



Zbornik sudske prakse

PRESUDA OPĆEG SUDA (sedmo prošireno vijeće)

12. lipnja 2014.*

„Tržišno natjecanje – Zloraba vladajućeg položaja – Tržište mikroprocesora – Odluka kojom je utvrđena povreda članka 82. UEZ-a i članka 54. Sporazuma o EGP-u – Rabati za vjernost – , Neprikrivena’ ograničenja – Kvalificiranje prakse kao zlorabe – Analiza jednako učinkovitog konkurenta – Međunarodna nadležnost Komisije – Izvođenje dokaza kao obveza Komisije – Ograničenja – Prava obrane – Načelo dobre uprave – Cjelokupna strategija – Novčane kazne – Jedinstvena i kontinuirana povreda – Smjernice o metodi za utvrđivanje novčanih kazni iz 2006.“

U predmetu T-286/09,

Intel Corp., sa sjedištem u Wilmingtonu, Delaware (Sjedinjene Američke Države), koji je zastupao K. Bacon, *barrister*, M. Hoskins, N. Green, QC, S. Singla, *barrister*, I. Forrester, QC, A. Parr, R. Mackenzie, *solicitors*, i D. Piccinin, *barrister*, a zatim I. Forrester, A. Parr, R. Mackenzie i D. Piccinin,

tužitelj,

kojeg podupire

Association for Competitive Technology, Inc., sa sjedištem u Washingtonu, DC (Sjedinjene Američke Države), koji zastupa J.-F. Bellis, odvjetnik,

intervenijent,

protiv

Europske komisije, koju zastupaju T. Christoforou, V. Di Bucci, N. Khan i M. Kellerbauer, u svojstvu agenata,

tuženik,

kojeg podupire

Union fédérale des consommateurs – Que choisir (UFC – Que choisir), sa sjedištem u Parizu (Francuska), koji je zastupao J. Franck, a zatim E. Nasry, odvjetnici,

intervenijent,

povodom zahtjeva za poništenje Odluke C (2009) 3726 *final* Komisije od 13. svibnja 2009., koja se odnosi na postupak primjene članka 82. [UEZ-a] i članka 54. Sporazuma o EGP-u (predmet COMP/C-3/37.990 – Intel) ili, podredno, povodom zahtjeva za poništenje ili smanjivanje iznosa novčane kazne izrečene tužitelju,

* Jezik postupka: engleski

OPĆI SUD (sedmo prošireno vijeće),

u sastavu: A. Dittrich (izvjestitelj), predsjednik, I. Wiszniewska-Białicka, M. Prek, J. Schwarcz i M. Kancheva, suci,

tajnici: E. Coulon i J. Weychert, administratori,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane od 3. do 6. srpnja 2012.,

donosi sljedeću

Presudu²

Činjenice iz kojih proizlazi spor

- 1 Tužitelj, Intel Corp., društvo je osnovano u skladu s američkim pravom koje se bavi projektiranjem, razvojem, proizvodnjom i stavljanjem na tržište mikroprocesora (u daljnjem tekstu: CPU), *chipsetova* i drugih poluvodičkih komponenti te rješenja za platforme u području obrade podataka i komunikacijskih uređaja.
- 2 Na kraju 2008. Intel je zapošljavao oko 94.100 ljudi diljem svijeta. U 2007. neto prihodi Intela iznosili su 38,334 milijardi američkih dolara (USD), a njegova neto dobit 6,976 milijardi USD. U 2008. neto prihodi iznose 37,586 milijardi USD, a neto dobit 5,292 milijardi USD.

