 2003 г. е озаглавена „AMD update“, не са съдържащи такова изчисление и поради това не са били взети от нея под внимание.
- 172 В съображения 1209—1212 от обжалваното решение Комисията посочва, че изчислителният лист от 2004 г. е вътрешен документ на Dell, съдържащ хипотези, в които отношенията между Dell и AMD биха могли да се променят чрез нарастващо навлизане на AMD в различните разглеждани сегменти на дейност, при което този изчислителен лист трябва да се свърже с изпратеното от Dell до Комисията придружително писмо от 18 април 2007 г., на което се позовавала бележка под линия 1542 към съображение 1209 от обжалваното решение.
- 173 В съображения 1210—1213 от обжалваното решение се подчертава, че към момента на изготвяне на изчислителния лист от 2004 г. Dell е предвиждало промяна на доставчика на CPU x86 за някои сегменти от произвежданите стоки. Съгласно обжалваното решение, предвид оценката на общия обем във всеки от тези сегменти, е възможно да се изчисли, че общият дял на AMD през разглежданите четири години, а именно през данъчните години 2005—2008, е възлизал на 7,1 % през първата година и 17,3 %, 22,5 % и 24,2 % през следващите три години. Комисията заключава, че поради това за анализа на критерия АЕС е уместно да се използва спорна част от 7,1 %.
- 174 В съображения 1214—1254 от обжалваното решение Комисията отхвърля редица доводи на Intel във връзка със спорната част: първо, относно определянето на началната дата за калкулациите в изчислителния лист от 2004 г., второ, относно вътрешната презентация на Dell от 17 февруари 2004 г., озаглавена „MAID status review“ (наричана по-нататък „презентацията на Dell от 17 февруари 2004 г.“), трето, относно вътрешните оценки на Intel, четвърто, относно действителното прехвърляне от Dell на част от нужното му снабдяване към AMD през 2006 г. и накрая пето, относно представените от ръководителите на Dell свидетелски показания в рамките на частноправен спор между AMD и Intel в щата Делaware.
- 175 В съображения 1255—1259 от обжалваното решение Комисията прави сравнение между изискуемата част и спорната част. По същество Комисията приема посочените в съображение 1213 от обжалваното решение 7,1 % като релевантен процент, който следва да се приложи към спорната част, като го сравнява с изискуемата част, изведена от таблица 22 в съображение 1194 от обжалваното решение (наричана по-нататък „таблица 22“). По този начин тя приема, че изискуемата част е надхвърляла спорната част в 9 тримесечия от 13. Тя отбелязва, че този извод не се опровергава от използването на оценката на Intel за съотношението между СРИ и СПЦ, макар СРИ да е бил занижен.

- 176 По-нататък, в съображение 1257 от обжалваното решение Комисията припомня, че стойността от 7,1 % за спорната част е била установена въз основа на направените през януари 2004 г. вътрешни оценки на Dell, т.е. чрез предвиждането на промяна на доставчика, която е могла да се извърши най-рано през първото тримесечие на данъчната за Dell 2005 г., докато съответната изискуема част е била 7,9 %. В съображение 1258 от обжалваното решение Комисията посочва и причините, поради които преди първото тримесечие на данъчната 2005 г. е било възможно спорната част да бъде под 7,1 %. Така тя приема, че разликата между изискуемата част и спорната част през първите тримесечия от релевантния период е могла да бъде по-малка от тази, която се установява на пръв поглед от числата в таблица 22.
- 177 В съображения 1260—1265 от обжалваното решение Комисията се позовава на редица подсилващи фактори, които, ако бяха включени в анализа, биха увеличили съгласно обжалваното решение предполагаемата годност за отстраняване на отстъпките. Съгласно обжалваното решение тези фактори се изразяват по същество, първо, в ясното разбиране на Dell, че всяка загуба на отстъпки от Intel ще се придружава от увеличение на отстъпките, които Intel предоставя на конкуриращите Dell OEM, и второ, в невземането под внимание от оценката на спорната част на факта, че Dell закупува от Intel и други стоки, освен микропроцесорите CPU x86, и по-специално набори от специализирани чипове.
- 178 Накрая, в съображения 1266—1280 от обжалваното решение Комисията използва алтернативен метод за изчисляване на спорната част.
- 179 Твърденията на жалбоподателя се отнасят, от една страна, до използването на изчислителния лист от 2004 г. и до преценката на неговото съдържанието от Комисията и от друга страна, до някои други доказателства, които според него е трябвало да послужат за основа на преценката на спорната част.
- 180 На първо място, според жалбоподателя Комисията не можела да основе своята преценка на спорната част на документ, който не е бил известен на Intel. Подобен подход представлявал нарушение на принципа на правна сигурност. Освен това оценката на спорната част въз основа на изчислителния лист от 2004 г. била неправилна, тъй като стойността от 7,1 % се основавала единствено на осем месеца продажби на CPU x86 от AMD, а избирателният и непоследователен анализ на изчислителния лист от 2004 г. лишавал изводите на Комисията от всякаква достоверност. Накрая според жалбоподателя в обжалваното решение се признавало, че отстъпките на Intel в полза на Dell са отговаряли на критерия АЕС през разглежданите първи четири тримесечия, т.е. между декември 2002 г. и октомври 2003 г.
- 181 Що се отнася до периода, взет предвид в изчислителния лист от 2004 г., жалбоподателят препраща също към точки 82—86 и 121—131 от доклада на професор Shapiro от 4 януари 2008 г., като твърди, че ако Dell се беше опасявало от наказателни мерки от страна на Intel заради започването на снабдяване от AMD, то щеше да избягва да съобщава това свое решение за прибягване до конкурент, като го запази в тайна до последния момент, след като е сключило с него споразумение за условията и процентните отстъпки за следващото тримесечие.
- 182 Според жалбоподателя точки 82—86 от доклада на професор Shapiro от 4 януари 2008 г. подчертават значението на датата, на която Dell е взело решението за закупуване на CPU x86 от AMD, и тази дата има отношение към датата, на която първите доставки на

CPU x86 от AMD в полза на Dell действително са могли да се осъществят. Професор Shapiro се основал на презентацията на Dell от 17 февруари 2004 г., за да посочи, че между тези две дати е могло да има интервал от три или четири месеца (по-специално февруари 2004 г. за първата дата и юни 2004 г. за втората). Според професор Shapiro спорната част на Dell била по-скоро 10,65 %, като се има предвид също действителната начална дата на снабдяването със CPU x86 от AMD (и съответно фактът, че според него изчислителният лист от 2004 г. съответства едва на осем месеца от първата посочена година).

183 На второ място, жалбоподателят твърди по същество, че оценката на спорната част в обжалваното решение е погрешна, тъй като неправилно Комисията е отхвърлила представените от ръководителите на Dell доказателства, че спорната част е била далеч по-голяма от приетата от Комисията, а именно между 12,5 % и 17,5 %, както е отхвърлила доказателства за това, че Intel е считало спорната част на Dell за попадаща между 15 % и 25 %, и накрая доказателствата за пренасочването на снабдяването на Dell към AMD през 2006 г.

184 В отговор Комисията посочва по същество, на първо място, че изчислителният лист от 2004 г. е по-надежден за оценяването на спорната част от представените от Intel документи, тъй като ставало въпрос за документ на Dell от съответния период, който съдържа надлежен и подробен количествен анализ на евентуалното пренасочване към AMD на снабдяването със CPU x86 на това предприятие.

185 В писмената си защита Комисията изтъква, че анализът на документите между май и юли 2006 г., т.е. след съобщението за частично пренасочване на снабдяването на Dell към AMD, макар да има само ограничена тежест в сравнение с критерия АЕС в обжалваното решение, потвърждава, че Intel е било в състояние да намали предоставените отстъпки на Dell веднага след съобщаването на частичното пренасочване на неговото снабдяване към AMD, т.е. четири месеца преди Dell да е започнало да продава изделия, снабдени със CPU x86 на AMD. Също според Комисията, макар да е вярно твърдението, че за първата година изчислителният лист от 2004 г. се е отнасял само до предвижданията от Dell продажби на изделия, снабдени със CPU x86 на AMD, считано от края на първите четири месеца на 2004 г., все пак Dell е очаквало загуба от 50 % на отстъпките за цялата 2004 г., включително четирите месеца преди началото на продажбите.

186 В точка 46 от основното си становище Комисията изтъква също така:

„[В] обжалваното решение се приема, че относимият към анализа АЕС период започва да тече поне от момента, в който Intel е имало готовност да преустанови предоставените на своя клиент отстъпки. Причината за това е проста: при анализирането на предимствата и недостатъците от пренасочването към AMD, клиентите на Intel е трябвало да вземат предвид целия период, в който това решение е щяло да има финансови последици“.

187 На второ място, според Комисията Intel не е представило нито един документ от периода на настъпване на фактите, който да подкрепя твърдението му, че спорната част е между 15 % и 25 %. Единственият представен от Intel документ бил съставен ad hoc от един от неговите ръководни служители за целите на административното производство и съдържал информация поне частично поставена под съмнение от друг документ, изготвен от същия служител на Intel, който е датиран към момента на настъпване на фактите. Комисията

твърди, че по тази причина в обжалваното решение не се взема становище по въпроса дали преценката на спорната част трябва да се основава на очакванията на предприятието с господстващо положение.

188 Най-напред следва да се разгледат твърденията, които жалбоподателят извежда от принципа на правна сигурност, а след това тези относно изчислителния лист от 2004 г., на които по същество се основава оспореното от жалбоподателя изчисляване на спорната част.

i) Относно доводите, изведени от принципа на правна сигурност

189 Жалбоподателят се позовава на принципа на правна сигурност, за да упрекне Комисията, че е установила спорната част на Dell на 7,1 %, като се е основала на изчислителния лист от 2004 г., който е предоставен на Комисията като приложение към придружителното писмо на Dell от 18 април 2007 г., при положение че става дума за вътрешен документ на Dell, съдържащ поверителни данни, които не са му били известни през относимия период от декември 2002 г. до декември 2005 г.

190 В това отношение следва да се отбележи постановеното от Съда в решение от 14 октомври 2010 г., Deutsche Telekom/Комисия (C-280/08 P, EU:C:2010:603, т. 198—202), че за да се прецени дали ценовите практики на предприятие с господстващо положение могат да отстранят конкурент в нарушение на член 102 ДФЕС, следва да се възприеме критерий, основан на разходите и стратегията на самото предприятие с господстващо положение. Тъй като злоупотребата, за която се отнасят разглежданите в споменатото дело ценови практики, произтича от техния отстраняващ ефект за конкурентите на предприятието с господстващо положение, Общият съд не е допуснал грешка при прилагане на правото, приемайки, че Комисията е имала право да основе своя анализ относно злоупотребата с ценови практики на предприятието с господстващо положение единствено на неговите цени и разходи. Доколкото подобен критерий позволява да се провери дали самото предприятие с господстващо положение е било в състояние да предлага услугите си на дребно за абонатите без загуба, ако е трябвало предварително да заплаща собствените си цени на едро за междинните услуги за достъп до абонатна линия, посоченият критерий е бил годен да определи дали ценовите практики на жалбоподателя са създавали ефект на отстраняване за конкурентите посредством свиване на техните маржове. Съдът е приел, че подобен подход е още по-основателен, след като Общият съд е посочил по същество в точка 192 от решение от 10 април 2008 г., Deutsche Telekom/Комисия (T-271/03, EU:T:2008:101), че той е в съответствие и с общия принцип на правна сигурност, доколкото отчитането на разходите на предприятието с господстващо положение позволява на това предприятие да прецени законосъобразността на собственото си поведение с оглед на конкретната отговорност, която носи на основание член 102 ДФЕС, тъй като предприятието с господстващо положение познава собствените си разходи и тарифи, но по принцип не познава тези на своите конкуренти.

191 Тази съдебна практика е уточнена с решение от 17 февруари 2011 г., TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83, т. 41—46). В точки 45 и 46 от това решение Съдът приема, че не може да се изключи възможността разходите и цените на конкурентите да са от значение при разглеждането на съответната ценова практика. Според Съда такъв би могъл да е случаят по-точно когато структурата на разходите на господстващото предприятие не подлежи на установяване с точност поради обективни причини или когато доставяната на конкурентите услуга се състои в обикновената експлоатация на инфраструктура с напълно

амортизирана производствена стойност, така че достъпът до тази инфраструктура да не е свързан с никакви разходи за господстващото предприятие, които да са икономически сравними с разхода, който конкурентите му трябва да понесат, за да получат достъп до нея, или пък когато специфичните за пазара условия на конкуренция го изискват, например поради обстоятелството че равнището на разходи на господстващото предприятие е зависимо именно от положението на конкурентно предимство, в което господстващото положение поставя това предприятие. Поради това, когато се преценява дали дадена ценова практика, водеща до свиване на маржовете, представлява злоупотреба, трябва да се вземат предвид по принцип и приоритетно цените и разходите на съответното предприятие с господстващо положение на пазара на дребно. Едва ако с оглед на обстоятелствата е невъзможно се посочат тези цени и разходи, следва да се разгледат цените и разходите на конкурентите на същия пазар (вж. в този смисъл решение от 13 декември 2018 г., Deutsche Telekom/Комисия, T-827/14, EU:T:2018:930, т. 165).

- 192 Доводите на Intel не могат да бъдат приети, дори да се предположи, че тази съдебна практика, изведена по дела относно хищнически практики или практики на свиване на маржовете, може да се приложи към настоящия спор за определяне на спорната част в рамките на критерия АЕС, приложен към практики на ценови отстъпки.
- 193 Всъщност от цитираната в точка 191 по-горе съдебна практика следва, че принципът, съгласно който за преценката дали дадено поведение представлява злоупотреба трябва да се изхожда предимно от данни, известни на предприятието с господстващо положение, допуска изключение, когато предвид обстоятелствата не е възможно да се изхожда от тези данни и затова е подходящо да се изхожда от данни, известни на други икономически оператори.
- 194 В случая Intel счита, че през релевантния период спорната част на Dell е била между 15 % и 25 %, „и документите на Dell от периода на настъпване на фактите се съгласуват с тази оценка, която се потвърждава от“ заявлението от 21 декември 2007 г. на I1, отговорното за отношенията с Dell лице от Intel в разглеждания период (наричано по-нататък „заявлението на I1 от 21 декември 2007 г.“).
- 195 В това отношение следва да се отбележи, че заявлението на I1 от 21 декември 2007 г. е направено от представител на жалбоподателя и цели да смекчи неговата отговорност за установеното нарушение. Следователно това заявление има ниска доказателствена стойност и поне по-ниска от тази на писмените доказателства, представени в рамките на административното производство или пред Общия съд (вж. в този смисъл решение от 8 юли 2008 г., Lafarge/Комисия, T-54/03, непубликувано, EU:T:2008:255, т. 379).
- 196 Що се отнася до „документите на Dell от периода на настъпване на фактите“, на които се позовава жалбоподателят, става дума за един вътрешен документ на Dell, а именно електронно писмо на D1 от 10 ноември 2005 г. (наричано по-нататък „електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г.“), явяващо се уличаващо доказателство, представено на 18 февруари 2009 г., и с което Intel твърди, че не е било запознато през разглеждания период, както става дума и за заявленията на D3 от 11 февруари 2009 г. в рамките на частноправния спор между Intel и AMD в щата Делауеър, които всъщност са по-късни от разглеждания период.

- 197 От гореизложеното следва, че в подкрепа на твърдението си, че е знаел за някои оценки на спорната част на Dell, на които е могъл да се позове, за да прецени законосъобразността на своите практики в разглеждания период, единственото релевантно доказателство, на което се позовава жалбоподателят, е заявление на един от ръководителите му, целящо да смекчи неговата отговорност за установеното нарушение.
- 198 Както правилно отбелязва Комисията, жалбоподателят не представя пред Общия съд никакви писмени доказателства относно оценка на спорната част от Dell, която да му е била известна през разглеждания период. Всъщност, за да подкрепи съдържанието на посоченото в точка 197 по-горе заявление, жалбоподателят се основава на вътрешни документи на Dell или на заявленията на ръководител на Dell, макар да не е доказано, че той е знаел за тях през разглеждания период.
- 199 Следователно, ако в случая е трябвало да се приложи принципът на правна сигурност, както поддържа Intel, Комисията е трябвало да се основе единствено на заявление на представител на жалбоподателя, целящо да смекчи неговата отговорност за установеното нарушение, за да определи спорната част от Dell, без да може да се позове на вътрешни документи на Dell, някои от които при това са за жалбоподателя а priori релевантни, тъй като самият той се позовава на тях, за да подкрепи основателността на посоченото заявление.
- 200 По този начин, освен ако не се допусне, че за целите на административното производство е достатъчно представител на предприятието с господстващо положение да направи оневиняващи заявления за целите на административното производство, за да се избегне всякаква отговорност за това предприятие, трябва да се приеме, че при дадените обстоятелства Комисията не е била длъжна да се основава единствено на обстоятелства, свързани с известните на Intel през разглеждания период данни, и че е могла да вземе предвид други обстоятелства, свързани с известни на други икономически оператори данни, в случая — вътрешните документи на Dell.
- 201 Поради това трябва да се отхвърлят изведените от принципа на правна сигурност доводи на жалбоподателя, с които упреква Комисията, че се е основала на изчислителния лист от 2004 г., който не му е бил известен през разглеждания период, а не на датирания от същия период негови собствени оценки за спорната част.
- ii) По оценката на спорната част от 7,1 %*
- 202 Жалбоподателят твърди, че Комисията е допуснала грешка, основавайки се единствено на изчислителния лист от 2004 г., за да оцени спорната част на Dell на 7,1 %, като необосновано е отхвърлила други документи или доказателства с по-голяма доказателствена стойност, от които би могло да се изведе по-голяма спорна част.
- 203 На първо място, жалбоподателят се позовава на няколко доказателства, за да оспори приетата от Комисията спорна част от 7,1 %.
- 204 Първо, Intel се позовава на електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г., в което последният посочва на D3, [*поверително*] и на D4, тогава [*поверително*], че „направените хипотези в рамките на проекта MAID през първите шест до дванадесет месеца предвиждаха [...] пренасочване на около 25 % от общия ни обем“ към AMD. Проектът MAID е бил една от конкретните програми, по които Dell е планирало да пренасочи част от покупките си към

- AMD. Според Intel, въз основа на изчисленията от доклада на професор Salor и на д-р Hayes от 22 юли 2009 г. (наричан по-нататък „докладът Salor-Hayes“) пренасянето на 25 % от нуждите на Dell в обем се изразява в спорна част от 17,5 % за първата година (или 12,5 %, ако се използва подходът на Комисията, който жалбоподателят не счита за разумен).
- 205 Второ, Intel се позовава на вътрешно за Dell електронно писмо от D5 до D1 от 9 март 2004 г. (наричано по-нататък „електронното писмо на D5 от 9 март 2004 г.“), което се отнася до друга хипотеза, а именно до пренасочване „в рамките на 90 дни“ на снабдяването на Dell към AMD за 25 % от общия обем на неговите нужди от CPU x86.
- 206 Трето, жалбоподателят се позовава на заявлението на I1 от 21 декември 2007 г. с твърдението, че през разглеждания с оглед на предоставянето на отстъпки на Dell период неговите вътрешни оценки за спорната част от нуждите на Dell от CPU x86 са били между 15 % и 25 %. В заявлението си I1 пише, че през посочения период е „считал, че ако Dell се обърне към AMD като втори доставчик, то ще закупува вероятно от 15 % до 25 % от своите CPU x86 от AMD през първата година и между една четвърт и една трета от своите микропроцесори до третата година след пускането на пазара“.
- 207 Комисията твърди, първо, по отношение на електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г., че за оценката на спорната част то не е толкова надеждно като изчислителния лист от 2004 г., тъй като ставало дума за схематично обобщение по памет на D1 относно програмата MAID, съставено две години след настъпване на фактите. За сметка на това изчислителният лист от 2004 г. давал оценка на потенциалната част от покупките на Dell, която е подлежала на пренасочване към AMD — за всяка линия от продукти и за всеки сегмент — в контекста на осъществявания тогава от Dell проект MAID. Освен това в точки 287—290 от писмената защита, като препраща и към приложение B.31 към нея, Комисията счита за доказано, че твърдението на Intel, според което електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г. оборва изложената в обжалваното решение оценка от 7,1 % на спорната част, се основава на хипотетични изчисления в полза на Intel, почиващи на спекулативни сценарии за „мощно нарастване“ на покупки от AMD. Въпреки обстоятелството, че в това електронно писмо се споменава за период от шест до дванадесет месеца на растеж на CPU x86 от други източници, различни от Intel — в случая от AMD, Intel не направило никакво прогнозно изчисление за подобна хипотеза, а именно за бавно нарастване в продължение на дванадесет месеца. Освен това Комисията посочва, че съгласно хипотетичните изчисления на Intel началният размер на нарастването би трябвало да бъде 5 % вместо 0 %, без никакво логично обяснение за такова непоследователно и внезапно увеличение. В точка 198 от дубликата, като препраща към приложение D.9, Комисията счита изложените в репликата доводи, че изчисленията на Intel не са изопачени, за неоснователни и почиващи на сериозни несъответствия в действителните данни.
- 208 Така според Комисията, съдържащите се в електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г. сценарии, които са по-неблагоприятни за Intel, били систематично премълчани. Според нея е видно, че с включването и на хипотези, които не са благоприятни за някои сценарии, спорната част, която произтича от данните в електронното писмо на D1, е между 5,6 % и 10,4 %. Тази стойност била в съответствие със стойността от 7,1 % в обжалваното решение, която се основавала на по-точни данни.

- 209 Второ, според Комисията, макар Intel да твърди, че е очаквало Dell да закупи 15—25 % от своите нужди от CPU x86 от AMD през първата година, както е обяснено подробно в съображения 1231—1238 от обжалваното решение, Intel не представило в подкрепа на това твърдение нито един документ от периода на настъпване на фактите. В това отношение според Комисията Intel се позовава само на ad hoc документ на I1, един от ръководните му служители, съставен за целите на административното производство с информация, противоречаща поне на един от изготвените тогава от него документи. Следователно според Комисията той не може да се приеме като надеждно доказателство за вътрешните оценки на Intel относно спорната част.
- 210 В съображения 1251 и 1252 от обжалваното решение Комисията по същество констатира по отношение на електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г., че посоченото в него число е по-скоро пожелателно, отколкото да е свързано с обоснована и действителна оценка. Освен това не било възможно да се определи точно началният момент на нарастването на въпросните покупки. Комисията припомня, че съответният начален момент на периода от една година в анализа, който се прави на също толкова ефективния конкурент, е датата, от която Intel е можело да започне да реагира на смяната от Dell на доставчика. Според обжалваното решение тази дата е предхождала действителната дата на първите продажби от Dell на компютри, снабдени със CPU x86 на AMD.
- 211 В съображения 1233—1236 от обжалваното решение Комисията твърди, че достоверността на заявлението на I1 от 21 декември 2007 г., което било подготвено само за административното производство, е отслабена, тъй като, от една страна, Intel не е могло да го подкрепи с доказателства от периода на настъпване на фактите и от друга страна, по въпроса за реакцията на Intel в случай на преустановяване от Dell на снабдяването си изключително от него, то съдържа данни, противоречащи на направената от I1 на 10 януари 2003 г. презентация, озаглавена „Dell F1H'04 MCP“.
- 212 В съображение 1237 от обжалваното решение Комисията посочва още, че самото Intel ѝ е обърнало внимание на факта, че „съгласно свидетелството на D1 в началото на 2003 г. AMD не е представлявало устойчива възможност за Dell“. По-нататък според Комисията „Intel се опитва[ло] по този начин да [я] убеди, въз основа на две заявления на I1 и D1 от последващ фактите период, едновременно в това, че в началото на 2003 г. AMD не е представлявало устойчива възможност за Dell и Dell е могло през първата година да се снабдява от AMD в размер на 15 % до 25 %“.
- 213 В самото начало следва да се отбележи, че противно на твърдението на Intel, документите, на които то се позовава, сами по себе си нямат по-голяма доказателствена стойност от тази на изчислителния лист от 2004 г.
- 214 Най-напред, както електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г. и електронното писмо на D5 от 9 март 2004 г., така и изчислителният лист от 2004 г. са вътрешни за Dell документи, които са съставени през разглеждания период и са свързани с търсенето на CPU x86, което този OEM е възнамерявал да пренасочи към AMD.
- 215 По-нататък Intel изтъква, че документите, на които се позовава, са изготвени от висши ръководители на Dell, че D1 е потвърдил под клетва в хода на частноправния спор между Intel и AMD в щата Делавейър съдържанието на своето електронно писмо от 10 ноември 2005 г. и че в рамките на същия частноправен спор D3 е отбелязал липсата на каквато и да е причина да поставя под въпрос точността на направените от D1 твърдения.

- 216 От съдебната практика обаче следва, че отговорите, дадени от името на дадено предприятие като такова, са по-надеждни от отговора на един от неговите служители или един от неговите ръководители, независимо от опита или личното мнение на последния (вж. решение от 8 юли 2004 г., JFE Engineering/Комисия, T-67/00, T-68/00, T-71/00 и T-78/00, EU:T:2004:221, т. 205 и цитираната съдебна практика).
- 217 Поради това е основателно твърдението на Комисията, че изчислителният лист от 2004 г. има по-голяма доказателствена стойност от документите или изявленията на високопоставени ръководители на Dell, на които се позовава Intel.
- 218 Комисията има също така основание да се позове на точния и подробен характер на данните в изчислителния лист от 2004 г., тъй като тези характеристики могат по принцип да подкрепят доказателствената стойност на даден документ (вж. в този смисъл решение от 20 април 1999 г., Limburgse Vinyl Maatschappij и др./Комисия, T-305/94—T-307/94, T-313/94—T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 и T-335/94, EU:T:1999:80, т. 593).
- 219 Това не променя обстоятелството, че доказателствата, на които се позовава Intel, все пак не са лишени напълно от доказателствена стойност.
- 220 Следва да се преценят доказателствата, състоящи се най-напред от направените в Dell оценки на спорната част, а именно оценките на D1 и D5, впоследствие — от изявленията на ръководители на Dell в рамките на частноправния спор между Intel и AMD в щата Делауеър и накрая, от документа, който представлява заявлението на I1 от 21 декември 2007 г.
- 221 Първо, от електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г. е видно, че „направените хипотези в рамките на проекта MAID през първите шест до дванадесет месеца [са предвиждали] [...] пренасочване на около 25 % от общия [...] обем“ на снабдяването на Dell в полза на AMD. По критиките на Комисията относно обективната надеждност на електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г., най-напред трябва да се констатира, че нейният подател D1 към момента на настъпване на фактите е бил [*поверително*]. Също така това електронно писмо е изготвено през разглеждания период. Накрая, неговото съдържание е достатъчно ясно и се отнася именно до спорната част в периода на настъпване на фактите. С оглед на тези обстоятелства то следва да бъде взето предвид и да му се придаде реално значение, доколкото неговата надеждност не се намалява от това, че става дума за схематично обобщение по памет на D1.
- 222 Второ, противно на това, което посочва Комисията в съображение 1251 от обжалваното решение, твърдението — че „числото 25 % [споменато в електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г.], което би било достигнато за период от 6 до 12 месеца“, е по-скоро „пожелателно, отколкото да е свързано с обоснована и действителна оценка“ — всъщност се отнася, както с основание отбелязва жалбоподателят, до друго доказателство, а именно до електронното писмо на D5 от 9 март 2004 г., и има предвид друга хипотеза, която е пренасочването на снабдяването на Dell към AMD за 25 % от общия обем на неговите нужди от CPU x86 „в рамките на 90 дни“. Всъщност единствено в това последно електронно писмо са споменати понятията „пожелателно“ или „planning guidelines“ (насоки за планиране).

- 223 Освен това във връзка с електронното писмо на D5 от 9 март 2004 г. следва още да се констатира, че дори пренасочването на снабдяването на Dell към AMD за 25 % от общия обем на неговите нужди от CPU x86 „в рамките на 90 дни“ да е било споменато там само пожелателно, това вече показва, че подобна хипотеза е могла да се разглежда при вътрешно за Dell обсъждане най-малкото като мотивация или целенасочено планиране, което следва да се възприеме за допълнително указание за евентуалното наличие на по-голяма спорна част. Това е дотолкова повече вярно, че посоченото електронно писмо е датирано само няколко месеца след изчислителния лист от 2004 г. и подобно на електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г. споменава за пренасочване на около 25 % от търсенето на Dell в полза на AMD.
- 224 Трето, в хода на частноправния спор между Intel и AMD в щата Делаяуър D1 е потвърдил, че според очакванията му в рамките на проекта MAID през първите шест до дванадесет месеца пренасочването на търсенето към AMD е трябвало да засегне около 25 % от обема на CPU x86, а D3 е заявил, че няма основание да се съмнява в правилността на посоченото от D1.
- 225 По този начин направените в хода на частноправния спор между Intel и AMD в щата Делаяуър изявления на ръководителите на Dell потвърждават хипотезата, че в рамките на проекта MAID през първите шест до дванадесет месеца пренасочването на търсенето на Dell към AMD е могло да засегне около 25 % от обема на CPU x86.
- 226 Четвърто, следва да се прецени и заявлението на I1 от 21 декември 2007 г. Що се отнася до насочената срещу него критика на Комисията в обжалваното решение, тя се състои от три категории, изведени от това, че първо, то било изготвено единствено за административното производство, второ, не било подкрепено от други доказателства от периода на настъпване на фактите и трето, в него имало противоречия с направената от I1 на 10 януари 2003 г. презентация за Dell. (вж. т. 211 по-горе).
- 227 В това отношение най-напред е вярно, че заявлението на I1 от 21 декември 2007 г. е направено от представител на жалбоподателя и има за цел да смекчи неговата отговорност за установеното нарушение, както следва от точка 195 по-горе, така че то само по себе си има ниска доказателствена стойност.
- 228 Въпреки това заявлението на I1 от 21 декември 2007 г. е направено под клетва и както е видно от точка 1 от самото заявление, I1 е бил [*иоверително*], при това от 1999 г. Предвид своите функции и старшинство в Intel I1 следва да е познавал напълно основните обстоятелства на отношенията с Dell, включително въпроса за спорната част, която е била предвидима в разглеждания период.
- 229 По-нататък, както следва от точки 221—223 по-горе, вътрешните документи на Dell за разглеждания период потвърждават заявлението на I1 от 21 декември 2007 г., че пренасочването на търсенето на Dell към AMD е могло да засегне до 25 % от обема на CPU x86. Най-малкото поради това че посочва обем на CPU x86 между 15 % и 25 %, това заявление свидетелства, подобно на посочените документи, че пренасочването на търсенето на Dell към AMD е могло да бъде по-голямо по обем от посочените в изчислителния лист от 2004 г. 7 %.

- 230 Що се отнася до изтъкнатите от Комисията противоречия в икономическата логика предвид пренасочването към AMD или противоречия в твърденията на I1, следва да се отбележи, че в своята презентация от 10 януари 2003 г. I1 уточнява отношението между Intel и Dell, като подчертава по-специално, че спецификата на това отношение е трябвало да бъде обяснена на Dell, в случай че това предприятие би взело решение да се пренасочи към AMD. Както правилно подчертава Комисията в съображения 1235 и 1236 от обжалваното решение, може да изглежда, че тази част от презентацията е в противоречие с точка 4 от заявлението на I1 от 21 декември 2007 г., която се отнася до липсата на каквото и да е условие за предлаганите от Intel отстъпки. Все пак, за разлика от изводите, които прави Комисията, налага се изводът, че доколкото това противоречие се отнася до друг елемент от заявлението на I1 от 21 декември 2007 г., който не е свързан с преценката на спорната част, от него не може да се заключи, че посоченото заявление е лишено като цяло от всякаква доказателствена стойност, включително по отношение на спорната част.
- 231 Следва да се добави, че заявлението на I1 от 21 декември 2007 г. не е нелогично, нито противоречиво, доколкото съгласно него всяко евентуално снабдяване на Dell със CPU x86 на AMD би било значително по размери поради разходите, по-голямата сложност и свързаните с добавянето на платформи на AMD допълнителни инженерни ресурси и ресурси, свързани с подпомагането и продажбите. От заявлението на I1 от 21 декември 2007 г. е видно, че той се е опитал да представи обективна обща картина, доколкото посочва също така, че преценява като „ниска“ вероятността за частично пренасочване на доставките на Dell към AMD през разглеждания период. За сметка на това I1 обяснява ясно в своето заявление, че поради посочените причини, ако Dell трябва да определи AMD като втори източник на снабдяване със CPU x86, това неизбежно би обхванало 15—25 % от неговите нужди.
- 232 Не може да се изключи възможността Dell действително да е имало намерение през разглеждания период да се снабдява частично със CPU x86 от AMD. Всъщност от редица доказателства в материалите по делото, включително изчислителния лист от 2004 г., е видно, че през целия съответен период Dell е възнамерявало и анализиало редовно във вътрешен план възможността за частично пренасочване към AMD. Следва да се отбележи също така, че споменатите в точка 212 по-горе свидетелски показания на D1, съгласно които AMD не е представлявало устойчива възможност за Dell, са се отнасяли само за 2003 г. Самата Комисия обаче подчертава, по-специално в съображение 1258 от обжалваното решение, че е възможно спорната част на Dell да варира във времето, като в крайна сметка тя нарасне, когато потребителите привикнат постепенно с произведените от AMD CPU x86. Следователно не може да се приеме, че състоянието на спорната част на Dell през 2003 г. е трябвало непременно да бъде идентично с това през 2004 г. и 2005 г. При тези обстоятелства заявлението на I1 от 21 декември 2007 г., което се потвърждава от посочените в точки 221 и 222 по-горе доказателства, трябва също да се счита за надеждно, тъй като се отнася до спорната част от Dell.
- 233 Следователно от електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г., от електронното писмо на D5 от 9 март 2004 г., от заявленията на ръководителите на Dell в рамките на частноправния спор между Intel и AMD в щата Делавейър, както и от заявлението на I1 от 21 декември 2007 г., които, взети заедно, се потвърждават взаимно, е видно, че през 2005 г. пренасочването на търсенето на Dell към AMD е могло да засегне до 25 % от обема на CPU x86, а не 7 %, както следва от изчислителния лист от 2004 г.

- 234 Поради това доказателствата, на които се позовава Intel, поставят под съмнение факта, че спорната част на Dell е трябвало да бъде оценена единствено въз основа на изчислителния лист от 2004 г., в който се споменава пренасочване на търсенето на Dell към AMD в обем от 7 % за 2005 г., въз основа на който Комисията е приела наличие на спорна част от 7,1 %.
- 235 Изводът, до който стига Общият съд, не се оборва от представените от Комисията пред Общия съд икономически анализи в приложение В.31, които подкрепят нейните доводи в точка 290 от писмената защита и в точки 196 и 199 от дубликата, с препращане към приложение D.9, и целта на които е да се докаже, че дори спорната част да следва да се изчисли въз основа на посочените в точка 233 по-горе доказателства, от това не може да се изведе размер на спорната част между 12,5 % и 17,5 %, както твърди Intel.
- 236 Всъщност, за да обоснове съдържащия се в обжалваното решение критерий АЕС, Общият съд не може да вземе предвид тези допълнителни анализи, които са представени за първи път в производството пред него, тъй като би заменил със свои мотиви съдържащите се в посоченото решение мотиви на Комисията. Цитираната в точка 150 по-горе съдебна практика обаче забранява на Общия съд да извършва такава замяна на мотиви.
- 237 Впрочем следва да се добави, че дори представените от Комисията пред Общия съд икономически анализи показват поне в една от предвидимите хипотези, които се основават на анализа на електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г., спорна част от 10,4 %.
- 238 По този въпрос в своите писмени изявления Комисията посочва, че рамката от 5,6 % до 10,4 % за спорната част, извлечена от обективния анализ в електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г., съответства на резултата от изчислителния лист от 2004 г., който предвижда 7,1 %.
- 239 Подобен извод не може да се приеме, тъй като резултатът от критерия АЕС би могъл да варира в зависимост от това дали взетата предвид спорна част е в размер на 7,1 %, или на 10,4 %. Всъщност впоследствие, по-конкретно в съображения 1255—1259 от обжалваното решение, се прави сравнение между прогнозата за спорната част и изискуемата част от таблица 22, в която се посочват стойности над 10,4 % само за последните три тримесечия. Нито един обективен елемент обаче не позволява да се изключи някоя от възможните с оглед на електронното писмо на D1 от 10 ноември 2005 г. хипотези за спорна част в рамката от 5,6 % до 10,4 % или пък да се приеме, че някоя от тях е била по-вероятна от друга. При тези обстоятелства остава съмнение относно процента, който окончателно може да бъде определен за спорната част на Dell и по-специално относно обстоятелството, че той е трябвало да бъде 7,1 %.
- 240 На второ място, Intel твърди по същество, че изводът, който може да се направи от пренасочването на търсенето на Dell към AMD, показва, че спорната част на Dell е могла да надхвърли 7,1 %.
- 241 Комисията поддържа, че пренасочването на снабдяването на Dell към AMD през 2006 г. и 2007 г. има само ограничено значение за разглеждането на дадения период, че е трябвало да се коригират поне някои параметри за изчисляване и по-специално равнището на отстъпките през 2006 г., че в обжалваното решение тя е приложила при условията на

евентуалност критерий АЕС, отчитащ положението през 2006 г. и 2007 г., и той подкрепя направените от нея изводи, и че представеното в производството пред Общия съд приложение D.9 позволява да се оспорят твърденията на Intel.

- 242 В съображения 1241—1246 от обжалваното решение Комисията разглежда довода на Intel, че процентът на пренасочване, който се наблюдава след решението на Dell да пренасочи част от своите доставки към AMD след 2006 г., е могъл да има отношение към оценката на спорната част. Тя счита по-специално, че макар последващите пренасочвания да са могли сами по себе си да бъдат показателни, не би трябвало да им се отдава по-голямо значение, отколкото имат съдържащите оценки документи от разглеждания период. По-нататък, като разглежда снабдяването на Dell през трите тримесечия, започващи през октомври 2006 г. и приключващи през юни 2007 г., коригирани с оглед на преходния период предвид нейните собствени хипотези за началния момент на едногодишния период, тя определя за първата година от пренасочването на търсенето на Dell към AMD общия дял на AMD в размер на 8,2 % съгласно данните на Gartner и в размер между 8,8 % и 10,1 % съгласно вътрешните прогнози на Intel. От това тя заключава, че макар тези оценки да са малко по-високи от тези на Dell за разглеждания период, те не са били на такова равнище, което да се използва за оборване на точността на нейния анализ.
- 243 Следва да се отбележи изричното признание на Комисията в съображение 1245 от обжалваното решение, че въз основа на наблюдения, изведени от действителното пренасочване на част от търсенето на Dell към AMD, е било възможно да се изчисли спорна част по-голяма от 7,1 %, а именно между 8,2 % и 10,1 %.
- 244 Макар в обжалваното решение Комисията да приема, че тези оценки са малко по-високи от тази, която се извежда от изчислителния лист от 2004 г., поради което те не следва да се вземат предвид, все пак самото съществуване на посочените оценки е достатъчно, за да се докаже, че хипотезата на спорна част от 7,1 % не е единствено възможната и води до поставяне под съмнение на основателността на възприетата от Комисията оценка в обжалваното решение.
- 245 Пред Общия съд Комисията най-напред повтори довода от съображения 1242 и 1243 от обжалваното решение, че наблюденията, изведени от пренасочването на част от търсенето на Dell към AMD през 2006 г. и 2007 г., имат ограничена доказателствена стойност за определянето на спорната част през разглеждания период.
- 246 Следва обаче да се отбележи, че в отговор на довода на професор Shapiro, според който изчисляването на времевата граница от една година за критерия АЕС не може да започне след датата, на която започват да се проявяват последиците от пренасочването на част от търсенето на Dell към AMD, Комисията се основава в съображения 1221—1227 от обжалваното решение главно на съображенията, които могат да се изведат от събитията през 2006 г. Въз основа на редица обстоятелства тя заключава, че през май 2006 г. Intel вече е било уведомено за смяната на доставчика и е предприело значително намаление на отстъпките между първото и второто тримесечие на данъчната 2007 г.
- 247 Така при оценката на спорната част самата Комисия е използвала наблюденията, направени въз основа на пренасочването на част от търсенето на Dell към AMD през 2006 г. и 2007 г., за да оспори хипотезата на професор Shapiro относно началния момент за отчитането на едногодишния период.

- 248 Следователно в съображения 1242 и 1243 от обжалваното решение не е основателно твърдението на Комисията, че същите наблюдения имат само ограничена стойност за оспорване на значението на оценката на спорната част между 8,2 % и 10,1 %.
- 249 На следващо място Комисията твърди, че изчисляване, използващо стойности, които се отнасят до 2006 г. и 2007 г., би трябвало да отчита по-специално факта, че равнището на предоставените от Intel отстъпки на Dell през 2006 г. е достигнало безпрецедентни равнища. Ако обаче Комисията е считала, че оценката на спорната част трябва да се коригира поради този параметър, тя е трябвало да го включи в изчислението, направено в съображение 1245 от обжалваното решение.
- 250 Освен това, като се позовава на съображение 1258 от обжалваното решение, Комисията твърди, че критерият АЕС включва реалните пазарни дялове на AMD в Dell през 2006 г. и 2007 г., както те са представени от Intel по време на разследването, и че резултатите от това изчисление потвърждават констатациите в обжалваното решение за периода, приключващ през 2005 г.
- 251 Същевременно в съображение 1258 от обжалваното решение, макар да признава, че е възможно спорната част да е нараснала в известна степен с течение на времето, така че потребителите да са съзнавали устойчивостта на предложеното от AMD алтернативно решение, Комисията е изразила становище относно промените в изискуемата част през 2006 г. и относно обема на търсенето на Dell, пренасочено през 2007 г. към AMD. На този етап тя не е направила корекция на спорната част за 2005 г., определена въз основа на изчисленията, осъществени в съображение 1245 от обжалваното решение.
- 252 Накрая, в писмената си защита и в дубликата Комисията се позовава на приложение В.31, в което имало анализ, основан на пренасочването на част от търсенето на Dell към AMD през 2006 г. и 2007 г., потвърждаващ констатациите в обжалваното решение относно годността на отстъпките да имат отстраняващ ефект, както и на приложение D.9, което доказвало, че пазарният дял на AMD в Dell бил по-нисък от посочения в репликата, и използвало новите данни, извлечени от репликата, за да приложи критерия АЕВ.
- 253 Общият съд обаче не може да вземе предвид тези допълнителни анализи, представени за първи път в хода на производството пред него, за да обоснове съдържащия се в обжалваното решение критерий АЕС, тъй като би заменил със свои мотиви съдържащите се в посоченото решение мотиви на Комисията. Цитираната в точка 150 по-горе съдебна практика обаче забранява на Общия съд да извършва такава замяна на мотиви.
- 254 Следователно от обжалваното решение е видно, че е било възможно да се установи спорна част за Dell между 8,2 % и 10,1 % въз основа на елементи, различни от посочените в изчислителния лист от 2004 г. Самото наличие на посочените оценки показва, че хипотезата на спорна част от 7,1 % за Dell не е била единствената възможна, което предизвиква съмнение в Общия съд относно основателността на тази хипотеза, възприета от Комисията в обжалваното решение.
- 255 Тази констатация, както и другата, която е вече формулираната в точка 234 по-горе за необходимостта спорната част на Dell да се оценява единствено въз основа на изчислителния лист от 2004 г., съдържащ стойността 7 % за 2005 г., разгледани заедно, потвърждават съмнението относно възприетата в обжалваното решение оценка на спорната част.

256 С оглед на всичко изложено по-горе следва да се приеме, че изложените от Intel обстоятелства могат да породят съмнение в съда, че спорната част за Dell е трябвало да се определи на 7,1 %. Следователно Комисията не е доказала надлежно основателността на оценката на тази спорна част.

iii) По твърдението на жалбоподателя относно началния момент на разглеждания период между декември 2002 г. и октомври 2003 г.

257 Макар изводът в точка 256 по-горе сам по себе си да обезсилва направената в обжалваното решение преценка на спорната част на Dell, за изчерпателност следва да се прецени с оглед на доводите на Intel основателността на направения от Комисията анализ на спорната част на Dell по отношение на началния момент от разглеждания период между декември 2002 г. и октомври 2003 г.

258 Според Intel съществува несъответствие между констатацията на Комисията за спорната част от 7,1 % за Dell и нейния извод в съображение 1281 от обжалваното решение — направен въз основа на сравнение между посочения дял и пазарния дял, който се изисква, за да може също толкова ефективен конкурент да получи достъп до пазара, без да претърпи загуби (наричана по-нататък „изискуемата част“) — че през целия период от декември 2002 г. до декември 2005 г. отстъпките на Intel са били в състояние или са могли да породят антиконкурентен отстраняващ ефект.

259 Комисията оспорва твърденията на Intel, като счита, че ставало въпрос само за междинни заключения, препращайки към съображения 1281 и 1282 от обжалваното решение, които съдържаха цялостна оценка.

260 В това отношение се налага ясно изводът, че съгласно таблица 22 спорната част е била по-голяма от изискуемата част през първите четири посочени тримесечия, дори да се възприемат направените от Комисията изчисления на изискуемата и на спорната част. Всъщност съгласно таблица 22 през финансовите години, които за Dell попадат в счетоводния период от четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г. до третото тримесечие на данъчната 2004 г., изискуемата част е била най-много 6,6 %, докато възприетата в обжалваното решение спорна част е 7,1 %.

261 Освен това в съображение 1256 от обжалваното решение Комисията изрично констатира, че „[з]а по-голямата част от тримесечията (9 от 13) изискуемата част надвишава спорната част“. Следователно, както твърди Intel, съгласно данните на самата Комисия критерият АЕС относно отстъпките на Intel в полза на Dell е довел до положителен резултат през първите четири тримесечия, посочени в обжалваното решение.

262 Що се отнася до съображения 1281 и 1282 от обжалваното решение, към които препраща Комисията (вж. т. 259 по-горе), за да изтъкне, че сравнението между изискуемата част и спорната част е само един от трите елемента, които са използвани за осъществяването на анализа АЕС, в тях се посочва, че изводите, до които е достигнала Комисията за предоставените на Dell отстъпки, са изведени от сравнението между спорната част и изискуемата част, от подсилващите фактори и от алтернативния метод на изчисляване, така че обжалваното решение се основава на най-благоприятните за Intel стойности на разходите. От съображение 1213 от обжалваното решение обаче е видно, че таблица 22 е използвана при сравнението между спорната част и изискуемата част. Освен това по съображенията, изложени в точки 272—282 по-долу, нито алтернативният метод на

изчисляване, нито подсилващите фактори съдържат преценка на отстраняващия ефект на отстъпките за първите четири тримесечия, посочени в обжалваното решение. Следователно тези три елемента от анализа на Комисията, дори разгледани заедно, не дават обяснение за това, че критерият АЕС относно отстъпките на Intel в полза на Dell е довел до положителен резултат през първите четири тримесечия, посочени в обжалваното решение.

263 В този смисъл следва да се констатира, че е налице противоречие между това, което следва, от една страна, от съображение 1256 от обжалваното решение, съгласно което поне в четири тримесечия от разглеждания период Intel е успяло да приложи критерия АЕС, и от друга страна, изводите на Комисията в съображения 1281 и 1282 от същото решение, съгласно които предоставените на Dell отстъпки са могли да имат отстраняващ ефект през целия разглеждан период.

264 По-нататък, останалите елементи от обжалваното решение, на които се позовава Комисията, за да докаже, че не е имало грешка по отношение на първите четири тримесечия, също не са убедителни за периода между декември 2002 г. и октомври 2003 г. Според Комисията съображения 1258 и 1259 от обжалваното решение показвали, че строгият тримесечен подход не е подходящ.

265 По-конкретно, в съображение 1258 от обжалваното решение Комисията изтъква, че е възможно спорната част да се е увеличила с течение на времето поради постепенното осъзнаване от потребителите на устойчивостта на представляваната от AMD алтернатива. Също така тя подчертава, че във всички хипотези на изчисляване изискуемата част се увеличава постоянно през обхванатия от обжалваното решение период. Комисията препраща и към реалните цифрови данни, произтичащи от преобладаването през 2006 г. положение, след вземането на решение от Dell да започне да се снабдява от AMD. По-специално тя се основава на предоставените от Gartner данни.

266 В съображение 1259 от обжалваното решение Комисията счита, че напротив, възможно е спорната част да е била по-малка от 7,1 % в периода отпреди първото тримесечие на данъчната 2005 г. — най-ранната дата, на която пренасочването на част от нуждите на Dell от CPU x86 на Intel към AMD е могло да се осъществи по сценарият, залегнал в основата на изчислителния лист от 2004 г. От това Комисията заключава, че разликата между изискуемата част и спорната част през първите тримесечия от разглеждания период би могла да е по-малка от тази, която подсказват стойностите в таблица 22.