I – Upravni postupak

- 3 Dana 18. listopada 2000. Advanced Micro Devices, Inc. (u daljnjem tekstu: AMD) podnio je Komisiji Europskih zajednica formalnu pritužbu na temelju članka 3. Uredbe br. 17 Vijeća od 6. veljače 1962., prve uredbe o primjeni članka [81.] i [82. UEZ-a] (SL 1962, 13, str. 204.), koju je upotpunio iznošenjem novih činjenica i tvrdnji u okviru dodatne pritužbe od 26. studenoga 2003.
- 4 U svibnju 2004. Komisija je pokrenula niz istraga o pojedinim elementima sadržanima u dodatnoj pritužbi AMD-a. U okviru tih istraga i uz podršku više nacionalnih tijela nadležnih za tržišno natjecanje Komisija je, u skladu s člankom 20. stavkom 4. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima 81. i 82. [UEZ-a] (SL 2003, L 1, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 165.), provela u srpnju 2005. pretrage četiriju lokacija Intela u Ujedinjenoj Kraljevini, Njemačkoj, Italiji i Španjolskoj te lokacija više Intelovih klijenata u Francuskoj, Njemačkoj, Italiji, Španjolskoj i Ujedinjenoj Kraljevini.
- 5 Dana 17. srpnja 2006. AMD je podnio pritužbu Bundeskartellamtu (njemačkom Saveznom uredu za karte) u kojoj je naznačio da je Intel uspostavio, među ostalim, poslovnu praksu istiskivanja s Media-Saturn-Holdingom GmbH (u daljnjem tekstu: MSH), europskim distributerom mikroelektroničkih uređaja i vodećim europskim distributerom uredskih računala. Sukladno članku 12. Uredbe br. 1/2003 Bundeskartellamt je s Komisijom razmijenio informacije o tom predmetu.

2 — Predočene su samo one točke ove presude čiju objavu Opći sud smatra korisnom.

- 6 Dana 23. kolovoza 2006. Komisija je provela ispitivanje gospodina D1 [*povjerljivo*]³ iz Della Inc., društva klijenta Intela. Komisija nije u spis predmeta uložila indikativni popis tema s tog ispitivanja (u daljnjem tekstu: indikativni popis tema) niti je sastavila zapisnik. Jedan od članova tima Komisije odgovornog za spis sastavio je bilješku o tom ispitivanju koju je Komisija označila internom (u daljnjem tekstu: interna bilješka). Dana 19. prosinca 2008. Komisija je tužitelju dostavila verziju te bilješke koja nije povjerljiva.
- 7 Dana 26. srpnja 2007. Komisija je tužitelju dostavila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku (u daljnjem tekstu: obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2007.) u pogledu njegovog postupanja prema pet velikih proizvođača informatičke opreme (Original Equipment Manufacturer, u daljnjem tekstu: OEM), to jest prema Dellu, Hewlett-Packard Company (HP-u), Aceru Inc., NEC-u Corp. i International Business Machines Corp. (IBM-u). Intel se 7. siječnja 2008. očitovao na tu obavijest te je 11. i 12. siječnja 2008. provedeno saslušanje. Intelu je u tri navrata omogućen pristup spisu, i to 31. srpnja 2007., 23. srpnja 2008. i 19. prosinca 2008.
- 8 Komisija je u veljači 2008. provela više istražnih radnji u vezi s navodima AMD-a, uključujući pretrage više lokacija na kojima se obavlja maloprodaja računala, kao i Intelovih lokacija. K tome je različitim velikim OEM-ovima podnijela, na temelju članka 18. Uredbe br. 1/2003, zahtjeve za pružanje informacija.
- 9 Dana 17. srpnja 2008. Komisija je tužitelju dostavila dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku u pogledu njegovog postupanja prema MSH-u. Ta obavijest (u daljnjem tekstu: dodatna obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008.) također se odnosila na postupanje Intela prema Lenovo Groupu Ltd (u daljnjem tekstu: Lenovo) te je sadržavala nove dokaze o njegovom postupanju prema pojedinim OEM-ovima pribavljene nakon objave obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2007. u kojoj su obuhvaćena ta postupanja.
- 10 Komisija je Intelu prvotno ostavila rok od osam tjedana za davanje odgovora na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. Dana 15. rujna 2008. službenik za saslušanja produljio je taj rok do 17. listopada 2008.
- 11 Intel se nije očitovao na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008 u za to određenom roku. Naprotiv, 10. listopada 2008. podnio je tužbu Općem sudu, koja se vodi pod oznakom T-457/08, zahtijevajući, kao prvo, poništenje dviju odluka Komisije koje se odnose na utvrđivanje roka za davanje odgovora na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. i na odbijanje Komisije da pribavi više vrsta dokumenata koje se, među ostalim, nalaze u spisu spora između Intela i AMD-a vođenog u američkoj državi Delaware, i, kao drugo, tražeći produljenje roka za davanje odgovora na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. kako bi na raspolaganju imao 30 dana od dana kada mu je pružen pristup relevantnoj dokumentaciji.
- 12 K tome, Intel je podnio zahtjev za privremenu pravnu zaštitu, koji se vodi pod oznakom T-457/08 R, tražeći da se do donošenja presude o meritumu prekine postupak pred Komisijom i odgodi utvrđeni rok za davanje odgovora na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. te, podredno, da mu se za davanje tog odgovora odobri rok od 30 dana od dana donošenja navedene presude.