267 По отношение на този мотив жалбоподателят посочва, че Комисията не е променила никога своята оценка за спорната част през първите четири тримесечия от разглеждания период, за да отрази подобреното възприемане на устойчивостта на AMD, което според жалбоподателя не се е осъществило за няколко дена.

268 Следва да се констатира, че в обжалваното решение Комисията по никакъв начин не е дала цифрово изражение на този предполагаем растеж на спорната част, който да отчита настъпилото във времето изменение на възприемането на AMD от страна на потребителите. Напротив, в обжалваното решение се използва само стойността 7,1 %, въпреки че изчислителният лист от 2004 г. е предвиждал развитие през следващите разглеждани години със стойности, от които може да се заключи, че спорната част на Dell през трите години след първоначалното частично снабдяване от AMD е била 17,3 %, 22,5 % и 24,2 %.

269 Никъде в обжалваното решение не се твърди категорично, че е имало нарастване във времето на спорната част на Dell поради подобреното възприемане на стоките на AMD, като в съображения 1258 и 1259 от него само се посочва, че става дума за „възможност“. При това таблица 22 също оценява само измененията във времето на изискуемата част, и то на многогодишна основа, но не и тези на спорната част. В съдебното заседание от 2020 г. в отговор на въпрос на Общия съд по този повод обаче Комисията само подчерта, че използваните за целия разглеждан период 7,1 % за спорната част са били постоянно използвани поради „техническа причина“, свързана с наличието на предполагаемо споразумение между Intel и Комисията за използването при анализа АЕС на период от една година. По този начин, макар в съображение 1212 от обжалваното решение да са възпроизведени четирите различни данни от изчислителния лист от 2004 г., в съображение 1213 е приета за подходяща по отношение на спорната част само стойността 7,1 %.

270 При тези обстоятелства доводите на Комисията не позволяват да се обясни или да се потвърди а posteriori разликата между резултатите, посочени от Комисията в таблица 22 за първите четири тримесечия на разглеждания период, и отнасящия се до целия разглеждан период неин извод, че Intel не е издържало критерия АЕС.

271 Ето защо следва да се приеме, че след като резултатът от критерия АЕС в рамките на основното изчисляване е положителен за Intel по отношение на посочените в обжалваното решение първи четири тримесечия, Комисията не е доказала единствено въз основа на този критерий, че предоставените от Intel отстъпки на Dell са били годни да ограничат конкуренцията през целия разглеждан период.

2) По алтернативния метод на изчисляване

272 В съображения 1266—1274 и 1281 от обжалваното решение Комисията прави алтернативно изчисляване въз основа на данните, съдържаща се в презентацията на Dell от 17 февруари 2004 г., което според нея потвърждава изводите, получени при основното изчисляване по критерия АЕС, а именно че предоставените от Intel отстъпки на Dell са били годни да отстранят също толкова ефективен конкурент.

273 Intel оспорва релевантността на алтернативното изчисляване. Тази оценка се отнасяла само за данъчната 2005 г., попадаща извън периода, за който в обжалваното решение е доказано, че Intel е издържало критерия АЕС. Следователно не можело да се потвърди установяването на свързано с Dell нарушение в периода между декември 2002 г. и октомври 2003 г.

274 Комисията отхвърля доводите на Intel и от своя страна счита, че алтернативното изчисляване представлява подход, който потвърждава резултата от обжалваното решение.

275 Във връзка с това, доколкото в обжалваното решение алтернативното изчисляване се основава на презентацията на Dell от 17 февруари 2004 г., която, видно и от таблици 28 и 29 в съображения 1268 и 1270 от това решение, дава оценка на периода, започващ с данъчната 2005 г., не би могло да се заключи, че то позволява да се обяснят или а fortiori да се изменят оценките на Комисията за периода между декември 2002 г. и октомври 2003 г. Освен това, той като в съдебното заседание от 2020 г. Комисията се позова на бележка под линия 1604 към съображение 1264 от обжалваното решение в подкрепа на своето

твърдение, че използваните документи действително се отнасят до разглеждания период, достатъчно е да се констатира, че тази бележка под линия се отнася до подсилващите фактори, а не до алтернативния метод на изчисляване.

276 Поради това, без да е необходимо произнасяне по основателността на алтернативния метод, достатъчно е да се констатира, че той не доказва, че практиките на отстъпки на Intel са могли да имат отстраняващ ефект през целия разглеждан период.

3) По подсилващите фактори

277 Според жалбоподателя Комисията напразно се опитвала да подкрепи своя анализ с твърдението, че използваният от нея критерий за също толкова ефективния конкурент всъщност има консервативен характер, който не взема предвид наличието на подсилващи фактори (вж. също точка 177 по-горе). От друга страна, Комисията твърди по същество, че вземането под внимание на подсилващите фактори е оправдано.

278 Поради това следва да се провери дали различните грешки на Комисията в критерия АЕС по отношение на Dell биха могли да се поправят посредством посочени в съображения 1260—1265 от обжалваното решение елементи, разглеждани като подсилващи фактори.

279 В това отношение, от една страна, от съображение 1260 от обжалваното решение е виден смисълът от подсилващите фактори, който се състои в това, че „в [предходния] анализ редица фактори не бяха взети напълно предвид, въпреки че ако бяха включени, те биха увеличили оценената посредством отстъпките годност за отстраняване“. По този начин факторите, за които става въпрос, са имали за цел единствено да подсилят основната проверка относно наличието на отстраняващ ефект.

280 От друга страна, от съображение 1261 от обжалваното решение е видно, че за самата Комисия пълното отчитане на последиците от подсилващите фактори би наложило съставянето на допълнителни хипотези за начина, по който отстъпките са били предоставяни на други конкуренти, както и за последиците от подобно агресивно конкурентно положение за приходите на Dell.

281 В отговор на въпрос на Общия съд в съдебното заседание от 2020 г. Комисията посочи, че подсилващите фактори са били предмет на „прагматична оценка“ и че става дума за елементи „*sui generis*“, които са включени в структурата на обжалваното решение във връзка с критерия АЕС. Комисията обаче не твърди, че те са намерили точно цифрово изражение в рамките на критерия АЕС. По-скоро тя подчертава, че тези елементи, независимо от въпроса за тяхната законосъобразност, са имали „допълнителен лостов ефект“ в полза на Intel, тъй като загубените от Dell отстъпки са били прехвърлени на други конкуренти, при което тези загуби на отстъпки са могли да засегнат други закупени от Intel чипове, които „не са били предмет на обжалваното решение“.

282 От гореизложеното следва, че подсилващите фактори са включени в обжалваното решение като елементи, които могат да подсилят основната проверка за наличието на породен от спорните отстъпки отстраняващ ефект, като те не са били анализирани в достатъчна степен от Комисията по отношение на въздействието, което са оказали върху преценката на годността на посочените отстъпки за отстраняване. По този начин вземането им

предвид не може да бъде надлежно контролирано от Общия съд, нито може да замести основния анализ на Комисията относно годността на предоставените на Dell отстъпки да създадат отстраняващ ефект.

4) Заключение относно критерия АЕС за предоставените на Dell отстъпки

283 От всичко изложено по-горе следва, че Комисията не е доказала надлежно основателността на своята хипотеза, че спорната част на Dell за разглеждания период е била 7,1 %. Тъй като в съображения 1255—1257 от обжалваното решение тази хипотеза, чрез сравняване на изискуемата и на спорната част, е послужила като основа за доказване на годността на предоставените от Intel отстъпки на Dell да породят отстраняващ ефект, то, без да е необходимо да се анализират оплакванията на жалбоподателя относно изчисляването на условната част, е ясно, че посоченото сравняване не доказва по надлежен начин тази годност.

284 Освен това подсилващите фактори сами по себе си не могат да докажат годността на предоставените от Intel отстъпки на Dell да имат отстраняващ ефект и при всички положения не са били достатъчно анализирани, а алтернативният метод на изчисляване не доказва, че практиките на отстъпки на Intel са могли да имат отстраняващ ефект през целия разглеждан период.

285 Следва да се отбележи посоченото от Комисията в съображение 1281 от обжалваното решение, че изводите, до които е достигнала по отношение на възможността предоставените на Dell отстъпки да имат отстраняващ ефект, са изведени от сравняването на спорната и на изискуемата част, от подсилващите фактори и от потвърждението, което е получила чрез алтернативния метод на изчисляване.

286 При все това, след като сравняването на спорната и на изискуемата част не доказва надлежно отстраняващия ефект и подсилващите фактори не са били достатъчно анализирани, Комисията не е в състояние да установи въз основа на тези два първи елемента годността на предоставените на Dell отстъпки да имат отстраняващ ефект. Освен това възприетият от Комисията трети елемент, който представлява алтернативен метод за изчисляване и съгласно текста на съображение 1281 от обжалваното решение има за функция да потвърди първите два елемента, сам по себе си не може да подкрепи изводите на Комисията, още повече че той не доказва възможността практиките на отстъпки на Intel да са могли да имат отстраняващ ефект през целия разглеждан период.

287 Поради това следва да се уважи оплакването на жалбоподателя, че Комисията не е доказала надлежно основателността на извода в съображение 1281 от обжалваното решение, че за периода от декември 2002 г. до декември 2005 г. отстъпките на Intel са били в състояние или са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект, тъй като също толкова ефективен конкурент би бил възпрепятстван да снабдява Dell със CPU x86 за неговите нужди.

б) По твърдението за грешки, свързани с приложения спрямо НР критерий АЕС

288 В съображение 413 от обжалваното решение Комисията посочва, че между ноември 2002 г. и май 2005 г. НР и жалбоподателят са сключили споразуменията НРА с предмет предназначени за предприятия офисни компютри. В същото съображение Комисията

установява, че тези споразумения предвиждат неписано условие за предоставяне на отстъпки на НР (наричани по-нататък „отстъпките НРА“), а именно последното да се снабдява от жалбоподателя най-малко за 95 % от своите нужди от CPU x86, за да оборудва предназначения за предприятия свои офисни компютри (наричано по-нататък „условието за почти изключително право“). Въз основа на критерия АЕС в съображение 1406 от обжалваното решение Комисията приема, че отстъпките НРА са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект.

- 289 Що се отнася по-конкретно до периодите, обхванати от довелите до отстъпките НРА споразумения, в съображения 338, 341 и 1296 от обжалваното решение Комисията посочва, че първото от тези споразумения (наричано по-нататък „споразумението НРА1“) е сключено след вливането на Compaq в НР през май 2002 г. и обхваща периода от ноември 2002 г. до май 2004 г. В съображения 342 и 343 от обжалваното решение Комисията констатира, че второто от споразуменията НРА обхваща периода от юни 2004 г. до май 2005 г.
- 290 Жалбоподателят оспорва извода на Комисията, че отстъпките НРА са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект, като твърди, че при правилно прилагане критерият АЕС показва невъзможност за тези отстъпки да отстранят също толкова ефективен конкурент.
- 291 По същество жалбоподателят счита, че обжалваното решение съдържа четири грешки, първата от които се отнася до спорната част, втората — до размера на условната част на отстъпките, третата — до разглеждания период на нарушението, а четвъртата — до взетите под внимание подсилващи фактори. Жалбоподателят изтъква и пети довод, че Комисията е допуснала грешки в преценката на неговите СРИ.

1) По периода, разглеждан с критерия АЕС

- 292 Жалбоподателят твърди, че Комисията не е приложила критерия АЕС към целия посочен в обжалваното решение период. Обжалваното решение не прилагало критерия АЕС спрямо единадесетте първи месеца от разглеждания период, т.е. от ноември 2002 г. до третото тримесечие на данъчната за НР 2003 г. Също така, макар таблица 35 в съображение 1337 от обжалваното решение (наричана по-нататък „таблица 35“) да съдържала „солиден“ анализ, за който се твърди, че обхваща цялото споразумение НРА1, все пак според жалбоподателя този анализ се основавал на непълни данни. Комисията допуснала „явна грешка в преценката“ с твърдението, че жалбоподателят не отговарял на критерия АЕС в обхванатия от споразумението НРА1 период, като същевременно е приела, че при липса на съгласувани данни разглежданият период може да „не съвпада напълно с действителната продължителност на споразумението“ НРА1.
- 293 Освен това според жалбоподателя твърдението на Комисията в съображение 1014 от обжалваното решение, че критерият АЕС изисква да се разгледа спорната част от нуждите на даден OEM за период най-много от една година, не е съвместимо с налагащия се въз основа на таблица 35 анализ по отношение на по-дълъг период, а именно година и половина.
- 294 Комисията изтъква, че решението действително съдържа анализ АЕС за целия период, обхванат от споразумението НРА1, който тече от ноември 2002 г. до май 2004 г., но приложение В.31 доказва защо става въпрос за релевантен период.

- 295 По-нататък Комисията твърди, че жалбоподателят въобще не се е позовавал на този довод в хода на административното производство, въпреки че същите разглеждани периоди са били използвани за изчисленията, отнасящи се до НР. Освен това жалбоподателят използвал разглежданите периоди за собствените си изчисления относно НР в своя отговор на изложението на възраженията от 2007 г.
- 296 Накрая Комисията уточнява причината, поради която при изчисленията за цялата валидна продължителност на споразумението НРА1, която е година и половина, не са използвани спорните части според рамка от година и половина, а осреднена стойност на спорните части за тримесечие в периода на действие на споразумението НРА1, определена според рамка от една година. Според нея независимо от момента, в който даден също толкова ефективен конкурент е могъл да се опита да навлезе на пазара на НР, то е трябвало да преценява предложението на този конкурент по отношение на годината, започваща от момента на неговото навлизане на пазара.
- 297 В съображения 1334—1337 от обжалваното решение Комисията излага изчисленията, които прави относно изискуемата част на НР.
- 298 Позовавайки се на стойностите, посочени в съображение 1334 от обжалваното решение, в съображения 1385—1387 от него Комисията преценява, че изискуемата част систематично е надвишавала спорната част.
- 299 В съображение 1406 от обжалваното решение Комисията приема, че въз основа на сравняването на спорната и на изискуемата част, направено в съображения 1385—1389 от същото решение, следва да се приеме възможността в периода между ноември 2002 г. и май 2005 г. предоставените от Intel на НР отстъпки да са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект.
- 300 На първо място, следва да се припомни, че съгласно съдебната практика по прилагането на член 101 ДФЕС и член 102 ДФЕС никоя разпоредба от правото на Съюза не налага на адресата на едно изложение на възражения да оспорва различните негови фактически или правни елементи в хода на административното производство под угрозата да не може да направи това на по-късен етап в хода на съдебното производство (решение от 1 юли 2010 г., Knauf Gips/Комисия, C-407/08 P, EU:C:2010:389, т. 89).
- 301 Следователно не може да се приеме доводът на Комисията, че в хода на административното производство жалбоподателят не е оспорил използваните от Комисията периоди за нейните изчисления.
- 302 Същото се отнася и до довода на Комисията, че в хода на административното производство жалбоподателят използвал дадените периоди за собствените си изчисления. След като някои периоди са използвани от Комисията за нейните изчисления в обжалваното решение, те са станали част от неговите мотиви, които жалбоподателят може да оспори пред Общия съд.
- 303 На второ място, следва да се отбележи, че таблица 34, съдържаща се в съображение 1334 от обжалваното решение, която възпроизвежда параметрите и изчисленията на изискуемата част (наричана по-нататък „таблица 34“), обхваща периода от четвъртото тримесечие на

данъчната 2003 г. до третото тримесечие на данъчната 2005 г., така че не включва никакви данни за ноември и декември 2002 г., както и за първите три тримесечия от данъчната 2003 г.

304 Освен това жалбоподателят правилно посочва, че цифровите данни за споразумението НРА1 — които се съдържат в първия ред от таблица 35, чиято цел е да се установи стабилността на направените от Комисията изводи чрез представяне на изчислението на изискуемата част за споразуменията НРА — са резултат от сбора или от средната аритметична стойност на стойностите, съдържащи се в първите три реда от таблица 34.

305 По-конкретно:

- броят на закупените от HP CPU x86, посочен в таблица 35 за обхванатия от споразумението НРА1 период, а именно 7 079 382 единици, съответства на посочения в таблица 34 брой на закупените от HP CPU x86 за периода от четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г. до второто тримесечие на данъчната 2004 г. (2 416 750 единици за четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г., 2 200 225 единици за първото тримесечие на данъчната 2004 г., 2 462 407 единици за второто тримесечие на данъчната 2004 г.),
- размерът на получените от HP отстъпки, посочен в таблица 35 за обхванатия от споразумението НРА1 период, а именно 97 499 999 USD, съответства на посочените в таблица 34 отстъпки, получени от HP за периода от четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г. до второто тримесечие на данъчната 2004 г. (32 499 999 USD за четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г., 32 500 000 USD за първото тримесечие на данъчната 2004 г., 32 500 000 USD за второто тримесечие на данъчната 2004 г.),
- стойността „V“ (т.е. частта от общия обем единици CPU x86, които HP е закупило от жалбоподателя, спазвайки условието за почти изключително право), посочена в таблица 35 за обхванатия от споразумението НРА1 период, а именно 6 725 413 единици, съответства, с разлика от една единица и като се изключи една печатна грешка, на посочените в таблица 34 стойности „V“ за периода от четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г. до второто тримесечие на данъчната 2004 г. (2 295 913 единици за четвърто тримесечие на данъчната 2003 г., 2 090 214 единици за първото тримесечие на данъчната 2004 г., 2 339 287 единици за второто тримесечие на данъчната 2004 г.),
- „СПЦ на микропроцесорите на Intel“, посочена в таблица 35 за обхванатия от споразумението НРА1 период, а именно 165,15, съответства на посочената в таблица 34 средна аритметична величина, без претегляне, на установените СПЦ за периода от четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г. до второто тримесечие на данъчната 2004 г. (176,19 за четвъртото тримесечие на данъчната 2003 г., 159,45 за първото тримесечие на данъчната 2004 г., 159,82 за второто тримесечие на данъчната 2004 г.).

306 В това отношение следва да се отбележи, че Комисията не твърди, че горепосоченото изложение е следствие от съвпадение, нито че посочените в точка 305 по-горе различни стойности са идентични с тези за трите липсващи и за трите следващи тримесечия.

307 Следователно изложеното по-горе е достатъчно, за да докаже, че месеците ноември и декември 2002 г., както и първите три тримесечия от данъчната 2003 г. действително не са били взети предвид от Комисията в изчисленията, на които се основават данните в таблица 35. Изчислението на изискуемата при действието на споразумението НРА1 част,

довело до определянето на данните в таблица 34 и таблица 35, не обхваща целия период между ноември 2002 г. и май 2005 г., за който Комисията твърди, че е доказала наличието на отстраняващ ефект вследствие на предоставените от Intel отстъпки на НР.

- 308 На трето място, доводите на Комисията не поставят под съмнение току-що направения извод.
- 309 Най-напред, в своята дуплика Комисията посочва, че резултатът от изчислението, извършено на тримесечна основа, не се различава съществено от резултата от направеното общо изчисление.
- 310 Този изложен в отговор на репликата довод обаче има за цел да докаже, че възприетият в обжалваното решение подход, основан на средната стойност от тримесечните спорни части, в рамките на която се изчислява спорната част само за една година, е съвместим с изчисляването, което е направено за целия период на валидност на споразумението НРА1. Макар направените от Комисията изчисления в обжалваното решение да не вземат предвид данните за ноември и декември 2002 г., както и за първите три тримесечия от данъчната 2003 г. при действието на споразумението НРА1, без значение е дали тези изчисления се отнасят за всяко тримесечие, или изобщо, тъй като месеците ноември и декември 2002 г., както и първите три тримесечия от данъчната 2003 г. така или иначе никога няма да се вземат предвид.
- 311 По-нататък, в писмената си защита и в дубликата, подкрепящи нейните доводи, Комисията препраща към съответните приложения В.31. и D.17.
- 312 По отношение на препращането в писмената защита към приложение В.31 следва да се припомни, че макар съдържанието на жалбата да може да се обоснове и допълни по конкретни въпроси чрез препращане към определени пасажки от приложения към нея доказателства, общото препращане към други документи, макар и приложени към жалбата, не може да компенсира липсата на съществените елементи от правните доводи, които съгласно член 21 от Статута на Съда и член 76 от Процедурния правилник на Общия съд трябва да бъдат посочени в жалбата (решение от 17 септември 2007 г., Microsoft/Комисия, T-201/04, EU:T:2007:289, т. 94).
- 313 Освен това Общият съд не следва да търси и определя в приложенията основанията и доводите, за които би могъл да приеме, че представляват основание на иска или жалбата, тъй като приложенията имат чисто доказателствена и документална функция (решение от 17 септември 2007 г., Microsoft/Комисия, T-201/04, EU:T:2007:289, т. 94).
- 314 Приложение към жалбата може да се вземе предвид само доколкото обосновава или допълва доводи, изрично посочени от жалбоподателя в текста на неговата жалба и доколкото е възможно Общият съд да определи с точност кои са съдържащите се в него обстоятелства, които обосновават или допълват тези доводи (вж. в този смисъл решение от 17 септември 2007 г., Microsoft/Комисия, T-201/04, EU:T:2007:289, т. 99).
- 315 В случая Комисията само посочва в писмената защита, че анализираният в обжалваното решение период, а именно целият период на действие на споразумението НРА1, е от значение с оглед на критерия АЕС, но не развива този довод, а без посочване на други съображения препраща към обясненията в приложение В.31, поради което за Общия съд е невъзможно да определи с точност кои са съдържащите се в това приложение

обстоятелства, които биха могли да подкрепят този неразвит довод. От това следва, че посоченият довод не е допустим в приложение по аналогия на указаната в точки 312—314 по-горе съдебна практика.

- 316 Що се отнася до дубликата, Комисията препраща към точки 77—82 от приложение D.17 в подкрепа на своето твърдение, че тримесечните изчисления, основани на предоставените от НР цифрови данни, водят до резултати, които са по-неблагоприятни за Intel от средните резултати, на които се основава решението.
- 317 Доколкото в приложение D.17 към дубликата Комисията представя изчисление за две от трите липсващи тримесечия, а именно за второто и третото тримесечие на данъчната 2003 г., следва да се отбележи, че тези изчисления не са изведени от обжалваното решение и са представени в хода на съдебното производство за първи път. Поради това Общият съд не може да вземе под внимание тези допълнителни изчисления, за да обоснове съдържащия се в обжалваното решение критерий АЕС, без да замени мотивите на Комисията, съдържащи се в посоченото решение, със свои собствени мотиви. Цитираната в точка 150 по-горе съдебна практика обаче забранява на Общия съд да извършва такава замяна на мотиви.
- 318 При всички случаи следва да се констатира, че нищо не доказва точността на изложената от Комисията хипотеза, съгласно която поради стабилността на отстъпките в обхванатия от споразумението НРА1 период резултатите от изискуемата част са били същите през липсващите два месеца и три тримесечия. Освен това следва да се припомни, че изискуемият дял се изчислява посредством три параметъра, които са размерът на отстъпките, обемът на покупките на НР и СПЦ. В обжалваното решение обаче не е доказано, че последните два параметъра представляват за липсващите два месеца и три тримесечия стойности, които са идентични със стойностите, определени при разглеждането на взетите под внимание тримесечия. Също така няма гаранция, че данните за месеците и тримесечията, които не са взети предвид с оглед на критерия АЕС, не се различават от данните, установени по отношение на анализирания тримесечия.
- 319 Поради това от изложеното по-горе следва, че Комисията е допуснала грешка, като е приела, че нейното изчисляване на изискуемата част ѝ позволява да направи изводи относно отстраняващия ефект, породен от отстъпките на Intel в полза на НР през целия период между ноември 2002 г. и май 2005 г. Всъщност Комисията не е доказала наличието на този ефект в периода между ноември 2002 г. и септември 2003 г.
- 320 Тази грешка не може да се поправи от обстоятелството, че в съображение 1389 от обжалваното решение Комисията е изчислила алтернативно изискуемата част, като се е позовала на числата в съображение 1338 от същото решение. Всъщност от таблици 36 и 37 е видно, че данните относно изискуемата част в двата предвидени от Комисията алтернативни сценария обхващат съответно периода от четвъртото тримесечие на 2004 г. до третото тримесечие на 2005 г. и периода от второто тримесечие до третото тримесечие на 2005 г. В този смисъл посоченото алтернативно изчисляване не обхваща и целия период между ноември 2002 г. и май 2005 г.