3 — Skriveni podaci povjerljive prirode. Kako bi se zaštitio njihov identitet, imena osoba koje rade za Intel, Dell, HP, NEC, Lenovo, Acer i MSH zamijenjena su početnim slovom naziva matičnog poduzeća i brojem, a imena osoba koje rade za AMD velikim slovom „C“ i brojem. S druge strane, imena triju profesora zamijenjena su oznakama P1, P2 i P3.

- 13 Dana 19. prosinca 2008. Komisija je Intelu uputila dopis u kojem mu je svratila pozornost na određeni broj dokaza koje ima namjeru upotrijebiti u mogućoj konačnoj odluci (u daljnjem tekstu: dopis o činjenicama). Intel nije odgovorio na taj dopis u za to određenom roku koji je istekao 23. siječnja 2009.
- 14 Dana 27. siječnja 2009. predsjednik Općeg suda odbio je zahtjev za privremenu pravnu zaštitu (rješenje predsjednika Općeg suda od 27. siječnja 2009., Intel/Komisija, T-457/08 R). Nakon donošenja tog rješenja Intel je 29. siječnja 2009. predložio davanje odgovora na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. i na dopis o činjenicama u roku od 30 dana od dana donošenja rješenja predsjednika Općeg suda.
- 15 Dana 2. veljače 2009. Komisija je elektroničkim putem obavijestila Intel da su njezine službe odlučile ne odobriti mu produljenje roka za davanje odgovora na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. ili na dopis o činjenicama. U dopisu od 2. veljače naznačeno je, međutim, da su službe Komisije spremne razmotriti moguće prihvaćanje zakašnjelog podneska uz uvjet da Intel svoja očitovanja podnese do 5. veljače 2009. Naposljetku, Komisija je ocijenila da nije obvezna prihvatiti zahtjev za saslušanje podnesen izvan roka i da njezine službe ne smatraju potrebnim organizirati ga radi dobrog odvijanja upravnog postupka.
- 16 Dana 3. veljače 2009. Intel je povukao svoj glavni tužbeni zahtjev u predmetu T-457/08 te je isti brisan iz upisnika rješenjem predsjednika petog vijeća Općeg suda od 24. ožujka 2009.
- 17 Dana 5. veljače 2009. Intel je dostavio podnesak koji je sadržavao očitovanja na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. te na dopis o činjenicama koji je označio kao „odgovor na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku [iz 2008.]“ i kao „odgovor na [dopis o činjenicama]“.
- 18 Dana 10. veljače 2009. Intel je uputio dopis službeniku za saslušanja tražeći održavanje saslušanja o dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. Službenik za saslušanja odbio je taj zahtjev dopisom od 17. veljače 2009.
- 19 Dana 13. svibnja 2009. Komisija je donijela Odluku C (2009) 3726 *final*, koja se odnosi na postupak primjene članka 82. [UEZ-a] i članka 54. Sporazuma o EGP-u EEE (predmet COMP/C-3/37.990 – Intel) (u daljnjem tekstu: pobijana odluka), čiji je sažetak objavljen u *Službenom listu Europske unije* (SL C 227, str. 13.).