2) По твърдените подсилващи фактори

- 321 В съображения 1390—1395 от обжалваното решение Комисията посочва по същество, че критерият АЕС не отчита две допълнителни съображения, а именно, първо, че Комисията е използвала най-благоприятните за жалбоподателя цифрови данни и второ, че при пренасочване от страна на HP на правените от него покупки на CPU x86 към AMD жалбоподателят би могъл на свой ред да пренасочи първоначално предназначения за HP отстъпки към друг конкурент, използващ тези CPU x86, какъвто е Dell. Според Комисията това допълнително би подсило неудобствата за HP, произтичащи от пренасочването към AMD на неговите покупки на CPU x86.
- 322 Жалбоподателят изтъква, първо, че Комисията не обяснява защо счита за антиконкурентно увеличаването на предоставените на конкурентите на HP отстъпки, при това направено в интерес на конкуренцията. Второ, от документа на HP, озаглавен „Managing Intel and AMD to maximise value to ВРС“, било видно, че самото HP е достигнало до извода за липсата на реална опасност от подобна мярка, при това в други световни търговски субекти с по-голям дял от продукцията на AMD не се наблюдавало такова явление. Трето, ако HP бе получило от AMD един милион безплатни CPU x86, то щяло да избегне заплащането на 163,86 милиона щатски долара на жалбоподателя (т.е. СПЦ без отстъпки за един милион CPU x86). Общо предвидените в споразумението НРА1 отстъпки на жалбоподателя възлизали само на 130 милиона щатски долара, така че HP е трябвало да заплати близо 34 милиона щатски долара, за да закупи от жалбоподателя еквивалентното количество CPU x86. Следователно HP би отхвърлило по необходимост офертата на AMD само поради това че търсенето на системи, снабдени със CPU x86 на AMD, би било недостатъчно и не би взело под внимание възможната загуба на предоставените от жалбоподателя отстъпки. Четвърто, от документа на HP, озаглавен „Managing Intel and AMD to maximise value to ВРС“, следвало също, че имало несигурност относно приемането на AMD на професионалния пазар.
- 323 Комисията твърди, първо, че възможността за прехвърляне на отстъпки към конкурентите на HP би засилила икономическите стимули, за да накара HP да не нарушава условията по споразуменията НРА. Второ, документът на HP, озаглавен „Managing Intel and AMD to maximise value to ВРС“, не се отнасял до прехвърляне на отстъпки към конкурентите. Трето, решението на HP да не приеме офертата на AMD за един милион безплатни CPU x86, не било взето единствено по счетоводни съображения. За разлика от критерия АЕС, който бил чисто теоретичен, истинските търговски решения се влияели от множество фактори. Освен това изчисленията на жалбоподателя не били правилни, тъй като HP в крайна сметка придобило 160 000 CPU x86, макар съгласно споразуменията НРА да е могло да се снабдява с малки количества от AMD. Следователно HP не се отказало от един милион CPU x86, а само от 840 000 CPU x86. Впрочем при СПЦ от 163,86 USD за единица спестената сума било едва 137,6 милиона щатски долара, което не се различавало значително от 130-те милиона щатски долара за отстъпки НРА.
- 324 Във връзка с това, преди да се постави въпросът за предполагаемо погрешната преценка на Комисията в обжалваното решение по отношение на установения в него подсилващ фактор, който се състои в прехвърляне на първоначално предоставените на HP отстъпки към неговите конкуренти, следва да се констатира, че обжалваното решение не съдържа никакъв анализ на въздействието на този фактор върху взетите под внимание елементи в критерия АЕС.

- 325 Съгласно постоянната съдебна практика обаче липсата или непълнотата на мотивите спадат към съществените процесуални нарушения по смисъла на член 263 ДФЕС и представляват абсолютно основание за отмяна, което може и дори трябва да бъде служебно повдигнато от съда на Съюза (вж. решение от 2 декември 2009 г., Комисия/Ирландия и др., C-89/08 P, EU:C:2009:742, т. 34 и цитираната съдебна практика).
- 326 С оглед на гореизложеното Общият съд е длъжен да се произнесе по наличието на евентуално неизпълнение на задължението за мотивиране и да изслуша за тази цел страните, както е направил в съдебното заседание от 2020 г.
- 327 Следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика обхватът на задължението за мотивиране зависи от естеството на разглеждания акт и от контекста, в който той е приет. В мотивите трябва по ясен и недвусмислен начин да са изложени съображенията на институцията, така че, от една страна, да се даде възможност на заинтересованите лица да се запознаят с основанията за взетата мярка, за да могат да защитят правата си и да проверят дали решението е обосновано или не, а от друга страна, да се даде възможност на съда на Съюза да упражни контрол за законосъобразност. Не се изисква мотивите да уточняват всички относими фактически и правни обстоятелства, доколкото въпросът дали мотивите на даден акт отговарят на изискванията на член 296 ДФЕС, следва да се преценява с оглед не само на неговия текст, но и на контекста му, както и на съвкупността от правни норми, уреждащи съответната материя (вж. решение от 18 януари 2012 г., Djebel — SGPS/Комисия, T-422/07, непубликувано, EU:T:2012:11, т. 52 и цитираната съдебна практика).
- 328 В случая се налага изводът, че макар Комисията да е считала прехвърлянето на първоначално предназначенията за НР отстъпки към неговите конкуренти за подсилващ фактор, който подкрепя изведените от критерия АЕС нейни изводи, тя все пак не е уточнила кой от взетите предвид в този критерий елементи е бил повлиян и по какъв начин. След като обаче Комисията счита, че този подсилващ фактор е играл роля при преценката на годността за отстраняване на спорните отстъпки, тя е трябвало да обясни по-точно неговото въздействие върху последната. Това е още по-вярно след като в съображение 1395 от обжалваното решение тя приема за възможно посоченият фактор да надделее над всички доводи на жалбоподателя, изложени в хода на административното производство относно факторите, които Комисията е използвала за прилагане на критерия АЕС спрямо НР.
- 329 В съдебното заседание от 2020 г. в отговор на въпрос на Общия съд относно нейното разбиране, че подсилващият фактор се изразява в прехвърляне на първоначално предоставените на НР отстъпки към един от конкурентите му, което надделява над всички грешки в обжалваното решение и над изложените във връзка с това в него мотиви, Комисията се задоволи само да посочи, че нито един разумен търговски партньор не би отхвърлил отправеното му от AMD предложение за получаване на един милион безплатни CPU x86. По този начин НР се отказало от предложението на AMD само поради последиците, които неговото приемане би имало за отношенията му с жалбоподателя. Комисията счита, че няма какво да добави към това, което се съдържа в обжалваното решение.
- 330 Ето защо, без да е необходимо произнасяне по неговата допустимост, следва да се приеме, че изложението от Комисията в съдебното заседание от 2020 г. довод е просто недоказано предположение, което не може да компенсира липсата на мотиви в обжалваното решение

относно влиянието, което е имал подсилващият фактор — състоящ се в прехвърляне на първоначално предоставените на НР отстъпки към един от неговите конкуренти — върху направените от нея изводи въз основа на критерия АЕС.

- 331 Предвид гореизложеното следва да се приеме, че що се отнася до подсилващия фактор, изразяващ се в прехвърляне на първоначално предоставените на НР отстъпки към един от неговите конкуренти, обжалваното решение е опорочено от липса на мотиви.
- 332 С оглед на посоченото следва да се отбележи, че в съображение 1406 от обжалваното решение, за да потвърди, че е доказала способността на предоставените на НР отстъпки да породят отстраняващ ефект, Комисията се е основала на сравнението между спорната част и изискуемата част, на подсилващите фактори и на ирелевантността на твърденията на Intel относно изведената от Комисията „нова теория“.
- 333 Най-напред, от съображения 1396—1405 от обжалваното решение следва, че проверката на ирелевантността на твърденията на Intel относно изведената от Комисията „нова теория“ не се състои в прилагането на алтернативен критерий АЕС, а в оспорването на представените от Intel в неговото становище от 28 март 2008 г. нови изчисления, така че тя не може да се счита за проверка на Комисията, целяща да установи годността на спорните отстъпки да имат отстраняващ ефект.
- 334 По-нататък, от всичко изложено дотук следва, че по отношение на приложения към НР критерий АЕС Комисията, от една страна, не е доказала при сравняването между спорната част и изискуемата част наличието на отстраняващ ефект за периода от 1 ноември 2002 г. до 31 септември 2003 г. и от друга страна, не е мотивирала надлежно преценката на подсилващите фактори.
- 335 Следователно Комисията не е доказала надлежно основателността на направения в съображение 1406 от обжалваното решение извод, че в периода от ноември 2002 г. до май 2005 г. предоставената от Intel отстъпка на НР е могла да има антиконкурентен отстраняващ ефект или е била в състояние да породитакъв ефект, тъй като не е доказала наличието на отстраняващ ефект в периода от 1 ноември 2002 г. до 31 септември 2003 г.

в) По твърдението за грешки, свързани с приложения спрямо NEC критерий АЕС

- 336 В съображения 451—453 от обжалваното решение Комисията посочва, че NEC е един от десетте най-големи продавачи на компютри и сървъри в света. До април 2005 г. дейността на NEC в качеството му на OEM е ръководена от притежавани на 100 % две дъщерни дружества, които са NEC Japan и NEC Computer International (наричано по-нататък „NECCI“). NEC Japan е управлявало дейностите на NEC в Япония и на американския континент, а дейностите на NEC в останалата част от света са били управлявани от NECCI. NECCI е било установено в Европа, но е управлявало и дейностите на NEC в Азия (с изключение на Япония) чрез своя клон за Азиатско-тихоокеанския регион. През април 2005 г. структурата на предприятието е променена, като клонът за Азиатско-тихоокеанския регион е бил отделен от NECCI и прехвърлен в NEC Corporation.
- 337 Освен това, видно по-специално от съображения 483, 501—502 и 981 от обжалваното решение, първо, между октомври 2002 г. и ноември 2005 г. Intel е предоставило отстъпки на NEC въз основа на прието през май 2002 г. споразумение, наречено „Споразумение от Санта Клара“ (наричано по-нататък „споразумението от Санта Клара“), второ, всички

отстъпки, предоставени по това споразумение, са били фактически обвързани с условието NEC да закупува от Intel 80 % от своите нужди от CPU x86 в света, при което този световен дял съответства на 70 % за NECCI и 90 % за NEC Japan, и на трето място, за да докажат достигането на изискуемата част от пазара, NEC и NECCI са били задължени всяко тримесечие да уведомяват Intel за своите пазарни дялове.

- 338 Intel посочва, че в изпълнение на споразумението от Санта Клара е предоставило на NEC едновременно отстъпки, известни като „изключение от предложената на клиентите цена“ (exception to customer authorized pricing, наричани по-нататък „ЕСАР“), и средства за развитие на пазара (market development funds, наричани по-нататък „MDF“). В съображение 466 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че от 1 юли 2003 г. структурата на плащанията на Intel се е променила и MDF са били интегрирани в ЕСАР, като са били наречени „сврѳх-ЕСАР“.
- 339 Комисията разглежда предоставените от Intel отстъпки на NEC с помощта на използвания в критерия АЕС метод на ефективната цена. Съгласно този метод, за да получи мярка за ефективната цена, Комисията изчислява съотношението между общата стойност на плащанията, предоставени по силата на споразумението от Санта Клара и стойността на дейностите на Intel, които са били изложени на риск през четвъртото тримесечие на 2002 г. След това Комисията сравнява това съотношение със съществуващото съотношение между СПЦ и СРИ на Intel, за да приеме, че Intel е прилагало цени, по-ниски от неговите разходи, тъй като първото съотношение е по-ниско от съотношението между СПЦ и СРИ.
- 340 Жалбоподателят счита, че изчисленията на Комисията са опорочени от пет грешки, всяка от които е достатъчна да обори направените от нея изводи. Intel твърди, първо, че съгласно самите данни на Комисията предоставените на NEC отстъпки не са годни да отстранят също толкова ефективен конкурент, второ, че Комисията е сбъркала при изчисляването на условната част на предоставените на NEC отстъпки, трето, че Комисията е изчислила неправилно стойността за Intel на разглежданите сделки, четвърто, че Комисията се е основала на погрешна стойност при определянето на СРИ на Intel и пето, че Комисията е допуснала грешка, като е приела, че четвъртото тримесечие на 2002 г. е представително за целия период, за който е констатирана злоупотребата.
- 341 Общият съд счита за уместно да разгледа най-напред основателността на доводите, с които се твърди наличието на допуснати от Комисията грешки при изчисляване на условната част на отстъпките.

1) По изчисляването на условната част на отстъпките

- 342 Жалбоподателят посочва, че съгласно съображения 1408, 1443 и 1444 от обжалваното решение всички отстъпки, предоставени на NEC за четвъртото тримесечие на 2002 г., са били условни. Тази теза обаче, първо, не се потвърждавала от посочените в обжалваното решение доказателства и освен това се опровергавала от недвусмислените отговори, формулирани от NECCI на основание член 18 от Регламент № 1/2003, както и от други доказателства, съгласно които приведените като MDF за четвъртото тримесечие на 2002 г. 6 милиона USD били единственото предимство, предоставено на NEC в съответствие със задължението за пазарни дялове по споразумението от Санта Клара. Поради това според Intel Комисията е приела неправилно, че ЕСАР са били предоставени под условие. Второ, NEC получило значителни отстъпки от Intel в предхождащите споразумението периоди, когато за покупките на NEC пазарният дял на Intel е бил

значително по-малък от 80 %. Комисията не обяснила защо NEC е трябвало да загуби 100 % от отстъпките си, ако бе закупило от Intel по-малко от 80 % от своите CPU x86, след като вече е направила това, без да претърпи подобна загуба. Трето, безспорно било, че Intel е предоставило отстъпки на NEC, въпреки че последното не е достигало равнището 80 %, което според изводите в обжалваното решение било предварително условие за получаването на каквато и да е отстъпка.

- 343 Комисията отхвърля доводите на Intel. Първо, тя подчертава, че съгласно обжалваното решение не всички предоставени на NEC отстъпки са били условни. Твърдението в обжалваното решение се състояло само в това, че условният аспект на отстъпките на Intel е предполагал освен плащания в качеството на MDF, също и определени категории — не непременно всички — отстъпки от вида ЕСАР. Тази констатация се основавала на съвкупност от последователни, точни и солидни доказателства, изложени в съображения 1412—1444 от обжалваното решение, както и в приложение В.31 към писмената защита.
- 344 Комисията счита за неубедителен довода, който Intel извежда от предоставянето на значителни отстъпки през периодите, предхождащи споразумението от Санта Клара, по-конкретно поради това че, от една страна, условията, приложими към предоставените по-рано отстъпки, не били известни и от друга страна, той като получените от NECCI данни увеличавали с около 500 % отстъпките, които Intel предоставя на NECCI по силата на същото това споразумение.
- 345 Накрая, доколкото жалбоподателят твърди, че е предоставил отстъпки на NEC, макар то да не е успяло да изпълни условието за 80 % пазарен дял, Комисията допълва в контекста на анализа АЕС, че дори да се приемат за правилни твърденията на Intel, че пазарният дял на AMD при NEC „обичайно“ е надхвърлял прага от 20 %, то дялът на AMD при NEC никога не е бил близък до спорната част (т.е. 41 %).
- 346 Що се отнася до първия довод на жалбоподателя, че Комисията неправилно е приела ЕСАР за условни, следва да се провери дали в обжалваното решение Комисията е доказала, че отстъпките, които не са MDF, но които са били взети под внимание при изчисляването на ефективната цена на продаваните на NEC CPU x86 на Intel, а именно ЕСАР, са били обусловени от факта, че NEC е изпълнило своето задължение за снабдяване от Intel до определено процент от закупуваните от него CPU x86.
- 347 В съображения 1415—1444 от обжалваното решение Комисията оценява общата стойност на условните отстъпки в диапазона между 13 088 100 USD и 16 583 100 USD, от които 6 милиона щатски долара са представлявали MDF, а останалата част — ЕСАР.
- 348 Следователно изводът, че ЕСАР не са зависели от специфичен пазарен дял, непременно би поставило под въпрос изложените в обжалваното решение изчисления на Комисията.
- 349 Поради това въз основа на доказателствата относно четвъртото тримесечие на 2002 г., на което Комисията основава свързания с NEC критерий АЕС, следва да се прецени дали през това тримесечие плащания, различни от MDF, са зависели от факта, че NEC се снабдява от Intel до определен процент на дял от пазарен сегмент (market segment share, наричан по-нататък „MSS“). В самото начало следва да се подчертае, че жалбоподателят не отрича в приложение на споразумението от Санта Клара да е предоставял на NEC отстъпки

едновременно от вида MDF и от вида ЕСАР. Той обаче твърди, че за разлика от първите, вторите отстъпки не са били обвързани със задължението за достигане до определено равнище на MSS.

350 Жалбоподателят твърди по същество, че представените в обжалваното решение доказателства не потвърждават извода за условност на ЕСАР през четвъртото тримесечие на 2002 г., като изтъква други документи, от които следвало, че MDF са единствените отстъпки, обусловени от поетото от NEC задължение за достигане на определено равнище на MSS. Комисията отхвърля доводите на жалбоподателя и счита, че представените от Intel доказателства не установяват, че MDF са били единствените отстъпки, обусловени от задължението на NEC да се снабдява от Intel до определен процент на MSS.

i) По доказателствата, взети предвид в обжалваното решение

351 На първо място, следва да се подчертае, че в съображения 461 и 464 от обжалваното решение Комисията се позовава по-конкретно на направена от NEC от 27 януари 2003 г. презентация, озаглавена „Световна среща NEC/Intel (сесия, отнасяща се до покупките)“, и по-точно на четвъртата страница от тази презентация, озаглавена „По света: достижения през четвъртото тримесечие на 2002 г.“. На тази страница под заглавието „Първоначален план“ се потвърждава, че намерението на NEC е било да се снабдява от Intel само за 59 % от своите нужди, което прави 48 % за NECСИ и 68 % за NEC Япон, клона на NEC, който е активен най-вече на японския пазар. Освен това на същата страница под заглавие „План за преобразуване“ се посочват, от една страна, предвидените пазарни дялове на Intel, а именно 70 % за NECСИ, 90 % за NEC Япон и 80 % за целия свят, и от друга страна, някои отстъпки и други предимства, които Intel следва да предостави на NEC. Става въпрос по-специално за MDF, за намалените цени (отстъпки) на CPU x86, за „статута на многонационално предприятие“ и за споразумение за откриване на линия на снабдяване.

352 Трябва обаче да се констатира, че този документ, приет след сключването на споразумението от Санта Клара и след разглежданото тримесечие, макар да посочва намалени цени — т.е. ЕСАР — като едно от предимствата, от които NEC се е ползвало в рамките на това споразумение, и макар да потвърждава, че тези ЕСАР са били част от същото споразумение, което не се оспорва от Intel, от това не следва, че ЕСАР са зависели от определено равнище на MSS. Следователно този документ дава само насока, която би трябвало да се потвърди с други доказателства.

353 На второ място, съображения 462 и 464 от обжалваното решение се основават на електронно писмо от 15 май 2002 г., с което високопоставен служител на NEC уведомява високопоставен служител на NECСИ, че на проведена същия ден с представители на Intel телеконференция NEC е било определено като имащо статут на многонационално предприятие, че то ще увеличи своя дял на закупувани от Intel CPU x86 до определен процент в световен мащаб от всичките си продажби и че Intel ще предостави на NEC MDF и „агресивни цени“, т.е. намалени цени за CPU x86 Celeron.

354 При все това, както и документът от 27 януари 2003 г., този документ, който е датиран към момента на сключване на споразумението от Санта Клара, също не посочва да има връзка между пазарните дялове и съществуването или размера на ЕСАР. Дори да се предположи, че позоваването на „агресивни цени“ обозначава ЕСАР, от това следва единствено, че те са

част от споразумението от Санта Клара и са споменати в контекста на целите за увеличаване на пазарния дял на Intel в покупките на CPU x86 от NEC. Изрично не се посочва, че ЕСАР зависят от осъществяването на посочените цели от NEC.

- 355 На трето място, в съображение 462 от обжалваното решение Комисията се позовава на разменени между високопоставени служители на NEC електронни писма от 10 май 2002 г. (наричана по-нататък „размяната на електронни писма на NEC от 10 май 2002 г.“). В тях се описва как NECСИ и NEC Јарап биха могли да достигнат поисканите от Intel равнища на MSS и се посочват сумите, които ще бъдат получени като MDF.
- 356 Налага се обаче изводът, че това доказателство, което предхожда сключването на споразумението от Санта Клара и се вписва в преговорите по това споразумение, не споменава по никакъв начин ЕСАР, на което основателно обръща внимание Intel, така че то не може да потвърди извода на Комисията за зависимостта на ЕСАР от поставено условие. Напротив, очевидно тази размяна на електронни писма потвърждава тезата на Intel, че единствените отстъпки, които зависят от пазарните дялове на Intel при покупките от NEC, са MDF. Всъщност текстът им предвижда NECСИ и NEC да намалят пазарните дялове на AMD в своите покупки и да получат определена сума под формата на MDF. Това означава, че MDF са били последица от намаляването на пазарните дялове на AMD и единствената печалба, зависеща пряко от съответните равнища на пазарните дялове както на AMD, така и на Intel в покупките на NEC.
- 357 На четвърто място, в съображение 464 от обжалваното решение Комисията споменава дадения от NECСИ отговор на въпрос 14 от искането от 2005 г., отправено на основание член 18 от Регламент № 1/2003 (наричано по-нататък „искането от 2005 г.“). Според нея от това следва, че ЕСАР зависят от равнищата на MSS. Intel обаче твърди по същество, че става въпрос за позоваване на ЕСАР, които са били в сила след четвъртото тримесечие на 2002 г.
- 358 Във връзка с това следва да се подчертае, че посоченият отговор действително предвижда — в началото на параграф втори от него — цените на ЕСАР да зависят от споразумение относно равнищата на MSS, а не относно количествата.
- 359 Както вече бе установено в точка 967 от първоначалното съдебно решение, следва да се приеме, че предоставените от NECСИ отговори на основание член 18 от Регламент № 1/2003 са особено надеждни доказателства, тъй като, от една страна, не изглежда NECСИ да е имало какъвто и да било интерес от предоставяне на неточна информация, която да се използва от Комисията за установяване на нарушение на член 102 ДФЕС, извършено от неговия неизбежен търговски партньор Intel, и от друга страна, тъй като по силата на член 23, параграф 1, буква а) от Регламент № 1/2003 предоставянето на неточна информация е наказуемо с глоба.
- 360 Въпреки това Общият съд не счита, че този отговор, поставен в неговия контекст, би могъл да послужи като доказателство или улика в подкрепа на изводите на Комисията.
- 361 Всъщност, първо, следва да се констатира, че искането от 2005 г. е било съставено по такъв начин, че всеки посочен документ се следва от един или няколко свързани с него въпроса. Както Комисията потвърди в съдебното заседание от 2020 г., отговаряйки на въпрос на Общия съд, отговорът на въпрос 14 е свързан с документа, озаглавен „JH 210“. Документът се позовава на заявление от 22 февруари 2005 г., направено от продавач на NECСИ. По този

начин документът, озаглавен „JH 210“, е съставен след тази дата, което означава също така след четвъртото тримесечие на 2002 г. и след датата на изменение на схемата за отстъпки, предоставени от Intel на NEC, а именно 1 юли 2003 г. Следователно отговорът на NECCI на въпрос 14 се отнася до документ и до декларация, за които не е сигурно, че са пряко относими към това, което Комисията е искала да докаже, тъй като е видно, че се отнасят за времето след 1 юли 2003 г., т.е. за период, в който структурата на плащанията на Intel е била променена, а MDF са били включени в класическите отстъпки от вида ЕСАР и са били наречени „свърх-ЕСАР“.

362 Второ, с оглед на тези уточнения относно периода и контекста не е сигурно дали чрез споменаването на ЕСАР отговорът не се позовава на „свърх-ЕСАР“ в качеството им на обща категория предоставени от Intel отстъпки (обозначавани също като „специални ЕСАР“), които са съществували от 1 юли 2003 г. и са заменили MDF, като при това са продължавали да бъдат включени в общата категория на ЕСАР или на класическите ЕСАР, но са били наричани просто „ЕСАР“, и които са съществували както по време на четвъртото тримесечие на 2002 г., така и след изменението на схемата за отстъпки. Както обаче следва по-специално от отговора на NECCI на въпрос 20 от искането от 2005 г., тези „свърх-ЕСАР“, също както и заменените от тях MDF, са били поставени в зависимост от определено равнище на MSS, докато за ЕСАР такова условие не е съществувало.