II – Pobijana odluka

- 20 Prema pobijanoj odluci, Intel je u razdoblju od listopada 2002. i prosinca 2007. počinio jedinstvenu i kontinuiranu povredu članka 82. UEZ-a i članka 54. Sporazuma o Europskom gospodarskom prostoru (EGP), provodeći strategiju s ciljem isključivanja svog konkurenta AMD-a s tržišta CPU-ova arhitekture x86 (u daljnjem tekstu: CPU x86).

A – Predmetno tržište

- 21 Proizvodi obuhvaćeni pobijanom odlukom su mikroprocesori. Procesor je osnovna komponenta svakog računala kako za opće performanse sustava tako i za njegove ukupne troškove. Često se smatra „mozgom“ računala. Proizvodnja CPU-ova zahtijeva skupa postrojenja na bazi najnovije tehnologije.
- 22 CPU-ovi koji se koriste u računalima mogu se podijeliti na dvije vrste: CPU-ovi x86 i CPU-ovi temeljeni na nekoj drugoj arhitekturi. Arhitektura x86 je norma koju je Intel osmislio za svoje CPU-ove. Ona omogućava funkcioniranje operativnih sustava Windows i Linux. Windows je osobito

vezan ukupnošću komandi x86. Do 2000. postojalo je više proizvođača CPU-ova x86. Međutim, većina njih je kasnije napustila tržište. U pobijanoj se odluci ističe da su nakon tog vremena Intel i AMD bili praktično jedini poduzetnici koji proizvode CPU-ove x86.

- 23 U svojoj istrazi Komisija je došla do zaključka prema kojem tržište predmetnih proizvoda nije veće od tržišta CPU-ova x86. U pobijanoj se odluci ne izjašnjava o pitanju postoji li jedinstveno tržište CPU-ova x86 za sva računala ili treba praviti razliku između triju odvojenih tržišta CPU x86, tržišta za uredska računala, prijenosna računala i poslužitelje. Prema pobijanoj odluci zaključci o vladajućem položaju ne bi se razlikovali s obzirom na tržišni udio Intela u svakom od tih segmenata.
- 24 U zemljopisnom smislu tržište je definirano kao globalno.

B – Vladajući položaj

- 25 Komisija je u pobijanoj odluci ustvrdila da je u razdoblju od deset godina koje su bile predmet istrage (od 1997. do 2007.) Intel imao oko 70% ili više tržišnog udjela. K tome, prema pobijanoj odluci, postoje znatne prepreke za ulazak i širenje na tržištu CPU-ova x86. Te su prepreke rezultirale nepovratnim ulaganjima u istraživanje i razvoj, intelektualno vlasništvo i postrojenja potrebna za proizvodnju CPU-ova x86. Prema tome, konkurenti Intela, uz iznimku AMD-a, napustili su tržište ili su zadržali samo zanemariv tržišni udio.
- 26 Oslanjajući se na tržišni udio Intela i prepreke za ulazak i širenje na tržištu o kojemu je riječ, Komisija u pobijanoj odluci zaključuje da je Intel uživao vladajući položaj na tom tržištu najmanje u razdoblju obuhvaćenom navedenom odlukom, to jest između listopada 2002. i prosinca 2007.

C – Zloporaba i novčana kazna

- 27 U pobijanoj se odluci opisuju dva načina postupanja Intela prema njegovim poslovnim partnerima: uvjetovani rabati i „neprikrivena ograničenja“ (*naked restrictions*).
- 28 Kao prvo, prema pobijanoj odluci, Intel je odobravao rabate četirima OEM-ovima, u predmetnom slučaju Dellu, Lenovu, HP-u i NEC-u, uz uvjet da od njega kupuju sve ili gotovo sve svoje CPU-ove x86. Također je odobravao plaćanja MSH-u, uz uvjet da prodaje isključivo računala opremljena njegovim CPU-om x86.
- 29 U pobijanoj se odluci zaključuje da uvjetovani rabati koje je odobravao Intel predstavljaju rabate za vjernost. Što se tiče uvjetovanih plaćanja Intela MSH-u u pobijanoj se odluci zaključuje da je gospodarski mehanizam tih plaćanja istovrijedan onomu kod uvjetovanih rabata odobranih OEM-ovima.
- 30 K tome, u pobijanoj odluci ponuđena je gospodarska analiza mogućnosti da se rabatima s tržišta istisne konkurent jednako učinkovit kao Intel (*as efficient competitor test*, u daljnjem tekstu: test AEC) ne zauzimajući time vladajući položaj. Konkretno, u analizi je utvrđena cijena prema kojoj konkurent jednako učinkovit kao Intel može ponuditi svoje CPU-ove kako bi OEM-u nadoknadio gubitak rabata koji mu je odobrio Intel. Istovrsna analiza provedena je u pogledu plaćanja koja je Intel odobrio MSH-u.
- 31 Na temelju dokaza koje je prikupila, Komisija je došla do zaključka prema kojem su uvjetovani rabati i plaćanja koje je odobravao Intel imali za posljedicu učvršćenje vjernosti strateških OEM-ova i MSH-a. Te su prakse, prema mišljenju Komisije, imale dodatne učinke jer su znatno umanjile sposobnost konkurenata da se upuste u tržišno natjecanje oslanjajući se na vrijednost svojih CPU-ova x86. Protutržišno postupanje Intela tako je pridonijelo sužavanju izbora potrošača i slabijem poticanju inovacija.

- 32 Kao drugo, u pogledu neprikrivenih ograničenja, Komisija smatra da je Intel odobravao plaćanja trima OEM-ovima, i to HP-u, Aceru i Lenovu, uz uvjet da odgode ili otkažu stavljanje na tržište proizvoda opremljenih AMD-ovim CPU-om (u daljnjem tekstu: AMD-ovi CPU-ovi) i/ili ograniče distribuciju tih proizvoda. U pobijanoj se odluci također zaključuje da je takvo Intelovo postupanje uzrokovalo izravnu štetu konkurentima te da ne pripada normalnom tržišnom natjecanju koje je zasnovano na zaslugama.
- 33 Komisija u pobijanoj odluci zaključuje da je svako od spornih postupanja Intela prema gore navedenim OEM-ovima i MSH-u zloporaba u smislu članka 82. UEZ-a, ali i da se sve te zloporabe mogu uključiti u okvir cjelokupne strategije koja je imala za cilj s tržišta CPU-ova x86 istisnuti AMD, jedinog važnog Intelovog konkurenta. Te zloporabe, prema mišljenju Komisije, stoga čine jedinstvenu povredu u smislu članka 82. UEZ-a.
- 34 Primjenjujući Smjernice o metodi za utvrđivanje novčanih kazni koje se propisuju u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe br. 1/2003 (SL 2006, C 210, str. 2.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 58.; u daljnjem tekstu: Smjernice iz 2006.), Komisija je tužitelju izrekla novčanu kaznu u iznosu od 1,06 milijardi eura (u pogledu izračuna novčane kazne vidjeti točke 1554. do 1558.).

D – Izreka

- 35 Izreka pobijane odluke glasi:

„Članak 1.

Intel [...] je u razdoblju od listopada 2002. do prosinca 2007. počinio jedinstvenu i kontinuiranu povredu članka 82. [UEZ-a] i članka 54. Sporazuma o EGP-u provođenjem strategije koja je imala za cilj istiskivanje konkurenata s tržišta CPU-ova x86 i koja se sastojala u:

- (a) odobravanju rabata Dellu u razdoblju od prosinca 2002. do prosinca 2005., čija je visina uvjetovana time da Dell od Intela kupuje sve svoje CPU-ove x86;
- (b) odobravanju rabata HP-u u razdoblju od studenoga 2002. do svibnja 2005., čija je visina uvjetovana time da HP od Intela kupuje najmanje 95% CPU-ova x86 za svoja uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima;
- (c) odobravanju rabata NEC-u u razdoblju između listopada 2002. i prosinca 2005., čija je visina uvjetovana time da NEC od Intela kupuje najmanje 80% CPU-ova x86 za svoja osobna računala;
- (d) odobravanju rabata Lenovu između siječnja i prosinca 2007., čija je visina uvjetovana time da Lenovo od Intela kupuje sve CPU-ove x86 za svoja prijenosna računala;
- (e) odobravanju plaćanja [MSH-u] u razdoblju od listopada 2002. do prosinca 2007., čija je visina uvjetovana time da [MSH] prodaje isključivo računala opremljena Intelovim CPU-ovima x86;
- (f) odobravanju plaćanja HP-u u razdoblju između studenoga 2002. i svibnja 2005. uz uvjet da: i) HP svoja uredska računala opremljena AMD-ovim CPU-om x86 i namijenjena poslovnim korisnicima u većoj mjeri usmjeri prema malim i srednjim poduzetnicima i klijentima iz vladinog, obrazovnog i zdravstvenog sektora nego prema velikim poduzetnicima; ii) HP zabrani svojim partnerima u distribuciji da skladište njegova uredska računala opremljena AMD-ovim CPU-om x86 i namijenjena poslovnim korisnicima tako da ta računala klijentima budu dostupna isključivo po narudžbi kod HP-a (bilo izravno bilo putem HP-ovih partnera u distribuciji koji izvršavaju

funkciju trgovačkih zastupnika); iii) HP odgodi za šest mjeseci stavljanje na tržište svog uredskog računala opremljenog AMD-ovim CPU-om x86 i namijenjenog poslovnim korisnicima u regiji [Europa, Bliski istok i Afrika];

- (g) odobravanju plaćanja Aceru u razdoblju između rujna 2003. i siječnja 2004., uz uvjet da Acer odgodi stavljanje na tržište svog prijenosnog računala opremljenog AMD-ovim CPU-om x86;
- (h) odobravanju plaćanja Lenovu u razdoblju između lipnja i prosinca 2006., uz uvjet da Lenovo odgodi i naposljetku otkáže stavljanje na tržište svojih prijenosnih računala opremljenih AMD-ovim CPU-om x86.

Članak 2.

Za povredu naznačenu u članku 1. Intelu se izriče novčana kazna u iznosu od 1.060.000.000 eura [...]

Članak 3.

Intel [...] je dužan odmah prestati s počinjenjem povrede navedene u članku 1., ako to već nije učinio.

Intel [...] je dužan suzdržati se od ponavljanja djelovanja ili postupaka navedenih u članku 1. te od svih djelovanja ili postupaka koji imaju istovjetan ili istovrijedan predmet ili učinak.

[...]“

Postupak i zahtjevi stranaka

- 36 Predmetni postupak pokrenut je 22. srpnja 2009. tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda.
- 37 Podneskom zaprimljenim u tajništvu Općeg suda 14. listopada 2009., AMD je zatražio intervenciju u ovaj postupak na strani Komisije. Dana 16. studenoga 2009. AMD je, međutim, obavijestio Opći sud da povlači svoj zahtjev za intervenciju. Stoga je rješenjem predsjednika osmog vijeća Općeg suda od 5. siječnja 2010. AMD brisan iz predmeta kao podnositelj predmetnog zahtjeva.
- 38 Podneskom zaprimljenim u tajništvu Općeg suda 30. listopada 2009. Union fédérale des consommateurs – Que choisir (UFC – Que choisir) (u daljnjem tekstu: UFC) zatražio je intervenciju u ovaj postupak na strani Komisije. Rješenjem od 7. lipnja 2010. predsjednik osmog vijeća Općeg suda odobrio je zatraženu intervenciju. Dopisom zaprimljenim u tajništvu Općeg suda 22. rujna 2010. UFC je obavijestio Opći sud da odustaje od podnošenja intervjenskog podneska, ali da će tijekom rasprave iznijeti svoja usmena očitovanja.
- 39 Podneskom zaprimljenim u tajništvu Općeg suda 2. studenoga 2009., Association for Competitive Technology (u daljnjem tekstu: ACT) zatražio je intervenciju u ovaj postupak na strani Intela. Rješenjem od 7. lipnja 2010. predsjednik osmog vijeća Općeg suda odobrio je zatraženu intervenciju. ACT je u za to određenom roku podnio svoj intervjenski podnesak na koji su glavne stranke podnijele svoja očitovanja.
- 40 Budući da je sastav vijeća Općeg suda u međuvremenu izmijenjen te je sudac izvjestitelj imenovan u sedmo vijeće, ovaj je predmet dodijeljen tom vijeću.
- 41 Odlukom od 18. siječnja 2012. Opći sud je, u skladu s člankom 14. stavkom 1. i člankom 51. stavkom 1. svog Poslovnika, predmet uputio sedmom proširenom vijeću.