363 На пето място, в съображение 464 от обжалваното решение Комисията разглежда вътрешната за NEC презентация от 15 май 2002 г., която е била направена по време на преговорите за споразумението от Санта Клара. От нея ставало ясно, че в замяна на определено равнище на MSS Intel се е съгласило да направи дузина плащания към NEC, само две от които са представлявали MDF.

364 В този документ от две страници са представени две плащания в качеството на MDF, на които Intel се е съгласило в полза на NEC, както и други ценови равнища за различни видове CPU x86. Не се съдържа обаче никаква информация за задълженията във връзка с равнището на MSS за NEC. Втората страница съдържа графика, представяща прехода от оригиналния план към преработения план, т.е. към плана за преобразуване, приключващ със споразумението от Санта Клара, и посочва съответните цели, изразени като пазарни дялове на Intel в покупките на CPU x86 от NEC. Преминаването от първоначалния план към плана за преобразуване е представено графично със стрелка между двата плана, в средата на която е отбелязано „\$6M MDF“, т.е. плащането на 6 милиона щатски долара в качеството на MDF. В този документ личи ясно единствено това плащане като насрещна престация за повишаването на равнището на MSS. От това следва, че макар документът да потвърждава, подобно на първите два анализирани документа, че ЕСАР са било обсъждани на преговорите, довели до споразумението от Санта Клара, единствено MDF са били поставени в зависимост от равнището на MSS.

365 На шесто място, в рамките на своята защита Комисията се позовава на страница 4 от вътрешна за NEC презентация от 15 април 2002 г., от която било видно, че в замяна на увеличаването на пазарния дял на Intel в покупките на NEC, последното направило конкретно искане за получаване на ЕСАР.

366 От същата презентация ставало ясно, че NEC е формулирало три искания до Intel, за да бъдат увеличени неговите равнища на MSS в покупките на NEC. Ставало въпрос за искания, които се отнасят до „Marketing & Engineering Fund“ (което вероятно обозначава MDF), но също така до ЕСАР и до подобряването на договорната рамка с Intel.

367 Общият съд обаче счита, че тази презентация не може да представлява солидна основа за извода, който е направен от Комисията.

368 Всъщност, макар разглежданият документ да представя ЕСАР като една от насрещните престации, необходими за приемането на плана за преобразуване, в случая става въпрос за желание на NEC, изразено преди преговорите с Intel, а не за презентация на отстъпките такива, каквито са били определени в споразумението от Санта Клара вследствие на тези преговори.

369 На седмо място, в рамките на своята защита Комисията препраща към презентация на NEC от 6 май 2002 г., която съдържа друго графично изображение на възможния преход на NEC от първоначалния план към плана за преобразуване. Преходът е изобразен нагледно със стрелка и коментар към нея, че той „ще зависи от повече от 6 милиона щатски долара за MDF“. Освен това в друга страница от посочената презентация се отбелязва „необходимост от ЕСАР за изпълнението на [плана за преобразуване]“.

370 Подобно на презентацията на NEC от 15 април 2002 г. обаче, макар да става дума за документ, датиран от времето на преговорите за споразумението от Санта Клара (срещи от 6 и 7 май 2002 г.), той не представя резултатите от тези преговори, а само желанията на NEC. Следователно той трябва да се отхвърли на същите основания като изложените в точка 368 по-горе.

371 С оглед на изложените по-горе съображения, от документите, които Комисията е взела под внимание в тяхната цялост, е видно, че отстъпките от цените на CPU x86, сред които и ЕСАР, са били обсъждани и договорени на преговорите за споразумението от Санта Клара, при което NEC е поискало да получи отстъпки на равнище ЕСАР като насрещна престация за поемането от него на задължение по отношение на равнището на MSS. При все това само презентацията на NEC от 27 януари 2003 г. може да се счита за указание в подкрепа на становището на Комисията, че окончателно договорените в рамките на споразумението от Санта Клара ЕСАР са били изплатени, поне частично, в замяна на спазването на произтичащото от плана за преобразуване задължение за равнище на MSS. Напротив, размяната на електронни писма на NEC от 10 май 2002 г., отговорът на NECCI на въпрос 20 от искането от 2005 г., както и вътрешната за NEC презентация от 15 май 2002 г. по-скоро доказват, че само договорените в рамките на споразумението от Санта Клара MDF са били обвързани с условие.

372 Поради това Общият съд счита, че тези документи не представляват достатъчно доказателство или съвкупност от достатъчни улики, за да се потвърди тезата за поставянето на ЕСАР в зависимост от условие през четвъртото тримесечие на 2002 г.

ii) По представените от Intel доказателства

373 Сега следва да се прецени доказателствената стойност на представените от Intel документи, за да оспори направения от Комисията извод, че както MDF, така и ЕСАР са били обвързани с условие.

374 На първо място, по отношение на довода на жалбоподателя, че по същество от отговора на въпрос 32 от искането от 2005 г. не следвало наличието на никаква обвързаност между ЕСАР и определено равнище на MSS, следва да се отбележи, че Комисията изрично е поискала от NECCI да изясни какъв вид полза, ако е имало такава, е била предоставена на

NECCI в замяна на изпълнението на произтичащото от плана за преобразуване задължение за равнище на MSS. В отговора си обаче NECCI изброява само MDF. Следователно MDF са представени в този документ, посочващ резултата от споразумението от Санта Клара, като единствената насрещна престация за спазването на равнищата на MSS, така че единствено те са били обвързани с условие.

- 375 Комисията поставя под съмнение доказателствената стойност на този документ, като посочва, че обвързването на ЕСАР с условие произтича от приложенията към този отговор документи. Комисията само споменава поверителните приложения 32.1—32.4. Макар да е възможно да се определят първите две приложения, това обаче се оказва невъзможно за последните две. Що се отнася до приложение 32.1, то съответства на разменените на 10 май 2002 г. електронни писма на NEC, посочени в съображение 462 от обжалваното решение, които са анализирани в точки 355—356 по-горе и за които бе прието, че подкрепят тезата на Intel. Приложение 32.2 съответства на документа, който е анализиран в точки 353 и 354 по-горе и във връзка с който бе направен извод, че то не доказва обвързването на ЕСАР с условие.
- 376 Следователно трябва да се приеме, че като се е ограничила само да препрати към посочените приложения без допълнителни уточнения, Комисията не е успяла да оспори доказателствената стойност на посочения в точка 371 по-горе отговор на NECCI, на който следва да се придаде голяма доказателствена стойност, тъй като става въпрос за изчерпателен отговор на пряк въпрос, получен на основание член 18 от Регламент № 1/2003. Следователно отговорът на NECCI на въпрос 32 от искането от 2005 г. има за цел да подкрепи тезата, че единствено договорените в рамките на споразумението от Санта Клара MDF са били обвързани с условие, но не и ЕСАР.
- 377 На второ място, с въпрос 21 от искането от 2005 г. Комисията по-специално е приканила NECCI да обясни, от една страна, дали предлаганите му отстъпки ЕСАР зависят от спазването от страна на NECCI, NEC Japan и NEC в световен мащаб на някои предвидени в споразумението от Санта Клара равнища на MSS и от друга страна, какви биха били последиците от неизпълнението на тези задължения в дадено тримесечие.
- 378 В своя отговор NECCI обяснява, от една страна, че „специалните ЕСАР“, „свръх-ЕСАР“ или предоставените му MDF всъщност са зависели от спазването на специфични равнища на MSS както за него, така и за NEC Japan и NEC в световен мащаб. Също така, за разлика от „специалните ЕСАР“ или „свръх-ЕСАР“, ЕСАР не зависели от условие, свързано с определено равнище на MSS, а било само резултат от търговските преговори. От друга страна, към момента на прилагане на глобалните MDF, ако NECCI не било изпълнило своето задължение за определено равнище на MSS в дадено тримесечие, то нямало да получи никакво заплащане на MDF. Към момента, когато е давало отговор на искането от 2005 г., ако NECCI не било изпълнило своето задължение във връзка с MSS за определено тримесечие, това щяло да компрометира и преговорите за „свръх-ЕСАР“ за следващите тримесечия.
- 379 Очевидно този отговор е ясен. Доколкото става въпрос за изчерпателен отговор на пряк въпрос, отправен на основание член 18 от Регламент № 1/2003, то на този въпрос следва да се придаде голяма доказателствена стойност.

- 380 Освен това, противно на изложените от Комисията в рамките на нейната защита твърдения, NEC потвърждава недвусмислено, че единствените отстъпки, които са били поставени в зависимост от определена цел за MSS, са били MDF и „специалните ЕСАР“ или „сврџх-ЕСАР“. За сметка на това ЕСАР не са зависили от тази цел и са били определяни в рамките на търговските отношения. Евентуалната санкция за неспазване на задължението за равнище на MSS се отнасяла до MDF, „специалните ЕСАР“ или „сврџх-ЕСАР“, а не до класическите ЕСАР. Тъй като обаче от 1 юли 2003 г. MDF са станали „специални ЕСАР“ или „сврџх-ЕСАР“, то единствените ЕСАР, които са съществували през четвъртото тримесечие на 2002 г., са били класическите ЕСАР. Следователно отговорът на НЕССИ на въпрос 21 от искането от 2005 г. подкрепя тезата, че класическите ЕСАР не са били обвързани от определено равнище на MSS.
- 381 На трето място, с въпрос 6 от своето искане от 2007 г., отправено на основание член 18 от Регламент № 1/2003 (наричано по-нататък „искането от 2007 г.“), Комисията по същество иска от НЕССИ да уточни какви средства е получило в период, който обхваща и четвъртото тримесечие на 2002 г., срещу изпълнението на задължението за достигане на равнище на MSS.
- 382 В своя отговор НЕССИ посочва за периода от третото тримесечие на 2002 г. до второто тримесечие на 2003 г., че под условие са били единствено MDF, като подчертава, че процентът на пазарните дялове се е изразявал в броя на CPU x86 за закупуване. Следователно, противно на твърденията на Комисията, този отговор потвърждава факта, че през разглеждания период само MDF са зависили от условието за равнища на MSS. Тъй като отговорът на НЕССИ е доказателство, дадено на основание член 18 от Регламент № 1/2003, то следва да му се придаде голяма доказателствена стойност.
- 383 На четвърто място, за да докаже своите твърдения Intel се позовава на съставен от NEC протокол от 8 май 2002 г. относно проведена на 6 и 7 май 2002 г. среща с Intel. Както отбелязва Комисията, от втората страница на този документ е видно, че в замяна на приемането на плана за преобразуване NEC е поискало да получи не само MDF, но също ЕСАР и нова договорна рамка. Това впрочем съответства на разгледаните в точка 365 по-горе документи. От третата страница на този протокол обаче е видно, че условието за достигане на равнището на MSS, което е било обсъждано на втория ден от преговорите, се е състояло в предоставянето на определена сума в качеството на MDF. Освен това, макар да изглежда, че на втория ден от обсъжданията Intel е приело част от поисканото на NEC по отношение на „MDF/ЕСАР“, поради това че на трета страница от протокола е споменат изразът „Intel responded with 50 % acceptance for total 12 items of Nec’s ECAP/MDF request“ (Intel прие 50 % от общо 12 позиции, представляващи претенциите на NEC по отношение на ЕСАР и MDF), това споменаване не позволява да се разбере коя част от искането е била одобрена — тази, която се отнася до MDF, или тази, която се отнася до ЕСАР. Посоченото се потвърждава и от това, че на четвърта страница от същия протокол, в точката под заглавие „Следващ етап“, се споменава изразът „Intel reviews with [M and P] for MDF request/ЕСАР request“ (Intel преразглежда с [М и Р] претенциите за MDF и ЕСАР), така че не е възможно да се установи дали в крайна сметка част от искането на NEC е било прието, и ако това е вярно, коя именно част. Следователно трябва да се приеме, че този протокол е съставен общо и разбирането на съдържанието му поражда неясноти.
- 384 Поради това доказателствената сила на този документ е относително слаба, доколкото той не отразява приключването на преговорите и общият му характер поражда неясноти за разбиране на неговото съдържание.

- 385 На пето място, в своята реплика Intel възпроизвежда приложения С.37 и С.38, посочвайки, че става въпрос за подготвителни документи за споразуменията от Санта Клара, които са изготвени от NEC и от които следва, че независимо от достигнатото равнище на MSS NEC е очаквало да получи същото равнище на ЕСАР.
- 386 Независимо обаче от допустимостта на тези доказателства, представени от жалбоподателя на етапа на репликата, от една страна, страници 5 и 6 от приложение С.37 съдържат таблици, цифрови данни и споменаването на „искане за ЕСАР“, без да става ясна връзката между развитието на пазарните дялове на Intel и очакванията на NEC по отношение на ЕСАР. От друга страна, в репликата си Intel се позовава на „приложение С.38 на страница 10“. Приложение С.38 обаче се състои от документ от осем страници с множество данни, поради което Общия съд не може да определи с точност кои елементи от това приложение подкрепят довода на жалбоподателя. Поради това приложение С.38 не може да бъде взето под внимание в съответствие със съдебната практика, цитирана в точка 314 по-горе.
- 387 Следователно, видно от всички гореизложени съображения доказателствата, които са били взети предвид в обжалваното решение, не представляват достатъчни доказателства или съвкупност от достатъчни улики, че отстъпките от вида ЕСАР или другите отстъпки, различни от MDF, са били обвързани със задължението NEC да достигне определено равнище на MSS през четвъртото тримесечие на 2002 г. Освен това останалите доказателства, на които се позовава Intel, по-скоро обосновават тезата, че само MDF са били обвързани с условие.
- 388 Поради това посочените в обжалваното решение доказателства не са надеждни, така че не могат да подкрепят изведените от тях заключения.
- 389 Следователно, без да е необходимо да се разглеждат останалите доводи на Intel, трябва да се приеме, че Комисията е допуснала грешка в своята преценка на стойността на предоставените на NEC от страна на Intel условни отстъпки.

2) По използването на четвъртото тримесечие на 2002 г. като ориентир

- 390 Жалбоподателят упреква Комисията, че е допуснала грешка, като е приложила критерия АЕС само за четвъртото тримесечие на 2002 г. и единствено въз основа на това е приела в съображение 1456 от обжалваното решение, че плащанията, предоставени от Intel на NEC по силата на споразумението от Санта Клара, са били в състояние или са могли да отстранят също толкова ефективен конкурент през целия период от октомври 2002 г. до ноември 2005 г. С други думи, Комисията неправилно приела, че четвъртото тримесечие на 2002 г. е представително за всички последващи периоди.
- 391 Като цяло Комисията носела тежестта да докаже, че практиките на Intel са били в състояние да отстранят също толкова ефективен конкурент през целия разглеждан период, но тя не разполагала с данни, въз основа на които да твърди, че всички относими към подобна проверка числа, каквито са например брутните цени, отстъпките или количествата, са останали непроменени от 2002 г. до 2005 г. Това било така по-специално по отношение на спорната част, по повод на която самата Комисия посочва в съображение 1243 от обжалваното решение, че може да се увеличи с течение на времето поради постепенното осъзнаване от потребителите на устойчивостта на представяваната от AMD алтернатива.

- 392 По-конкретно, първо, 6-те милиона щатски долара за MDF, които били свързани с очакванията за пазарен дял, вече не се прилагали след първото тримесечие на 2003 г.
- 393 Второ, в своето основно становище Intel уточнява по същество, че противно на отразеното в съображение 1410 от обжалваното решение разбиране, прилагането на критерия АЕС не трябвало да се основава на преценка, която се състои в проверката дали равнищата на отчетените за въпросното тримесечие отстъпки са се променили значително през следващите периоди или не, а в проверката на техните действителни равнища. Всъщност сравнително малки изменения на равнищата на отстъпки биха могли да променят резултата от анализа. Комисията заявила във връзка с предоставените на NECCI отстъпки, че през юли 2003 г. е започнала да действа нова програма за отстъпки, но тя въобще не разгледала въпроса дали въведените с тази програма изменения са оказали влияние върху който и да било от параметрите на критерия АЕС.
- 394 Трето, в същото становище Intel уточнява, че неточността на прогнозния анализ на Комисията се основавал и на факта, че в съображение 1410 от обжалваното решение се разглеждат само предоставените на NECCI отстъпки, макар нарушението да е било установено по отношение на цялото дружество майка, т.е. по отношение на NEC.
- 395 В допълнителното си становище Комисията изтъква, че доводите на Intel от неговото основно становище са недопустими, тъй като жалбоподателят оспорва за първи път довода на Комисията, с който в обжалваното решение тя е обосновала дадената екстраполация.
- 396 Що се отнася до съществуването на спора, тя твърди, първо, че в съображение 1410 от обжалваното решение са изброени причините, поради които счита разглежданото тримесечие за представително, както и писмените доказателства, на които се основава това решение.
- 397 Второ, доводът, че плащанията в качеството на MDF не се запазили след първото тримесечие на 2003 г., не отчитал факта, че съдържащите се в преписката документи доказват наличието на тези плащания, които не са изчезнали, а просто били прегрупирани в други категории отстъпки. Също така NECCI обяснило, че споразумението от Санта Клара и свързаните с него условия са останали в сила поне до ноември 2005 г.
- 398 Трето, посоченият от Intel документ в подкрепа на неговите твърдения не съдържал никакво изчисление, което да не съдържа плащанията в качеството на MDF.
- 399 Четвърто, макар да било вярно, че плащанията от Intel към NEC са се променили чувствително през този период, Intel е могло лесно да представи доказателства в този смисъл в хода на административното производство.
- 400 Пето, анализът в съображение 1243 от обжалваното решение се отнасял до Dell. Комисията обаче твърди по същество, че той не може да бъде приложен спрямо NEC, тъй като NEC не се е снабдявало изключително от Intel, за разлика от Dell, така че клиентите на NEC вече са били наясно със стойността на стоките с процесори на AMD, а спорната част на NEC през тримесечието, за което Комисията е извършила сравнението, вече е била съществена, доколкото първоначалният план на NEC бил да реализира 41,6 % от своите покупки от AMD.

- 401 Що се отнася до допустимостта на изложените от Intel доводи в неговото основно становище, следва да се отбележи, че в точки 473—475 от жалбата Intel счита за лишено от основание твърдението на Комисията, че резултатите от анализа ѝ за четвъртото тримесечие на 2002 г. могат да се екстраполират до 2005 г. Нищо не доказвало наличието на стабилност на brutните цени, на отстъпките и на количествата. В това отношение Intel препраща изрично към точки 454—473 от приложение А.8 към жалбата, в което е възпроизведен неговият отговор на доводите относно тази екстраполация, съдържащи се в изложението на възраженията от 2007 г. В точка 467 от приложение А.8 към жалбата Intel твърди, че Комисията не дава никакво уточнение относно равнищата на „сврџх-ЕСАР“. В точка 468 от същото приложение Intel прави разлика между получените от предприятието майка NEC отстъпки и тези, които са получени от NECСI, като уточнява, че определени видове отстъпки са предоставяни само на NECСI. В частност Intel оспорва, че номенклатурата „сврџх-ЕСАР“ е била използвана след третото тримесечие на 2003 г. В точки 470 и 471 от посоченото приложение Intel уточнява, че закупените количества CPU x86 са били постоянно предоговаряни, поради което в данните за четвъртото тримесечие на 2002 г. нищо не е останало фиксирано.
- 402 От това следва, че противно на твърдяното от Комисията, в своята жалба жалбоподателят е оспорил множество доказателства относно екстраполацията на данните за разглежданото тримесечие спрямо целия обхват от обжалваното решение период. Той подчертава, че разликата между предоставените отстъпки на NEC и на NECСI се състои в различния конкурентен натиск, от който произтича невъзможността да се установи каквато и да е презумпция за взаимна стабилност на предоставените отстъпки. Той уточнява също така, че Комисията не разполага с никакви данни за равнищата на плащане на ЕСАР за NEC и че количествата закупувани CPU x86 през посочения период са били напълно неустойчиви.
- 403 Ето защо следва да се приеме, че изложените от Intel доводи в неговото основно становище са допустими, тъй като са свързани с доводи, изложени в жалбата.
- 404 Що се отнася до преценката на основателността на тези доводи, следва да се отбележи, че икономическите данни, използвани от Комисията в съображения 1410—1455 от обжалваното решение, за да се направи анализът АЕС на предоставените от Intel отстъпки на NEC, включват по-специално общото количество закупувани CPU x86, нетните и brutните цени на различните видове CPU x86, видовете и размерите на предоставените отстъпки и разходите на Intel.
- 405 Първо, налага се изводът, че параметрите на твърдяната стабилност, изложени в съображение 1410, букви а)—в) от обжалваното решение, на които Комисията основава възможността за екстраполиране, се отнасят само до равнищата на отстъпките (от видовете MDF, ЕСАР и общи отстъпки), до тяхното продължаване през следващите тримесечия и до СРИ на Intel, но Комисията не е анализирала изобщо количествата и видовете продадени CPU x86 или техните нетни и brutни цени, на което по същество обръща внимание Intel.
- 406 Второ, таблицата, посочена в съображение 1410, буква а) от обжалваното решение и изведена от отговора на NECСI на въпрос 9 от искането от 2007 г., отправено на основание член 18 от Регламент № 1/2003, се отнася само до предоставените на NECСI отстъпки, докато нарушението на член 102 ДФЕС е установено за неговото дружество майка, а именно NEC. Няма обаче никакви основания да се предположи, че предоставените отстъпки на NEC Japan или като цяло на NEC са били стабилни през целия период, за който се отнася констатираното нарушение.

- 407 Трето, анализът на посочената по-горе таблица показва, че противно на това, което следва от съображение 1410, буква а) от обжалваното решение, получените от НЕССІ отстъпки не са били стабилни през целия разглеждан период. Всъщност между най-малката сума, заплатена през второто тримесечие на 2003 г., която е 3,3 милиона щатски долара, и най-голямата сума, заплатена през третото тримесечие на 2005 г., която е 15,224 милиона щатски долара, има разлика от 461,3 %. Налице е значителна разлика и между четвъртото тримесечие на 2002 г., т.е. 7,945 милиона щатски долара, и второто тримесечие на 2003 г., а именно 3,3 милиона щатски долара, която представлява намаление от 58,4 %.
- 408 Четвърто, както НЕССІ посочва в отговора на въпрос 9 от искането от 2007 г., схемата за предоставяне на отстъпки се е променила, считано от третото тримесечие на 2003 г. Вместо еднократно платима сума, в тримесечното изчисляване на цените са били включени „свръх-ЕСАР“. Както отбелязва Intel, нищо не показва, че тази нова схема не съдържа количествени различия в сравнение с предходната схема.
- 409 Пето, макар Комисията да твърди, че споразумението от Санта Клара е останало в сила до 2005 г., от това все пак не следва, че положението, което е преобладавало през четвъртото тримесечие на 2002 г. по силата на това споразумение, е продължило да съществува през целия предполагаем период на нарушението. Видно е по-конкретно от точка 2 от отговора на НЕССІ на въпрос 9 от искането от 2007 г., че след 1 юли 2003 г. НЕССІ е правило месечни искания за отстъпки въз основа на закупените количества и на ценовата разлика между предложената на клиентите цена и ЕСАР или „свръх-ЕСАР“. По нищо обаче не личи Комисията да е разгледала дали въведените с тази нова програма изменения са оказали влияние върху някой от параметрите на критерия АЕС.
- 410 От всичко изложено по-горе следва, от една страна, че посочените в съображение 1410, букви а)—в) от обжалваното решение параметри не включват всички икономически данни, използвани от Комисията за извършване на анализа АЕС на предоставените от Intel отстъпки на NEC, и от друга страна, че противно на това, което е видно от съображение 1410, букви а) и б) от обжалваното решение, приложените към материалите по делото доказателства показват значителни изменения в направените от Intel в полза на НЕССІ плащания след четвъртото тримесечие на 2002 г., при което схемата за предоставяне на отстъпки се е променила, считано от третото тримесечие на 2003 г. Поради това Intel има основание да твърди, че Комисията е допуснала грешка, приемайки с оглед на изложените параметри в съображение 1410, букви а)—в) от обжалваното решение, че е могла да се позове на данни за четвъртото тримесечие на 2002 г., за да направи изводи относно годността на прилаганите от Intel практики да отстранят също толкова ефективен конкурент между четвъртото тримесечие на 2002 г. и ноември 2005 г.
- 411 Следователно, без да е необходимо да се разглеждат посочените в точка 340 по-горе доводи на жалбоподателя — съгласно които, от една страна, собствените данни на Комисията показват липсата на годност предоставените на NEC отстъпки да отстранят също толкова ефективен конкурент и от друга страна, че Комисията е изчислила неправилно стойността на разглежданите сделки на Intel — следва да се заключи, че при прилагането на критерия АЕС спрямо NEC Комисията е допуснала две грешки в преценката, първо, като е възприела прекомерна стойност за условните отстъпки и второ, като е екстраполирала резултатите, до които е достигнала за четвъртото тримесечие на 2002 г., към целия предполагаем период на нарушението. Налага се поради това изводът, че с оглед на тези две грешки разглеждането от Комисията на критерия АЕС е сгрешено в неговите основни параметри. Тъй като тези грешки са свързани с четвъртото тримесечие на 2002 г., взето

като ориентир за целия разглеждан период на предоставяне на отстъпки на NEC, те засягат и целия разглеждан в обжалваното решение период по отношение на NEC. От това следва, че Комисията не е доказала надлежно основателността на направения в съображение 1456 от обжалваното решение извод, че плащанията, предоставени от Intel на NEC в рамките на споразумението от Санта Клара, са били в състояние или са могли да отстранят също толкова ефективен конкурент.