- 42 Na temelju izvještaja suca izvjestitelja Opći sud je odlučio otvoriti usmeni dio postupka te je, u okviru mjera upravljanja postupkom predviđenih člankom 64. Poslovnika, strankama uputio određena pitanja pisanim putem te zatražio od tužitelja i Komisije podnošenje određenih dokumenata. Tužitelj, Komisija i ACT odgovorili su na pitanja upućena pisanim putem i podnijeli zatražene dokumente u za to određenom roku.
- 43 Iako je odgovor UFC-a na jedno od pitanja Općeg suda stigao u tajništvo Općeg suda izvan roka propisanog odlukom od 1. lipnja 2012. predsjednik sedmog vijeća odlučio je taj odgovor uvrstiti u spis.
- 44 Rješenjem od 16. travnja 2012. Opći sud je, sukladno članku 65. točki (b), članku 66. stavku 1. i članku 67. stavku 3. podstavku 2. Poslovnika, naložio Komisiji da dostavi povjerljivu verziju interne bilješke s ispitivanja gospodina D1 [*povjerljivo*] iz Della, koje su agenti Komisije proveli 23. kolovoza 2006. Komisija je predala traženi dokument u za to određenom roku. U početnoj fazi postupka taj dokument nije proslijeđen ni tužitelju ni intervenijentima.
- 45 Intel i Komisija zatražili su da se intervenijentima ne priopćavaju određeni povjerljivi dijelovi njihovih pismena i priloga tim pismenima, uključujući odgovore na pitanja koja je pisanim putem uputio Opći sud. Priopćavanje intervenijentima pismena i priloga ograničeno je na verzije koje nisu povjerljive, a koje su pripremili tužitelj i Komisija. Intervenijenti nisu u tom pogledu imali primjedbi.
- 46 Dana 7. lipnja 2012. tužitelj, Komisija i ACT prisustvovali su neformalnom razgovoru o povjerljivom postupanju s određenim podacima i organizaciji rasprave, održanom u prisutnosti pet članova sedmog proširenog vijeća.
- 47 U dopisu zaprimljenom u tajništvu Općeg suda 2. srpnja 2012. tužitelj je naznačio da je više zainteresiranih OEM-ova te MSH i AMD postiglo međusobni sporazum o otkrivanju podataka koji ih se tiču, a koji su, uz određene iznimke, prethodno označeni kao povjerljivi u dijelu rasprave otvorenom za javnost i javnoj verziji buduće presude.
- 48 Tijekom rasprave održane od 3. do 6. srpnja 2012., s koje je dijelom isključena javnost, saslušana su izlaganja stranaka i njihovi odgovori na usmena pitanja Općeg suda.
- 49 Rješenjem od 29. siječnja 2013. ponovno je otvoren usmeni dio postupka. U okviru mjera upravljanja postupkom Opći sud je, prethodno saslušavši Komisiju koja nakon savjetovanja s Dellom nije uložila prigovor, priopćio tužitelju i intervenijentima cjelovit tekst interne bilješke s ispitivanja gospodina D1 [*povjerljivo*] iz Della, te ih pozvao da podnesu svoja očitovanja o dijelovima navedene bilješke koji im nisu prethodno proslijeđeni. Tužitelj i ACT postupili su po zahtjevu u za to određenom roku. UFC nije u tom roku podnio svoja očitovanja. Opći sud je potom pozvao Komisiju da odgovori na očitovanja tužitelja. Komisija je pravovremeno postupila po tom zahtjevu. Opći sud je također pozvao tužitelja i Komisiju da odgovore na očitovanja ACT-a, što su oni učinili u za to određenom roku. Usmeni dio postupka zatvoren je 6. svibnja 2013.
- 50 Tužitelj, kojeg podržava ACT, zahtijeva od Općeg suda da:
- u cijelosti ili djelomično poništi pobijanu odluku;
 - podredno, poništi ili bitno smanji iznos izrečene novčane kazne;
 - naloži Komisiji snošenje troškova.
- 51 Komisija zahtijeva od Općeg suda da:
- odbije tužbu;

- naloži tužitelju snošenje troškova;
- naloži ACT-u snošenje troškova vezanih uz njegovu intervenciju.