г) По твърдението за грешки, свързани с приложения спрямо Lenovo критерий АЕС

1) Общ преглед на частта от обжалваното решение, посветена на Lenovo

412 По отношение на Lenovo Комисията е приложила критерия АЕС в съображения 1457—1508 от обжалваното решение. Най-напред тя анализира обхвата и естеството на отстъпките въз основа на MoU 2007.

413 След това Комисията изчислява СПЦ, разходите и изискуемия брой единици CPU x86.

414 Накрая, Комисията прави оценка на спорния брой единици CPU x86. В своето основно изчисление тя свежда оценката си до сегмента на преносимите компютри (вж. съображения 1473—1478 от обжалваното решение), докато в алтернативните си изчисления тя отговаря на твърденията на Intel, че спорният брой единици CPU x86 трябва да включва и сегмента на офисните компютри (вж. съображения 1479—1508 от обжалваното решение). Тези алтернативни изчисления съдържат, от една страна, отговора на Комисията на твърденията на Intel относно общия спорен брой единици CPU x86 и от друга страна, потвърдителното изчисление, извършено чрез сравняване с данните от документа „Изложение на дейностите от април 2006 г.“, съставен въз основа на сключено между AMD и Lenovo споразумение.

2) По условната част на отстъпките

415 В съображение 1461 от обжалваното решение Комисията твърди, че размерът на въпросните отстъпки е посочен в MoU 2007, който предвижда финансова подкрепа от 180 милиона щатски долара за 2007 г. под формата на тримесечни плащания.

416 В съображение 1462 от обжалваното решение се посочва, че плащанията по MoU 2007 са се добавили към плащанията, които Intel е продължило да прави въз основа на други предварително договорени програми за финансова подкрепа, отделно от MoU 2007. Поради това Комисията приема, че те трябва да бъдат изцяло считани за последица от споразумението за MoU 2007. Всички предвидени в MoU 2007 плащания и благоприятни търговски условия са били обусловени от изоставянето от страна на Lenovo на всички негови проекти за преносими компютри, снабдени със CPU x86 на AMD.

417 В съображение 1463 от обжалваното решение се посочва изтъкнатият от Intel довод в неговото писмено становище от 5 февруари 2009 г., че за размера на отстъпките от значение е единствено сумата от 138 милиона щатски долара. Това се обяснявало с факта, че от предвидената в MoU 2007 финансова подкрепа за Lenovo от 180 милиона щатски долара само 135 милиона щатски долара са били предоставени в брой. Останалата част от финансовата подкрепа била предоставена под формата на предимства в натура, а именно удължаване с една година на стандартната гаранция на Intel и предложение за подобро

използване на платформа на Intel в Китай. Комисията обръща внимание на посоченото от Intel, че макар стойността на тези две непарични ползи за Lenovo да е възлизала съответно на 20 и 24 милиона щатски долара, разходите за тях за Intel са били значително по-ниски, а именно 1,7 и 1,3 милиона щатски долара съответно. Според Intel във връзка с анализа на също толкова ефективния конкурент тези обстоятелства следвало да се преценяват не с оглед на тяхната стойност за Lenovo, а с оглед на икономическите разходи, които те представляват за него. Intel достигнало до сумата от 138 милиона щатски долара, като към платената в брой финансова подкрепа от 135 милиона щатски долара добавило тази разходи от 1,7 и 1,3 милиона щатски долара.

418 В съображение 1464 от обжалваното решение Комисията посочва, че преди да разгледа валидността на довода на Intel за начина на оценяване, който трябва да се използва при анализа на също толкова ефективния конкурент, тя е обърнала внимание на разликата между твърдените икономически разходи за Intel от тези престации и тяхната стойност за Lenovo. Съотношението между стойността за Lenovo и твърдените икономически разходи за Intel възлизало на 1176 % (20 срещу 1,7) за удължаването на гаранцията и на 1846 % (24 срещу 1,3) за платформата. Комисията отбелязва, че Intel е представило някои изчисления, направени в писменото му становище от 5 февруари 2009 г. по допълнителното изложение на възраженията от 2008 г. в подкрепа на своето твърдение относно икономическите разходи на посочените престации, но не е обяснило причината за значителната разлика между тези разходи и тяхната стойност за Lenovo.

419 В съображение 1465 от обжалваното решение Комисията посочва, без да обсъжда споменатото по-горе писмено становище, че счита за неправилно разбрани от Intel принципите на анализа на също толкова ефективния конкурент, когато при оценката си то се основава в рамките на този анализ не на стойността на посочените престации за Lenovo, а на стойността на неговите икономически разходи.

420 Във връзка с това в съображение 1466 от обжалваното решение Комисията изтъква, че „анализът на също толкова ефективния конкурент [предполага да се разгледа] цената, на която също толкова ефективен конкурент като предприятието с господстващо положение — но който [няма] господстващо положение — [е трябвало] да предложи своите стоки [на клиента], за да компенсира [...] загубата на предоставените от господстващото предприятие условни предимства, която загуба произтичаща от пренасочването от този клиент на спорната част от неговите нужди от снабдяване от господстващото предприятие към този хипотетичен също толкова ефективен конкурент“.

421 Накрая, в съображение 1467 от обжалваното решение Комисията посочва, че от гореизложеното ясно следва необходимостта от оценяване на загубата за клиента, а не на икономическите разходи за предприятието с господстващо положение, когато двете стойности се различават, тъй като именно тази загуба трябва да се компенсира от също толкова ефективния конкурент. Нагледна представа за тази разлика според Комисията дава например платформата за дистрибуция. В качеството си на предприятие с господстващо положение Intel вече е разполагало в Китай с платформа за дистрибуция, за която твърди, че е било достатъчно да извърши леки подобрения, водещи до икономически разходи от 1,3 милиона щатски долара, за да бъде в състояние впоследствие да предложи на Lenovo предимство на обща стойност от 24 милиона щатски долара. Комисията обаче посочва, че също толкова ефективен конкурент като господстващото предприятие, но който не се намира в господстващо положение, не би създал по принцип на този етап подобна платформа. Следователно, за да компенсира загубата за Lenovo на

предимството, свързано с подобреното използване на платформата за снабдяване на Intel, също толкова ефективният конкурент би трябвало да предостави на Lenovo парична стойност в размер, равен на икономическата стойност, която подобрената платформа за снабдяване има за Lenovo.

- 422 Най-общо според жалбоподателя MoU 2007 не води до извода, че неговите отстъпки са го накарали да отстрани също толкова ефективен конкурент. Направеният от Комисията анализ, първо, преувеличавал твърдяната условна част от отстъпката, второ, свеждал до минимум спорната част и трето, преувеличавал разходите на жалбоподателя. По-специално във връзка с условната част жалбоподателят посочва изведения в съображения 1461 и 1474—1477 от обжалваното решение извод по отношение на отстъпките по линия на MoU 2007, че условни отстъпки от 180 милиона щатски долара са били одобрени за спорна част от само 0,9—1,1 милиона преносими компютри. При все това според жалбоподателя размерът на условните отстъпки възлиза едва на 138 милиона щатски долара.
- 423 Според жалбоподателя методологията на Комисията за отчитане на тези предимства в натура е неправилна, тъй като за анализа АЕС в условната отстъпка трябвало да се отчитат направените от него разходи за тяхното предоставяне, а не стойността, която те представляват за Lenovo. Допълнителният доклад Shapiro-Hayes от 28 януари 2009 г. (наричан по-нататък „допълнителният доклад Shapiro-Hayes“) оценявал приблизително на 3 милиона щатски долара разходите на Intel за двете предимства в натура. От този размер сумата от 1 680 073 USD (около 1,7 милиона щатски долара) съответствала на удължаването на гаранцията, а друга сума от 1 256 948 USD (около 1,3 милиона щатски долара) — на разходите на Intel за предлагането на дистрибуторска платформа на Lenovo.
- 424 Комисията оспорва всички доводи на жалбоподателя. Според Комисията, за да се прецени условната част от отстъпките, в обжалваното решение е взела под внимание увеличаването на предоставеното от Intel финансиране на Lenovo през 2007 г. по линия на MoU 2007. Този подход не бил оспорен. Според Комисията решението установява, че това по-голямо финансиране възлиза на 180 милиона щатски долара въз основа на анализа на документите, изготвени от Intel в хода на преговорите по MoU 2007. Комисията счита за правилно, че то се основава на стойността на предоставените на Lenovo предимства в натура, а не на разходите на Intel за тях. Всъщност според нея анализът на също толкова ефективния конкурент предполага по същество да се оцени компенсацията, която евентуалният също толкова ефективен конкурент трябва да предложи на Lenovo за загубата на отстъпките на Intel. За да бъде насърчено да избере също толкова ефективния конкурент, Lenovo очаквало да получи компенсация за своите собствени загуби, а не за тези на Intel.
- 425 Освен това, като се позовава на приложение В.31 към писмената защита, Комисията твърди, че Intel не представя никакво конкретно доказателство за наличието на различия между него и Lenovo по отношение на стойността на предоставените на Lenovo предимства в натура, нито на още по-голямо основание по отношение на посочването от Intel на друга стойност за тези предимства в натура. Също така според нея съдържащите се в преписката документи от периода на настъпване на фактите доказват, че Lenovo е считало тези предимства в натура за много полезни, като ги е поискало от Intel още в самото начало на преговорите.

- 426 Според Комисията е погрешно да се твърди, както прави жалбоподателят, че стойността на предимството в натура с оглед на анализа на също толкова ефективния конкурент е разходът, който тези предимства представляват за предприятието с господстващо положение. Комисията счита, че в репликата се прави опит да се заобиколи грешката, която опорочава мотивите в жалбата, с твърдението, че „по дефиниция също толкова ефективният конкурент би могъл да предложи на Lenovo същите предимства в натура за същите разходи като Intel“. Това не отчитало факта, че също толкова ефективният конкурент е по-малък от Intel. Комисията препраща към съображение 1467 от обжалваното решение, в което се обяснява, че по принцип също толкова ефективният конкурент няма да разполага все още с платформа за снабдяване в Китай. Поради това според Комисията той би трябвало в случая да компенсира загубата на предимствата, които Intel предоставя на Lenovo.
- 427 По този въпрос Комисията отбелязва, че съдържащият се в писмената реплика отговор се състоял само от твърденията, първо, че също толкова ефективният конкурент непременно би имал платформа за снабдяване в Китай и второ, че AMD притежавало подобна платформа. Комисията счита, че даденият в репликата първи отговор е просто твърдение. Според нея няма причина конкурент, включително който е също толкова ефективен, непременно да разполага с платформа за снабдяване в Китай. Що се отнася до дадения в реплика втори отговор, според Комисията анализът на също толкова ефективния конкурент се отнася до хипотетичен конкурент, а не до AMD. При всички случаи документът, на който Intel се позовава, само заявявал, че AMD е имало „съоръжения“ в Китай, което не доказвало наличието на платформа за снабдяване и още по-малко на платформа, равностойна на тази на Intel.
- 428 Според Комисията точки 22—37 от приложение D.39 към дубликата показват, че дори да се приеме за даденост притежаването от също толкова ефективния конкурент на платформа за снабдяване в Китай, разходите, които се налагат от предоставянето на тази платформа на Lenovo, биха били значително по-високи от разходите, които би струвало за Intel предоставянето на това предимство. Същото се отнася и до удължаването на гаранцията. Ако разходите на Intel, както то твърди, възлизат за двете предимства в натура на 3 милиона щатски долара, предлагането на същите предимства на Lenovo би трябвало да струва на също толкова ефективния конкурент поне 38 милиона щатски долара. Тази сума се изчислява въз основа на двете хипотези на Intel, които Комисията отхвърля, а именно, първо, че също толкова ефективният конкурент разполага с платформа за снабдяване в Китай и второ, че направените от Intel разходи за предоставянето на предимствата в натура възлизат на 3 милиона щатски долара.
- 429 Според Комисията при всички случаи ключовият довод в жалбата и в репликата, че за Intel разходите за двете предимства в натура са 3 милиона щатски долара, противоречи на собствените доказателства на Intel. За Комисията точки 38—44 от приложение D.39 към дубликата доказват, че съгласно вътрешни за Intel документи от периода на настъпване на фактите жалбоподателят е изчислил, че в действителност разходите за двете предимства в натура са равни и дори по-високи от техния размер за Lenovo. Общият им размер за Intel възлизал на 47 милиона щатски долара, а не на 3 милиона щатски долара, както твърди Intel.
- 430 Преди да се пристъпи към разглеждане на доводите на страните относно двете предимства в натура, следва да се отбележи, че жалбоподателят не оспорва, че в изготвена от него презентация за Lenovo е посочил съответно стойностите от 20 милиона щатски долара за удължаването на гаранциите и 24 милиона щатски долара за платформата за дистрибуция.

Жалбоподателят обаче твърди, че с оглед на критерия АЕС тези стойности трябвало да се заменят за всяко от тях с 1,7 и 1,3 милиона щатски долара, за да се отразят направените от него разходи, а не печалбата за Lenovo. Комисията счита, че 44 от 180 милиона щатски долара представляват отстъпки, зависещи от предимствата в натура, въз основа на стойността, която тези услуги имат за Lenovo. От текста на съображение 1465 от обжалваното решение следва, че в това решение Комисията не е взела под внимание изчисленията на Intel, които дават оценка на неговите разходи с оглед предлагането на предимствата в натура в размер на 3 милиона щатски долара, нито е анализирала тази стойност.

431 По същество подходът на Комисията се състои в разбирането, че дори да се приеме за възможно също толкова ефективен конкурент да може по принцип да предложи предимства в натура, все пак предоставянето на платформа за дистрибуция или удължаването на гаранцията ще струват по-скъпо за конкурента, отколкото за предприятието с господстващо положение, по-специално когато стойността на предимствата в натура е свързана със спорната част. Също така Комисията твърди, че Intel не е представило никакво конкретно доказателство за наличието на разминаване във вижданията между него и Lenovo по отношение на стойността на предоставените в натура предимства.

432 Жалбоподателят оспорва този анализ на Комисията. Според жалбоподателя допълнителният доклад Shapiro-Hayes и докладът Salop-Hayes показват, че този подход не е правилен, а подходящият анализ на също толкова ефективния конкурент трябва да отчита разходите на Intel за предоставянето на тези предимства в натура. Той препраща към доклада Salop-Hayes, в който се посочва следното:

„С оглед на критерия на също толкова ефективния конкурент условната отстъпка трябва да включва разходите на Intel за предоставянето на тези услуги, а не тяхната стойност за Lenovo. Критерият на също толкова ефективния конкурент има за цел да определи дали пределните приходи за Intel, свързани със спорната част, надхвърлят неговите пределни разходи за доставката на това количество, като се има предвид намаляването на печалбите на Intel, дължащо се на условните отстъпки. Намаляването на печалбите на Intel представлява неговият разход за предимствата [в натура]“.

433 Във връзка с това следва да се отбележи, че основанията за критерия АЕС, приложен от Комисията в дадения случай, са изложени по-конкретно в съображения 1003 и 1004 от обжалваното решение.

434 В съображение 1003 от обжалваното решение Комисията пояснява вътрешната логика на критерия АЕС, посочвайки, че „по същество трябва да се провери дали предвид собствените му разходи и последиците от отстъпката, Intel би могло само да навлезе на пазара при по-ограничена основа, без да претърпи загуби“.

435 В съображение 1004 от обжалваното решение Комисията посочва, че анализът на също толкова ефективния конкурент е чисто хипотетично упражнение, при което трябва да се определи дали достъпът до пазара би бил изключен за също толкова ефективен като Intel конкурент по отношение на производството и доставката на CPU x86 на стойност, равна на тази, на която Intel извършва доставки на своите клиенти, но който няма толкова широка основа за продажба като Intel. Поначало този анализ не зависи от действителната способност на AMD да навлезе на пазара.

- 436 От гореизложеното следва, че хипотетичният конкурент, чиято способност за навлизане на пазара трябва да се прецени независимо от ценовите практики на Intel, е също толкова ефективен конкурент, т.е. оператор, който може да доставя CPU x86 при същите условия като прилаганите от Intel. Както следва от съображение 1003 от обжалваното решение, критерият АЕС по същество предполага да се провери дали самото Intel би могло да навлезе на пазара независимо от спорната схема за отстъпки. Съгласно съображение 1004 от същото решение по принцип единствената разлика между положението на хипотетичния конкурент и действителното положение на Intel на пазара е, че хипотетичният конкурент не разполага с равностойна основа за продажба. Според уточненията в съображение 1005 от обжалваното решение позоваването на липсата на равностойна основа за продажба трябва да се тълкува в смисъл, че поради статута на неизбежен търговски партньор на Intel хипотетичният също толкова ефективен конкурент може да отнеме от Intel само спорната част от търсенето на CPU x86 на клиентите.
- 437 Както обаче правилно отбелязва жалбоподателят, оценявайки в обжалваното решение стойността на предоставените от него предимства в натура при разглеждането на големината на дадените на Lenovo отстъпки, Комисията не е изхождала от разсъжденията, че хипотетичният конкурент би бил в състояние да продава на Lenovo CPU x86 и същевременно би му предоставил предимства в натура при същите условия като жалбоподателя.
- 438 Всъщност в съображение 1466 от обжалваното решение Комисията приема, че трябва да бъде разгледана цената, която също толкова ефективен конкурент, който не е самото предприятие с господстващо положение, трябва да заплати, за да компенсира загубата на предоставените от Intel на Lenovo предимства в натура, такива като разширяване на платформата или удължаване на гаранцията. За да обоснове това разрешение, в съображение 1467 от посоченото решение Комисията се позовава на примера с платформата за дистрибуция. Тя приема, че за разлика от Intel, което е имало платформа за дистрибуция в Китай, нуждаеща се от определени адаптации, за да предложи предимство в натура на Lenovo, също толкова ефективен като господстващото предприятие конкурент, който обаче не се намира в господстващо положение и поради това е по-малък, не би разполагал по принцип на този етап с подобна платформа.
- 439 По този начин възприетото от Комисията изходно предположение противоречи на изложените в съображения 1003 и 1004 от обжалваното решение предпоставки за критерия АЕС, които се основат на принципа хипотетичният конкурент да е също толкова ефективен като Intel, по-специално от гледна точка на разходите за разширяване на дадена платформа или гаранция. В действителност Комисията е разгърнала разсъждение, отнасящо се до по-малко ефективен конкурент, който обаче не е икономически оператор, имащ отношение към оценката дали разглежданата практика на отстъпки е годна да породи отстраняващ ефект.
- 440 Нито един от доводите на Комисията не може да обори този извод.
- 441 Комисията действително се позовава на факта, че Intel е определило висок размер на сумата в полза на Lenovo (съответно 20 и 24 милиона щатски долара), но тя не дава отговор в обжалваното решение на въпроса какви биха били разходите на също толкова ефективен конкурент, ако той трябва да предостави достъп до платформа за дистрибуция или

минимално да преобразува съществуваща вече своя платформа, за да позволи достъпа до нея на дадено OEM, каквото е било предложението на Intel към Lenovo. Същата логика е приложена и спрямо разходите, свързани с удължаването на гаранция.

- 442 По този повод, отговаряйки на въпроси на Общия съд в съдебното заседание от 2020 г., страните посочиха, че мащабните икономии не би следвало да се вземат предвид в качеството на разграничителен елемент, а трябва разходите на също толкова ефективния конкурент да се считат за същите като тези на Intel. Подобни обяснения на Комисията обаче противоречат на подхода, възприет в съображения 1466 и 1467 от обжалваното решение, където се взема под внимание размерът на също толкова ефективния конкурент, за да се подчертае по-конкретно, че платформа, сравнима с тази на Intel, не би била все още налице.
- 443 Освен това, доколкото пред Общия съд Комисията се позовава на конкретния размер на платформата на също толкова ефективен конкурент (вж. т. 426 по-горе, *in fine*), следва да се отбележи, както Intel посочи в съдебното заседание от 2020 г., че в обжалваното решение този елемент не е бил анализиран. Същото се отнася и до преценката в цифрово изражение, представена от Комисията за първи път в приложение D.39 към дубликата, с която се цели да бъдат остойностени действителните разходи за Intel на предимствата в натура (вж. т. 429 и 430 по-горе).
- 444 За да обоснове съдържащия се в обжалваното решение критерий АЕС обаче, Общият съд не може да вземе под внимание тези допълнителни анализи, които са представени в производството пред него за първи път, тъй като би заменил със свои мотиви съдържащите се в посоченото решение мотиви на Комисията. Цитираната в точка 150 по-горе съдебна практика всъщност забранява на Общия съд да извършва такава замяна на мотиви.
- 445 Що се отнася до твърденията на Комисията в съображение 1464 от обжалваното решение относно твърдяната значителна разлика между икономическите разходи за Intel на предоставянето на предимства в натура и тяхната стойност за Lenovo, следва да се отбележи, че независимо от факта, че за анализа на критерия АЕС стойността за Lenovo не е от решаващо значение, както е видно от резюме на заявлението от 2 юни 2009 г. на L10 [*поверително*], Lenovo не признава преговорите с Intel да са били свързани с определяне на точна стойност. По същество L10 посочва, че подходът на остойностяване в щатски долари на тези предимства може съществено да се различава от указаната от Intel сума. По същество според него това предприятие се е опитало да си припише заслуги за обстоятелства, чиято стойност то не е изчислявало в парично изражение, каквото е дистрибуцията посредством използването на платформа. Intel се опитало да го убеди, че тези обстоятелства представляват икономически интерес, въпреки че те по-скоро били свързани с получаването на оперативно предимство. L10 подчертава, че не е повярвал ни най-малко в паричното изражение на тези предоставени в натура предимства. Накрая, що се отнася до позоваването от Комисията на електронното писмо на L10 от 12 януари 2006 г., в което се признава значимостта на предимствата в натура, следва да се отбележи, че в това електронно писмо те не са изчислени в щатски долари.
- 446 Също така от редица електронни писма от периода 26 ноември 2006 г.—28 ноември 2008 г., озаглавени „RE: Intel Meet Comp Response Nov 27 06.ppt“, става ясно, че в хода на преговорите Intel е използвало тактиката да преувеличава предимствата по-специално като определя за предимство предложения, които така или иначе е възнамерявало да

направи на търговския партньор. При тези обстоятелства Комисията не би могла, дори имплицитно, както в съображение 1464 от обжалваното решение, да приеме въз основа само на тези данни относно преговорите за предимствата в натура, че посочените от Intel действителни разходи са били сведени до минимум. В този смисъл следва да се отхвърли като несъстоятелно твърдението на Комисията в точка 614 от писмената защита, което се позовава на приложение В.31 към нея, че Intel не е доказало наличието на различия във вижданията между него и Lenovo по отношение на стойността на предоставените предимства в натура. Всъщност трябва да се установи кои са били разходите, необходими за тяхното предлагане, а не как Lenovo е възприемало тяхната стойност.

447 Освен това не е достатъчно да се изтъкне, както прави Комисията в съображение 1464 от обжалваното решение, а след това и в точка 614 от писмената защита, препращаща към точка 416 от приложение В.31 към нея, че Intel не е успяло да обясни силната разлика между твърдените от него разходи в размер на 3 милиона щатски долара и сумата от 44 милиона щатски долара за Lenovo. В действителност Комисията е трябвало да прецени направо в обжалваното решение, а не в представените за пръв път пред Общия съд изчисления, какви биха били разходите, които би имал даден също толкова ефективен конкурент, ако трябваше да предложи на OEM като Lenovo предимства в натура, които са равностойни на предложените от Intel (вж. също точка 444 по-горе).

448 Освен това, тъй като Комисията прави за първи път пред Общия съд в точка 326 от дубликата, препращайки като пример към приложение D.39 към нея, изчисление на разходите, които се отнасят до хипотезата на също толкова ефективен конкурент, разполагащ с платформа за дистрибуция в Китай, следва да се отбележи, независимо от късното представяне на изчисленията, неотразени в мотивите на възприелото друг критерий обжалвано решение, че получените от Комисията като резултат разходи при всички случаи се различават от резултата в обжалваното решение. Всъщност, от една страна, видно от точка 36 от приложение D.39 към дубликата, разходите на също толкова ефективния конкурент възлизат на 20 690 000 USD, а не на 24 милиона щатски долара, както е посочено в съображение 1463 от обжалваното решение във връзка с платформата за дистрибуция. От друга страна, разходът за удължаването на гаранцията за също толкова ефективния конкурент е също изчислена за първи път в точка 30 от приложение D.39 към дубликата на 17 473 664 USD и той се различава от посочените в обжалваното решение 20 милиона щатски долара.

449 Накрая, не може да се приеме твърдението на Комисията в точка 327 от дубликата, препращаща към точки 38—44 от приложение D.39 към нея, че ключовият довод на жалбоподателя, съгласно който разходите на Intel за двете предимства в натура възлизат на 3 милиона щатски долара, противоречал на неговите собствени доказателства.

450 Що се отнася до вътрешните за Intel документи, свързани с приложения D.41 и D.42 към дубликата, съгласно които според Комисията Intel е преценило своите разходи за предимствата в натура на 47 милиона щатски долара вместо 3 милиона щатски долара, те не са споменати в обжалваното решение и поради това не са обхванати от неговите мотиви. От текста на съображение 1465 от обжалваното решение изглежда изключено Комисията да ги е взела под внимание в изложението от нея в това решение основен анализ, след като твърди, че „неправилно [са] разбрани от Intel принципите на анализа на също толкова ефективния конкурент, когато при оценката си то се основава в рамките на този анализ не на стойността на посочените престации за Lenovo, а на стойността на неговите икономически разходи“.

- 451 При всички положения, дори позоваването от страна на Комисията на посочените в точка 450 по-горе документи да бе допустимо, от тях не би могло да се заключи, че Intel е свело до минимум своите разходи погрешно, посочвайки, че двете предимства в натура са съответно 1,7 и 1,3 милиона щатски долара. Всъщност документите, на които се позовава Комисията, са част от контекст, в който е имало започнати преговори с Lenovo и Intel се е опитвало да докаже значението на своите търговски предложения, като ги е представяло на Lenovo в благоприятна светлина (вж. също т. 445 и 446 по-горе). Що се отнася до конкретния анализ на тези документи, като се има предвид вече посоченото изключително с предохранителна цел, следва да се отбележи, че те са неясни и поради това не позволяват да се потвърди становището на Комисията.
- 452 Съответно, първо, в документа, озаглавен „Intel Chart entitled 2006 v. 2007 Trend“, свързаното с разширяване на платформата за дистрибуция предимство несъмнено попада в рубриката „Incremental 07 Spending“, като в разглежданата таблица се споменава изразът „billing impact“. Отнасящата се до платформата стойността от 24 милиона щатски долара обаче е включена в колоната „Contra“, а не в колоната „Expense“. Това показва, че става дума за приблизителната стойност, считана от Intel за съответстваща на използването на платформата, както е обяснено в точка 71 от допълнителния доклад Shapiro-Hayes и е онагледено в приложение 10 към него, но не и за разходите за Intel за такава платформа или за нейното изменение. Разходите за удължаване на гаранцията се изчисляват по същия начин в точка 70 от допълнителния доклад Shapiro-Hayes, както и в приложение 9 към него на 1,7 милиона щатски долара. При тези обстоятелства не е необходимо произнасяне по изложените в съдебното заседание от 2020 г. твърдения на д-р Hayes, че поради ограничения брой дефектни CPU x86 удължаването на гаранцията от една до три години не означава значително увеличаване на разходите.
- 453 Второ, що се отнася до таблиците, представени в приложение D.42 към дубликата, макар те да позволяват да се направи връзка между разходите за Intel и предимствата за Lenovo, от тях не може да се изведе общата стойност за изменението на платформа за дистрибуция, която в обжалваното решение е изчислена на 24 милиона щатски долара. При всички случаи не може да се изключи вероятността този документ да е имал за цел в хода на преговорите с Lenovo да представи предложението по благоприятен начин.
- 454 Поради това, предвид допуснатите от Комисията грешки в преценката, не е необходимо да се преценяват някои допълнителни доводи на Intel относно това дали AMD действително е имало платформа в Китай, тъй като при всички случаи положението на предприятието AMD не е решаващо за критерия АЕС.
- 455 По този начин следва да се приеме, че Комисията е допуснала грешка в цифровата преценка на предложените от Intel на Lenovo предимства в натура, като е използвала сумите съответно от 20 и 24 милиона щатски долара, за да изчисли въз основа на тях размера на отстъпките на 180 милиона щатски долара. Следователно размерът на сумата от 180 милиона щатски долара е опорочен от грешка.
- 456 Предвид на изложеното по-горе следва да се отбележи посоченото от Комисията в съображение 1507 от обжалваното решение, че изводите, до които е стигнала по отношение на годността на предоставените на Lenovo отстъпки да имат отстраняващ ефект, се основават на сравнението между изискуемия брой единици и спорния брой единици, направено в съображение 1478 от същото решение, както и на доводите в съображения 1479—1506, в които се прилага алтернативен критерий за изискуемата част

спрямо комбинираните сегменти на офисните и на преносимите компютри. Както обаче следва от съображения 1472, 1478 и 1503—1506 от обжалваното решение, в рамките както на горепосоченото сравнение, така и на алтернативния критерий Комисията е взела предвид условна част от 180 милиона щатски долара в своите анализи за определянето на изискваната част, за да я сравни със спорната част на единиците CPU x86. Следователно грешката в цифровата преценка на предложените от Intel на Lenovo предимства в натура е засегнала всички елементи от анализа на предоставените на това OEM отстъпки.

457 Поради това, без да е необходимо да се преценява основателността на доводите на Intel относно спорния брой единици, които следва да се вземат предвид, трябва да се приеме, че Комисията не е доказала надлежно основателността на направения в съображение 1507 от обжалваното решение извод, че през 2007 г. отстъпката на Intel е била в състояние или е могла да породи антиконкурентен отстраняващ ефект, тъй като дори също толкова ефективен конкурент би бил възпрепятстван да снабдява Lenovo със CPU x86 за неговите нужди.

д) По твърдението за грешки, свързани с приложения спрямо MSH критерий АЕС

458 Жалбоподателят твърди, че съдържащият се в обжалваното решение анализ АЕС относно MSH, освен че надценява СРИ на Intel, съдържа две грешки, от една страна, относно метода на „двойната условна отстъпка“ (наричан по-нататък „методът на двойната отстъпка“) и от друга страна, относно условната част на плащанията. Ако обаче една от тези грешки бъде коригирана, това би означавало, че MSH е изпълнило критерия АЕС.

459 Общият съд счита за уместно да разгледа най-напред основателността на доводите, с които се твърди за допуснатата от Комисията грешка при прилагане на метода на двойната отстъпка.

460 По същество жалбоподателят оспорва релевантността на използваните цифрови данни за прилагането на същия този метод, както и последиците, които Комисията е извела от тях.

461 От своя страна Комисията счита, че всички доводи трябва да бъдат отхвърлени, тъй като прилагането на метода на двойната отстъпка не било опорочено от никаква грешка.

462 Комисията твърди, първо, че за да може даден също толкова ефективен конкурент да продава на MSH компютри от определена марка, той би трябвало да се увери не само че MSH е готово да купува снабдени с негови CPU компютри, но също и най-вече че OEM са готови да произвеждат тези компютри. При това положение прилаганите от Intel практики на различни нива по веригата на доставки биха могли да имат кумулативен ефект.

463 Второ, според Комисията, за да се докаже, че плащанията от Intel към MSH са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект, когато са съчетани с практика на Intel спрямо дадено OEM, е достатъчно този потенциален ефект да се илюстрира с показателния пример на предоставено от Intel на OEM условно плащане, без да е необходимо той да бъде повтарян за всяко OEM.

464 Трето, в обжалваното решение се разглеждало натрупването на плащанията от Intel към MSH и „голите“ ограничения на Intel, по-специално в периода от юни до декември 2006 г. по отношение на преносимите компютри Lenovo, снабдени със CPU x86 на AMD.

- 465 Освен това Комисията твърди, че в приложение В.31 към писмената защита се анализират подробно останалите доводи на Intel. По същество в него се доказвало, че в обжалваното решение е обоснован по подходящ начин фактът, че предоставените на NEC отстъпки за дадено тримесечие са представителни за целия съответен период, че е малко вероятно NECCI да е могло да си осигури цялата спорна част на MSH и че обжалваното решение не се основава на хипотезата, съгласно която 100 % от предоставените от Intel отстъпки на NEC са били обвързани с условие.
- 466 В това отношение следва да се обърне внимание, както прави и жалбоподателят, на първоначалната констатация на Комисията в съображение 1565 от обжалваното решение, че въз основа на съдържащата се в съображение 1564 от него таблица 58 ясно се достига до извода, че при прилагане на нормалния метод на изчисляване Intel не би изпълнило критерия АЕС за 1997 г., 1998 г. и 2000 г. Следователно, както по същество отбелязва жалбоподателят, Комисията признава, поне имплицитно, че съгласно нормалния метод за изчисляване ефективната цена, произтичаща от условните плащания от Intel към MSH, е била значително по-висока от СРИ през целия период на предполагаемото нарушение, т.е. от 2002 г. до 2007 г.
- 467 На второ място, както е видно от съображения 1561 и 1566 от обжалваното решение, Комисията все пак е адаптирала критерия АЕС, приемайки, че когато Intel е предоставяло условна отстъпка на дадено OEM, също толкова ефективен конкурент е трябвало да предостави две плащания: едното, за да се увери в получаването на спорната част на OEM, а другото, за да се увери в получаването на спорната част на MSH. Като има предвид тази двойна отстъпка, в съображение 1568 от обжалваното решение Комисията достига до извода, че Intel не би изпълнило критерия АЕС по време на целия период на твърдяното нарушение, освен през 2004 г.
- 468 От така посочените съображения в обжалваното решение се налага необходимостта да се изходи от хипотезата, че Intel е приложило критерия АЕС в съответствие с нормалния метод на изчисляване, като единствено вземайки под внимание наличието на двойна отстъпка, Комисията е успяла да докаже въз основа на собствените си цифрови данни, че плащанията на Intel към MSH са могли да доведат до антиконкурентно отстраняване през целия период на твърдяното нарушение, освен през 2004 г.
- 469 Що се отнася до преценката на тези факти, в самото начало следва да се отбележи, че жалбоподателят не оспорва метода на двойната отстъпка като такъв. По същество той признава, че за да може да продава компютри от определена марка на MSH, даден също толкова ефективен конкурент е трябвало да се увери не само че MSH е готово да закупува снабдените с неговите CPU компютри, но също и най-вече че OEM са готови да произвеждат тези компютри. Поради това прилаганите от Intel практики на различни нива по веригата на доставки са могли да имат кумулативен ефект.
- 470 От друга страна, жалбоподателят оспорва стойностите, които са използвани от Комисията за извършване на нейните изчисления. Както посочва жалбоподателят, в обжалваното решение размерът на двойната отстъпка е изчислена с презумпцията, че всеки OEM, който е доставчик на MSH, се е ползвал от условна отстъпка, равна на общата отстъпка, предоставена на NEC през четвъртото тримесечие на 2002 г., при което той би загубил изцяло тази отстъпка, ако MSH започне да продава компютри, снабдени със CPU x86 на AMD. Като приема, че 100 % от предоставените на MSH отстъпки са били условни,

Комисията достига до извода, че за целия период на твърдяното нарушение, освен за 2004 г., отстъпките на Intel са могли тогава да изключат даден също толкова ефективен конкурент.

- 471 Общият съд обаче счита, че този анализ съдържа две грешки, всяка от които може да обезсили резултатите от критерия АЕС по отношение на MSH, който се основава на предоставените от Intel на NEC отстъпки през четвъртото тримесечие на 2002 г.
- 472 Всъщност, както изтъква жалбоподателят, първо, в съображения 1566 и 1567 от обжалваното решение Комисията презюмира, че предоставените на NEC отстъпки отразяват по подходящ начин условните отстъпки за всички снабдени с процесори на Intel компютри, които MSH е закупило от всички OEM. Тази презумпция обаче не се потвърждава по никакъв начин.
- 473 Всъщност Intel подчертава, без това да се оспорва от Комисията, че за своите нужди от компютри MSH е закупило само 4 % от NEC в периода 2002—2007 г., като освен NEC основните OEM, доставящи компютри на MSH между 2002 г. и 2007 г., са били Fujitsu, Acer, HP, Compaq, Toshiba и Medion. Становището на Комисията се основава по необходимост най-малкото на предпоставката, че MSH е закупувало компютри от други OEM, освен от NEC.
- 474 Комисията обаче не твърди, нито доказва, че Intel е предоставило на един от другите OEM, от които MSH е правило своите покупки, условни отстъпки в сегмента на предназначените за частни лица компютри, при условия, сравними с отстъпките за компютрите, закупени от NEC.
- 475 Следователно видно е, че анализът в обжалваното решение се основава на метода на двойната отстъпка върху отстъпките, предоставени от Intel на NEC в рамките само на едно тримесечие, което представлява само част от покупките на MSH. Ето защо, както посочва жалбоподателят, презумпцията на Комисията, че всички доставчици на MSH са се ползвали от същите съществени условни отстъпки, от които се е ползвало NEC, следва да се приеме за неоснователна и във всички случаи за изобщо неподкрепена с доказателства.
- 476 Впрочем този извод се потвърждава от текста на съображение 1566 от обжалваното решение, в което Комисията, за да онагледява метода на двойната отстъпка, се задоволява с твърдението, че „в допълнителното изложение на възраженията [от] 2008 г. NEC се посочва като представителен пример за намиращ се в подобно положение производител на оригинално оборудване в областта на информатиката“, както се потвърждава и от текста на съображение 1567 от същото решение, в което Комисията посочва, че „[в] раздел 4.2.3.4 се прави оценка на предоставените от Intel условни отстъпки на NEC през четвъртото тримесечие на 2002 г. (тъй като това е единственото тримесечие, за което Комисията разполага с достатъчно данни, за да осъществи анализ на годността на отстъпките да отстранят също толкова ефективен конкурент)“. От тези съображения в обжалваното решение може да се направи изводът, че изглежда, Комисията се е основала на примера с NEC и само на едно тримесечие не поради неговата относимост, но и поради факта че това е единственото тримесечие, за което е успяла да получи информация, за да осъществи анализа АЕС по отношение на MSH.
- 477 Във връзка с това Комисията твърди, че е достатъчно да се посочи само един представителен пример, тъй като критерият АЕС служел само за доказване на антиконкурентната способност на дадена търговска практика, а не на нейните настоящи

последници. Общият съд обаче счита, че когато Комисията избира количествен подход, за да докаже тази способност, тя трябва да се увери, че използваните данни са надеждни и трябва да обясни поне по какъв начин тези данни могат да бъдат екстраполирани. Всъщност Комисията изобщо не е доказала, че цифровите данни на NEC са били „представителни“ за всички OEM.

478 Второ, при всички положения, както твърди жалбоподателят, анализът на Комисията предполага, че NEC и всички други OEM — доставчици на MSH са се ползвали между 1997 г. и 2007 г. от условни отстъпки, идентични с тези, които NEC е получило само за едно тримесечие. Това означава, че ако се приемат за представителни за всички OEM, предоставените на NEC отстъпки през четвъртото тримесечие на 2002 г. са били стабилни в рамките на период от десет години. От една страна обаче, Комисията не е доказала по никакъв начин, че в случая това е така. Изглежда, единственото основание, на което Комисията се позовава, се съдържа в съображение 1567 от обжалваното решение, съгласно което тя е разполагала само с данните за предоставените на NEC отстъпки през четвъртото тримесечие на 2002 г. Както все пак подчертава жалбоподателят, това, че не е могла да получи допълнителни доказателства, не позволява на Комисията да обоснове своите изводи на презюмирани факти. От друга страна, следва да се припомни, както бе доказано в точки 404—411 по-горе, че по отношение на NEC Комисията е допуснала грешка в преценката, като е екстраполирала резултатите, до които е достигнала за четвъртото тримесечие на 2002 г., спрямо целия период на твърдяното нарушение.

479 Ето защо, без да е необходимо произнасяне по останалите доводи на страните, споменати в точки 458—465 по-горе, следва да се констатира, че Комисията е допуснала грешка, като е приела, че предоставените от Intel условни отстъпки на NEC през четвъртото тримесечие на 2002 г. представляват достатъчни данни, позволяващи да се приложи критерият АЕС по отношение на MSH за целия период на нарушението.

480 Тъй като Комисията не е доказала наличие на условията за екстраполиране, следва да се приеме, без да е необходимо произнасяне по втория довод относно условната част на плащанията (вж. т. 458 по-горе), че жалбоподателят с основание счита прилагането на критерия АЕС по отношение на MSH за опорочено от грешка в преценката, която засяга целия разглеждан период.

481 С оглед на гореизложеното Комисията не е доказала надлежно основателността на изведения в съображение 1573 от обжалваното решение извод, че въз основа на съдържащите се в съображения 1559—1572 от същото решение съображения в периода от последното тримесечие на 1997 г. до 12 февруари 2008 г. плащанията на Intel към MSH са били в състояние или са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект било сами по себе си, било като подсилващ фактор в поведението на Intel по отношение на други участници на пазара, тъй като дори също толкова ефективен конкурент би се оказал възпрепятстван да навлезе на съответната част от пазара.

е) Заключение относно критерия АЕС

482 Като се имат предвид всички изложени по-горе в точки 179—480 съображения, без дори да е необходимо да се преценяват различните твърдения на жалбоподателя относно анализа на разходите, трябва да се уважи доводът на жалбоподателя, че извършеният от Комисията в обжалваното решение анализ АЕС е опорочен от грешки.

В. По довода, че обжалваното решение не е анализирано по надлежен начин и не е взело под внимание критериите, посочени в точка 139 от съдебното решение по жалбата

- 483 Според жалбоподателя и АСТ констатациите на Комисията в обжалваното решение относно годността за отстраняване на предоставяните от Intel отстъпки не отчитат по надлежен начин всички критерии, установени от Съда в точка 139 от съдебното решение по жалбата. Невземането под внимание обаче дори само на един от тях би трябвало да доведе до отмяна от Общия съд на обжалваното решение.
- 484 Жалбоподателят и АСТ твърдят, че поне три от тези пет критерия не са били разгледани по подходящ начин. Всъщност според тях, макар обжалваното решение да съдържа анализ на първия и третия критерий, посочени в точка 139 от съдебното решение по жалбата, а именно значението на господстващото положение на Intel на съответния пазар и условията и реда за предоставяне на отстъпките на Intel, при всички случаи няма такъв анализ по отношение на критериите относно степента на пазарно покритие, продължителността и размера на отстъпките, както и наличието на стратегия за отстраняване на конкурентите, които са поне също толкова ефективни.

1. Относно степента на покритие

- 485 В съображение 1577 от обжалваното решение, съдържащо се в раздел 4.2.4 относно стратегическото значение на производителите на оригинално оборудване, които са се ползвали от отстъпките на Intel, Комисията подчертава по същество, че поради своя пазарен дял, силното си присъствие в най-доходния сегмент от пазара, както и способността си за узаконяване на пазара на нов процесор, някои OEM — в случая Dell и HP, са имали по-голямо стратегическо значение от други в осигуряването за производителите на CPU x86 на достъп до пазара. Освен това в съображение 1597 от обжалваното решение Комисията приема, че OEM, към които е било насочено поведението на Intel, са притежавали значителен пазарен дял и освен това са били стратегически по-важни от другите OEM, което като цяло е имало по-силно отражение върху пазара от това, което би съответствало само на техните пазарни дялове взети заедно. Въз основа на това тя стига до извода, че наличието на практики на злоупотреба трябва да се приеме за съществено.
- 486 Жалбоподателят и АСТ твърдят по същество, че като се ограничавало само до твърдението в съображение 1597 от обжалваното решение, че OEM, към които е било насочено поведението на Intel, са притежавали значителен пазарен дял и са били стратегически по-важни, което като цяло е имало по-голямо отражение върху пазара от това, което би съответствало само на техните пазарни дялове взети заедно, обжалваното решение не взело предвид по надлежен начин критерия за степента на покритие, за да анализира дали отстъпките и плащанията на Intel са имали годност за отстраняване.
- 487 Освен това жалбоподателят посочва, че тази констатация в обжалваното решение е направена, след като в съображение 1001 от него е прието, че отстъпките и плащанията на Intel отговарят на критериите за злоупотреба, докато в съдебното решение по жалбата се изисква от Комисията да извърши анализ на пазарното покритие преди всякакви констатации за злоупотреба. Също така според жалбоподателя и АСТ доказателствата, на които се е основала Комисията, не са достатъчни, за да се приеме, че пазарният дял, обхванат от поведението на Intel, е значителен.

- 488 Комисията оспорва основателността на доводите на жалбоподателя.
- 489 Първо, тя отбелязва, че пазарното покритие е разгледано в раздел 4.2.4 от обжалваното решение в контекста на стратегическото значение на OEM, които са се ползвали от отстъпките на Intel. Комисията набляга по-специално на факта, че макар в точка 139 от съдебното решение по жалбата само да се посочва пазарното покритие като фактор, той трябва да бъде приложен по всяко дело, а в дадения случай стратегическото значение на покрития пазарен дял трябва да се вземе предвид при преценката на този фактор като доказателство за годността на отстъпките за лоялност на Intel да отстранят конкуренцията. Също така следвало да се вземе предвид обстоятелството, че за OEM Intel е бил неизбежен търговски партньор, така че то е оказвало значително влияние върху своите клиенти, тъй като за тях било нереалистично да се насочат изцяло или предимно към производствената линия на AMD.
- 490 Второ, според нея по отношение на степента на пазарно покритие жалбоподателят вече не се основавал на формулираното в точка 115 от жалбата твърдение, че пазарното покритие на приложените от него практики не надхвърля 2 % в рамките на една година, а изглежда, е възприел констатацията на Общия съд в точка 194 от първоначалното съдебно решение, че пазарното покритие е било средно около 14 % през периода на нарушението, като въз основа на някои доказателства можело да се заключи, че засегнатите от спорните практики на отстъпки пазарни дялове на OEM са надхвърляли 25 %.
- 491 Трето, по отношение на посоченото в становищата на Intel оплакване, че изводът в съображение 1597 от обжалваното решение е направен след като в съображение 1001 от същото решение е било констатирано, че неговите отстъпки и плащания отговарят на критериите за злоупотреба (вж. т. 487 по-горе), Комисията счита, че жалбоподателят изопачава обжалваното решение. Всъщност съображение 1001 от това решение се основава на решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), съгласно което отстъпките за лоялност нарушават член 102 ДФЕС. При все това, както се посочва в съображение 1597 от обжалваното решение, Комисията подчертава, че съгласно направения последващ анализ насочването към толкова значими в стратегическо отношение OEM оказва по-голямо отражение върху целия пазар от това, което би могло да се припише само на техните пазарни дялове взети заедно. От това следва, че обхватът на практиките на злоупотреба трябва да се счита за „значителен“ и съображение 1616 от обжалваното решение стига до общия извод, че създаваната от отстъпките лоялност е имала допълнителни последици, които са намалили значително възможността на други участници да се конкурират и да продават своите продукти чрез изтъкване на качеството на своите CPU x86.
- 492 Важно е да се припомни, че съгласно точка 139 от съдебното решение по жалбата степента на пазарно покритие от страна на спорната практика е един от критериите, които трябва да бъдат взети предвид от Комисията при преценката на годността за отстраняване на условните отстъпки и плащания (вж. т. 119 и 125 по-горе).
- 493 На първо място, при обстоятелствата в настоящия случай не би могло да се изключи, че значение за анализа на степента на покритие може да има раздел 4.2.4 от обжалваното решение, който се отнася до стратегическото значение на ползвалите отстъпките на Intel OEM. В него всъщност се разглеждат някои фактори, които a priori са от значение при проверката дали схема за отстъпки може да отстранява конкуренцията, като например

насочването на някои ценови практики към най-доходоносните сегменти на пазара или използването във вреда на конкурент на възможността за легитимиране на даден продукт от страна на най-големите оператори на пазара.

- 494 Въпреки това, противно на твърденията от Комисията и независимо от въпроса дали съдържащият се в съображение 1597 от обжалваното решение извод е направен, след като в съображение 1001 от това решение е констатирано, че отстъпките и плащанията на Intel отговарят на критериите за злоупотреба, следва да се приеме, че съдържанието на раздел 4.2.4 от обжалваното решение, отнасящо се до стратегическото значение на ползвалите отстъпките на Intel производители на оригинално оборудване, и в частност съдържанието на съображение 1597 от него, на което се позовава Комисията, за да приеме степента на покритие за проучена, не биха могли при обстоятелствата в случая да се считат, че представляват сами по себе си достатъчен анализ на степента на покритие на пазара от спорната практика по смисъла на точка 139 от съдебното решение по жалбата.
- 495 Всъщност, независимо от факта, че Комисията се е основала на притежаваните от някои OEM пазарни дялове и дори да се предположи, че Комисията може с основание да се ограничи само до притежаваните от някои OEM пазарни дялове, вместо да разглежда степента на пазарно покритие от спорната практика, както е посочено в точка 139 от съдебното решение по жалбата, съображения 1578—1580 от обжалваното решение отчитат само пазарните дялове на Dell и на HP, като изключват другите засегнати от спорната практика OEM, на което обръща внимание жалбоподателят. Следва да се добави, че взетите предвид пазарни дялове покриват само периода от първото тримесечие на 2003 г. до последното тримесечие на 2005 г. Следователно става дума само за една част от целия период, обхванат от посоченото решение, а именно от октомври 2002 г. до декември 2007 г., като не се взема под внимание и периодът 2006—2007 г., през който Lenovo и MSI са били засегнати. Накрая, както изтъкват жалбоподателят и АСТ, от съображения 1578—1580 от обжалваното решение е видно, че размерът на пазарните дялове, на които се е основала Комисията, вземат предвид в световен мащаб пазарните дялове на Dell и HP във всички сегменти въпреки факта, че единствената оспорена практика, свързана с HP, се отнася до офисни компютри за предприятия, както е отбелязано в член 1, буква б) от обжалваното решение.
- 496 На второ място, в своето основно становище Комисията се позовава на констатацията на Общия съд в точка 194 от първоначалното съдебно решение, че в периода на нарушението пазарното покритие е възлизало средно на около 14 %, като изтъква, че въз основа на някои доказателства може да се заключи, че пазарният дял на OEM, засегнати от спорните практики на отстъпки, е надхвърлял 25 %. Тя посочва още, че „[ж]албата на Intel [...], съгласно която Комисията се е основала на пазарния дял на HP във всички пазарни сегменти, е неоснователна; [че] [обжалваното] решение не се позовава на никакви точни числа по отношение на HP, и [че] изтъкнатото в [първоначалното] съдебно решение средно покритие от 14 %, противно на твърденията на Intel, не отчита предоставените на HP специфични отстъпки за лоялност в сегмента“.
- 497 Следва обаче да се отхвърли доводът на Комисията, който се основава на факта, че в точка 194 от първоначалното съдебно решение Общият съд е констатирал средно пазарно покритие от 14 % в периода на нарушението, което не се оспорва от жалбоподателя, или че пазарните дялове на OEM, засегнати от спорните практики на отстъпки, надвишават 25 %.

- 498 Всъщност трябва да се констатира, че в обжалваното решение ставките 14 % или 25 % не са изведени по никакъв начин от анализ на степента на покритие. Следователно, предвид контрола за законосъобразност на обжалваното решение по отношение на степента на пазарно покритие от спорната практика, Общият съд не може да се позове на посочените ставки, дори те да са изведени от приложени към преписката доказателства, тъй като те не се съдържат в обжалваното решение и Комисията не е могла по определение да се позове на тези доказателства.
- 499 Следователно, без да е необходимо произнасяне по доводите на Комисията относно пазарния дял на HP, трябва да се приеме, че Комисията не е определила степента на пазарно покритие на спорната практика, противно на това, което е била задължена да направи по силата на точка 139 от съдебното решение по жалбата. Впрочем трябва да се добави, че това е в противоречие с нейните собствени насоки за анализиране на случаите по член 102 ДФЕС, и по-специално с параграф 20 от Насоките за приоритетите на Комисията по прилагането на [102 ДФЕС] в областта на злоупотребата с практики на отстраняване на конкуренти, наложени от предприятия с господстващо положение (ОВ С 45, 2009 г., стр. 7).
- 500 С оглед на изложените по-горе съображения следва да се приеме, че жалбоподателят и АСТ имат основание да твърдят, че обжалваното решение е опорочено от грешка, тъй като в него не е разгледан надлежно критерият, който се отнася до степента на пазарно покритие от спорната практика.

2. По продължителността и размера на отстъпките

- 501 В своята жалба и в основното си становище Intel оспорва липсата на анализ в обжалваното решение на значението, от една страна, на продължителността на предложените условни отстъпки и плащания и от друга страна, на техния размер. По-конкретно според него, за да се прецени отстраняващият ефект на дадените отстъпки по отношение на също толкова ефективен конкурент, не може просто да се съберат двете краткосрочни споразумения, сключени с OEM и с MSH. За тази цел то счита за необходимо да се вземе под внимание продължителността на всяко от тези споразумения.
- 502 Комисията изтъква, че условията за предоставяне на отстъпките и различните плащания на Intel са били анализирани за всяко OEM в раздел VII.4.2.2 от обжалваното решение. Тези анализи се отнасяли до естеството и начина на действие на условията за изключителни или почти изключителни права, с които са обвързани плащанията и отстъпките, до размера на отстъпките, и накрая, до решаващото значение на условията за характер на плащанията и на отстъпките за всеки от OEM, както и за MSH, когато те преценяват хипотезата за частично снабдяване със CPU x86 от AMD. В частност Комисията подчертава в писмената защита, че краткият срок на предизвестие за прекратяването на някои споразумения, по-специално с HP, не променял неблагоприятните последици за конкуренцията. По този начин, ако Intel би прекратило споразуменията HP вследствие на нарушение от HP на неговото задължение за почти изключителни права, HP би трябвало да загуби отстъпките за целия оставащ период на действие на споразумението и най-малкото хипотетично — за периода на неговото продължение.
- 503 В своето основно становище Комисията твърди по същество, че жалбоподателят не е оспорил частта от първоначалното съдебно решение, която е от значение с оглед на съдебното решение по жалбата, а именно направените в точка 195 от него изводи, в които Общият съд разглежда последиците от действието във времето на споразуменията за

- отстъпки предвид на тяхната годност за отстраняване. Поради това Комисията счита за окончателни изводите в точка 195 от първоначалното съдебно решение, че срокът на действие на споразуменията на Intel не засяга тяхната годност да отстраняват конкуренти.
- 504 В основното си становище, обсъждайки точка 195 от първоначалното съдебно решение, Комисията твърди още, че макар на Intel да е било позволено да оспорва отново обжалваното решение с оглед на преценката на значението на продължителността на неговите споразумения, не следва да се прави отклонение от първоначалното съдебно решение. Според Комисията, първо, ако Intel не изпълни критерия АЕС, както се констатира в обжалваното решение, няма да бъде логична неговата настойчивост, че OEM могат да се оттеглят от споразуменията за отстъпки за лоялност. Даден също толкова ефективен конкурент просто няма да може да се конкурира. Второ, дори Intel да може да изпълни критерия АЕС, при подобни обстоятелства за предложението на също толкова ефективен конкурент да действа като OEM би било присъщо той да приеме много по-ниско равнище на рентабилност за тези продажби, отколкото Intel. Трето, Комисията повтаря своето твърдение, че общата продължителност на дадена схема за отстъпки за лоялност на Intel е фактор, който определя колко дълго време един също толкова ефективен конкурент би трябвало да приеме спад на рентабилността, за да „поеме от Intel клиентите на OEM“ за тези продажби. По този начин според НР всеки конкурент, желаещ да измести Intel, трябва да е готов да предложи условия, които компенсират загубата на отстъпките на Intel най-малкото за целия период на действие на споразумението НРА1. Освен това Комисията твърди, че всяка серия от споразумения с OEM е осъществявана в продължение на период, достатъчен за Intel да отстрани конкурентите, при което тези споразумения са били ориентирани към най-доходоносните за продажбите на CPU x86 периоди, в началото на цикъла на живот на нов модел. Тя твърди също, че продължителността на практиките на Intel не може да бъде отделена от графика за тяхното прилагане, тъй като целта им е била да преодолеят неговата невъзможност своевременно да представи технически отговор на продаваните от AMD 64-битови CPU x86.
- 505 В съдебното заседание от 2020 г. Комисията представи на Общия съд документ, който се отнася до съображенията в обжалваното решение, даващи според нея оценка на свързаните с продължителността различни критерии, определени в точка 139 от съдебното решение по жалбата.
- 506 На първо място, следва да се отхвърли изложеното от Комисията в нейното основно становище твърдение за недопустимост, изведено от продължителността и размера на условните отстъпки и плащания. Всъщност достатъчно е да се отбележи, че доводите на жалбоподателя, изложени във връзка с това в неговото основно и допълнително становище, се отнасят очевидно до доводите, изложени в точки 102 и 111—114 от жалбата. Поради това в приложение на цитираната в точка 106 по-горе съдебна практика това твърдение е допустимо.
- 507 На второ място, следва да се констатира, видно от точка 139 от съдебното решение по жалбата, че анализът на продължителността и размера на условните отстъпки и плащания, които са предмет на спорната практика на Intel, е част от критериите, които трябва да се вземат предвид, за да се прецени годността за отстраняване на тези практики.
- 508 Първо, действително в обжалваното решение Комисията неколккратно разглежда обстоятелства, които са свързани с продължителността на отстъпките.

- 509 Най-напред, съображения 1013—1035 от обжалваното решение се отнасят до времеви фактор в рамките на критерия АЕС. По-специално Комисията приема в съображения 1015 и 1017 от обжалваното решение, че при определени обстоятелства практиките на отстъпки са могли да бъдат част от тримесечни изменения, а в съображения 1017—1028 от същото решение твърди, че тъй като разглежданият пазар е много динамичен, нововъведенията в съответния сектор затрудняват или дори правят невъзможно дългосрочни прогнози. Освен това в съображения 1025—1027 от обжалваното решение се споменава продължителността на договорите и фактът, че производствените цикли е следвало редовно да се „освежават“.
- 510 По-нататък, в съображения 201 и 202 от обжалваното решение се посочва, че според Комисията някои от преговорите между Intel и OEM, които са от значение, са били осъществявани на тримесечен принцип. Тези преговори засягали относително кратък период, което е могло да улесни предлагането от страна на даден също толкова ефективен конкурент на неговите собствени CPU x86 на тези OEM. Също така в съображения 965—968 от обжалваното решение Комисията разглежда довода на Intel, че срокът на предизвестие от 30 дни за прекратяване на споразуменията НРА давал по-голяма свобода на HP да сравни своите оферти с тези на AMD, на което тя отговаря, че статутът на неизбежен търговски партньор на Intel и породените от неговите отстъпки последици водят до отхвърлянето на този довод. В съдебното заседание от 2020 г. Комисията подчерта, че в определени случаи, свързани с HP, споразуменията с Intel са били подновявани неколккратно на ежемесечна основа. Що се отнася до Dell, в съображение 1227 от обжалваното решение Комисията подчертава, че поради липсата на какъвто и да е писмен договор с Intel във връзка със отстъпките, предоставени по програма за съобразяване с конкуренцията (Meet Competition Programme), те са били предмет на „постоянно“ устно предоговаряне, така че Intel е разполагало с голяма гъвкавост да променя отстъпките.
- 511 Това не променя обстоятелството, от една страна, че предметът на съображения 1013—1035 от обжалваното решение се е състоял единствено в определянето на времевата рамка, в която се вписва изборът на OEM с оглед на техните нужди от доставки на CPU x86, което е хипотезата, въз основа на която се изчислява спорната част на отстъпките за всеки един от съответните OEM. От това Комисията заключава, че при прилагането на критерия АЕС тя трябва да възприеме хипотезата на приложима времева рамка от една година.
- 512 Следователно в случая времеви фактор е използван, за да се определи методологията за изчисляване на спорната част на OEM, която спорна част впоследствие е трябвало да бъде свързана с други фактори от критерия АЕС, за да се оцени годността на спорните отстъпки да породят отстраняващ ефект. Поради това подобно разглеждане не представлява анализ на продължителността на отстъпките в качеството на фактор, който сам по себе си може да докаже тяхната годност да имат отстраняващ ефект.
- 513 От друга страна, от съображения 201, 202, 965—968 и 1227 от обжалваното решение следва, че Комисията е разгледала продължителността и формата на поетите от OEM ангажименти към Intel, даващи право на отстъпки, в качеството на фактори, които могат да благоприятстват или да попречат на навлизането на нов конкурент на пазара, като се има предвид по-специално времеви обхват на посочените ангажименти или способността на Intel да плаща или да коригира своите отстъпки в кратки срокове.

- 514 Макар тези аспекти на времеви фактор са от значение, Комисията ги е разгледала условно и по ограничен начин в съображения 201, 202, 965—968 и 1227 от обжалваното решение. Тя не е направила задълбочена и изчерпателна проверка на тези аспекти по отношение на всички OEM, а именно доколкото те са могли да установят или подсилят годността на спорните ценови практики на Intel да имат отстраняващ ефект.
- 515 От посоченото следва, че Комисията не е разгледала продължителността на отстъпките като фактор, който сам по себе си е от значение за установяването на годността на спорните ценови практики на Intel да имат отстраняващ ефект.
- 516 Второ, Комисията твърди по същество, че макар критерият АЕС да не доказва годността на спорните отстъпки да имат отстраняващ ефект, следва да се вземе предвид общият период, през който жалбоподателят е прилагал спрямо OEM отстъпки и плащания за изключителни права, и че доколкото отстъпките са съществували в продължение на една година за Lenovo и на няколко години за другите OEM и за MSH, от това следвало да се заключи, че даден евентуален конкурент на Intel на пазара на CPU x86 е трябвало да се примири със спад в рентабилността за своите продажби, която е на много по-ниско равнище от тази на Intel. Тези съображения произтичали от точки 93 и 195 от първоначалното съдебно решение и следователно били окончателни.
- 517 Във връзка с това, от една страна, от точка 81 по-горе следва, че диспозитивът на съдебното решение по жалбата отменя изцяло първоначалното съдебно решение. Поради това след връщането на делото Общият съд трябва отново да разгледа доводите на страните относно продължителността на отстъпките, без да е обвързан от точки 93 и 195 от първоначалното съдебно решение, които той в случая не възпроизвежда.
- 518 От друга страна, от точки 138 и 139 от съдебното решение по жалбата е видно, че когато съответното предприятие твърди с доказателства в хода на административното производство, че неговото поведение не е било годно да ограничи конкуренцията и в частност да породи отстраняващия ефект, в който то е упреknато, Комисията е длъжна да прецени всички критерии, посочени в точка 139 от това съдебно решение, а не само този, който се отнася до продължителността на съдържащите се в тази точка отстъпки. По този начин позоваването на периода, през който отстъпките са предоставяни на OEM и на MSH, не е достатъчно само по себе си, за да обоснове окончателното заключение за наличието на отстраняващ ефект, независимо от изводите, които биха могли да се направят въз основа на критерия АЕС.
- 519 Трето, неоснователно е твърдението на Комисията, че продължителността на практиките на Intel не може да бъде отделена от графика за тяхното прилагане, тъй като целта им била да преодолеят неговата невъзможност своевременно да представи технически отговор на продаваните от AMD 64-битови CPU x86. По същите съображения като изложените в точка 518 по-горе този довод, дори да се приеме наличието му в обжалваното решение, сам по себе си не е достатъчен да обоснове окончателно заключение относно така породения отстраняващ ефект.
- 520 Без да е необходимо произнасяне по доводите на жалбоподателя относно размера на отстъпките, от гореизложеното следва, че Комисията е допуснала грешка, като в обжалваното решение не е разгледала продължителността на отстъпките в качеството ѝ на елемент, позволяващ да се установи годността на спорните ценови практики на Intel да имат отстраняващ ефект.

3. Заключение относено вземането под внимание на критериите, посочени в точка 139 от съдебното решение по жалбата

521 С оглед на всички съображения, изложени в точки 485—520 по-горе, без да е необходимо да се анализират оплакванията на жалбоподателя относно критериите за размера на отстъпките и стратегията за отстраняване на конкуренти от пазара, следва да се приеме за основателно твърдението на жалбоподателят, че в обжалваното решение направеният от Комисията анализ на посочените в точка 139 от същото решение критерии е опорочен от редица допуснати грешки. Всъщност Комисията не е разгледала надлежно критерия за степента на пазарно покритие посредством спорната практика и не е извършила правилен анализ на продължителността на отстъпките.

Г. Заключение относно искането за отмяна на обжалваното решение

522 Съгласно точки 124—126 по-горе, ако въведена от предприятие с господстващо положение на пазара схема за отстъпки може да се квалифицира като ограничаване на конкуренцията, доколкото поради нейното естество могат да се презюмират ограничаващите ѝ конкуренцията последици, това не променя факта, че става дума за оборима презумпция, а не за нарушение *per se* на член 102 ДФЕС, което при всички случаи освобождава Комисията от разглеждане на антиконкурентните последици от нея. Ако предприятие с господстващо положение твърди с доказателства в хода на административното производство, че неговото поведение не е било годно да ограничи конкуренцията, и по-конкретно да породи отстраняващия ефект, в който то е упреknато, Комисията трябва да анализира годността за отстраняване от пазара на схемата за отстъпки, като приложи посочените в точка 139 от съдебното решение по жалбата пет критерия. Освен това, когато Комисията е приложила критерия АЕС, той е сред факторите, които тя трябва да вземе предвид, за да прецени годността на схемата за отстъпки да ограничи конкуренцията.

523 В настоящия случай в хода на административното производство жалбоподателят е твърдял със съответни доказателства, че спорните отстъпки не са били годни да породят отстраняващия ефект, който им се приписва. В съображения 1002—1573 от обжалваното решение Комисията прилага критерия АЕС и с оглед на резултатите заключава в съображения 1574 и 1575 от същото решение, че спорните отстъпки и плащания на Intel са били в състояние или са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект, тъй като дори също толкова ефективен конкурент би бил възпрепятстван да снабдява Dell, HP, NEC и Lenovo за техните нужди от CPU x86 или да осигури продажбата от MSN на компютри, снабдени с негови CPU x86.

524 От всичко изложено по-горе обаче следва, първо, че приложеният в обжалваното решение критерий АЕС е опорочен от грешки и второ, що се отнася до критериите, посочени в точка 139 от съдебното решение по жалбата, Комисията не е разгледала надлежно критерия, отнасящ се до степента на пазарно покритие посредством оспорената практика, и не е направила правилен анализ на продължителността на отстъпките.

525 По отношение на предоставените на HP отстъпки следва да се уточни, че съгласно приетото в точка 334 по-горе Комисията не е доказала надлежно своя извод, че в периода от ноември 2002 г. до май 2005 г. предоставената на HP отстъпка от Intel е била в състояние или е могла да породи антиконкурентен отстраняващ ефект, тъй като не е доказала наличието на посочените последици за периода от 1 ноември 2002 г. до 31 септември 2003 г. Дори въз основа на това критерият АЕС да се приеме убедителен относно една част от периода

ноември 2002 г.—май 2005 г., това не може да докаже по надлежен начин отстраняващия ефект на предоставените на НР отстъпки, тъй като Комисията не е разгледала подробно критерия, отнасящ се до степента на пазарно покритие посредством оспорената практика, и не е извършила правилен анализ на продължителността на отстъпките.

- 526 Следователно Комисията не може да докаже, че спорните отстъпки и плащания на жалбоподателя са били в състояние или са могли да имат антиконкурентен отстраняващ ефект и поради това съставляват нарушение на член 102 ДФЕС.
- 527 Така Общият съд счита, че мотивите на обжалваното решение не могат да служат като основание за член 1, букви а)—д) от него.
- 528 Освен това в отговор на въпрос на Общия съд от 2 април 2012 г. относно евентуалното изменение на размера на глобата в случай на възможна частична отмяна на обжалваното решение, а именно каква е относителната стойност на нарушенията, изразяващи се в плащания за изключителни права, в сравнение с нарушенията, изразяващи се в „голи“ ограничения, в отговор, представен на 8 май 2012 г., Комисията дава отговор единствено по отношение на тежестта на нарушенията, изтъквайки, че тя е оценила в съвкупност всяко разглеждано поведение и е приела, че всички те се допълват и подсилват взаимно.
- 529 Тъй като Общият съд не е в състояние да установи размера на глобата, отнасящ се само до „голите“ ограничения, то член 2 от обжалваното решение също следва да се отмени.
- 530 Член 3 от обжалваното решение следва да се отмени в частта относно изключителните отстъпки.
- 531 Жалбата в останалата ѝ част се отхвърля, като се вземат под внимание по-специално съображенията от първоначалното съдебно решение, които Общият съд в случая възпроизвежда, както е припомнено в точки 96—98 по-горе.

По искането за отмяна на глобата или за намаляване на нейния размер

- 532 С оглед на изложеното не се налага произнасяне по второто искане, предявено при условията на евентуалност.

По съдебните разноски

- 533 Доколкото със съдебното решение по жалбата Съдът е отменил първоначалното съдебно решение и не се е произнесъл по съдебните разноски, в съответствие с член 219 от Процедурния правилник Общият съд следва да се произнесе с настоящото решение по всички съдебни разноски, свързани с производствата пред него, а именно производствата по дела T-286/09 и T-286/09 RENV, както и по съдебните разноски, свързани с производството по обжалване, а именно производството по дело C-413/14 P.
- 534 Съгласно член 134, параграф 1 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. Когато има няколко загубили делото страни, Общият съд взема решение по разпределянето на съдебните разноски. Ако страните са загубили по едно или няколко от предявените основания, всяка

страна понася направените от нея съдебни разноски. Общият съд обаче може да реши една от страните да понесе, наред с направените от нея съдебни разноски, и част от съдебните разноски на другата страна, ако обстоятелствата по делото оправдават това.

- 535 Съгласно член 138, параграф 3 от Процедурния правилник Общият съд може да реши встъпила страна, различна от посочените в параграфи 1 и 2 от същия член, да понесе направените от нея съдебни разноски.
- 536 Тъй като Комисията е загубила частично делото, тя следва да бъде осъдена да понесе, наред с направените от нея съдебни разноски във връзка с производствата пред Общия съд по дела T-286/09 и T-286/09 RENV, както и във връзка с производството по обжалване пред Съда по дело C-413/14 P, също две трети от съдебните разноски в същите производства на жалбоподателя и на АСТ, които от своя страна понасят една трета от направените от тях поотделно съдебни разноски.
- 537 UFC понася направените от него съдебни разноски във връзка с производствата пред Общия съд по дела T-286/09 и T-286/09 RENV, както и във връзка с производството по обжалване пред Съда по дело C-413/14 P.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (четвърти разширен състав)

реши:

- 1) Отменя член 1, букви а)—д) от Решение С(2009) 3726 окончателен на Комисията от 13 май 2009 година относно производство по член [102 ДФЕС] и член 54 от Споразумението за ЕИП (дело COMP/C-3/37.990 — Intel).
- 2) Отменя член 3 от Решение С(2009) 3726 окончателен в частта единствено, която се отнася до член 1, букви а)—д) от същото решение.
- 3) Отхвърля жалбата в останалата ѝ част.
- 4) Осъжда Комисията да понесе, наред с направените от нея съдебни разноски във връзка с производствата пред Общия съд по дела T-286/09 и T-286/09 RENV, както и във връзка с производството по обжалване пред Съда по дело C-413/14 P, също две трети от съдебните разноски в същите производства на Intel Corporation, Inc. и на Association for Competitive Technology, Inc., като от своя страна Intel Corporation и Association for Competitive Technology понасят една трета от направените от тях поотделно съдебни разноски.
- 5) Осъжда Union fédérale des consommateurs — Que choisir (UFC — Que choisir) да понесе направените от него съдебни разноски във връзка с производствата пред Общия съд по дела T-286/09 и T-286/09 RENV и във връзка с производството по обжалване пред Съда по дело C-413/14 P.

Kanninen

Szwarcz

Liopoulos

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 26 януари 2022 година.

Подписи