52 UFC se u bitnom pridružuje zahtjevima Komisije i traži da se tužitelju naloži snošenje troškova.

Pravo

I – *Dopuštenost određenih priloga*

- 53 Komisija ističe da su određeni dokumenti koje je tužitelj priložio tužbi, a koji se odnose na svjedočenja pred sudom u Delawareu pred kojim je pokrenut američki postupak (u daljnjem tekstu: sud u Delawareu, vidjeti točku 11. ove presude), nedopušteni na temelju članka 43. stavka 5. Poslovnika, kojim je predviđeno da se „tajništvu podnosi cjelovit dokazni element ili dokument ili njegova cjelovita preslika ako su zbog opsežnosti dokaznih elemenata ili dokumenata aktu priloženi samo izvaci“.
- 54 Komisija naglašava da tužitelj nije dostavio ni zaveo u upisnik priloge o iskazima koji su dani pred sudom u Delawareu. Komisija, k tome, ističe da je za neke od tih svjedočenja tužitelj umjesto cjelovitog transkripta dostavio samo njegove dijelove.
- 55 Prije svega, potrebno je odbiti argumentaciju Komisije u odnosu na svjedočenja za koja je dostavljen cjelovit transkript, ali bez priloga. Naime, prema članku 43. stavku 5. Poslovnika, dostatno je tajništvu podnijeti cjelovit dokument. Tim se člankom ne zahtijeva da se tajništvu podnesu i svi ostali dokumenti na koje se poziva dokument priložen postupovnom aktu. Ako pojedini dijelovi svjedočenja na koje se oslanja tužitelj nisu razumljivi bez uvida u dokumente na koje se svjedoci pozivaju, to može imati utjecaja samo na dokaznu vrijednost dijelova svjedočenja o kojima je riječ. Isto, međutim, ne može dovesti u pitanje dopuštenost dokaza o svjedočenjima koje je tužitelj priložio tužbi.
- 56 Što se tiče svjedočenja za koje je tužitelj u prilogu svojih očitovanja dostavio samo dijelove transkripta, valja istaknuti sljedeće.
- 57 Iako članak 43. stavak 5. Poslovnika treba tumačiti na način da obvezuje stranke da tajništvu dostave cjelovitu verziju svih dokumenata čije su dijelove dostavili u prilogu postupovnog akta, povreda te obveze u svakom je slučaju otklonjiva.
- 58 U tom pogledu valja primijetiti da je, sukladno članku 57. točki (d) Praktičnih uputa za stranke koje je Opći sud donio 5. srpnja 2007. (SL L 232, str. 7.), kako su izmijenjene, čak i nepodnošenje priloga navedenih u popisu otklonjivo. Podnošenje samo jednog dijela umjesto cjelovitog dokumenta tim više je otklonjiva pogreška.
- 59 U predmetnom slučaju Opći je sud, u okviru mjere upravljanja postupkom, zatražio od tužitelja da podnese cjelovite verzije svih svjedočenja za koje je dostavio samo dijelove i nije podnio cjelovitu verziju tajništvu. Tužitelj je udovoljio tom zahtjevu u za to određenom roku, a Opći sud Komisiji pružio priliku da podnese svoja pisana očitovanja o tim dokumentima.
- 60 Stoga valja odbiti argument Komisije prema kojem su određeni dokumenti koje je dostavio tužitelj nedopušteni na temelju članka 43. stavka 5. Poslovnika.

II – Tužbeni zahtjev za poništenje pobijane odluke

A – Horizontalna pitanja u pogledu pravnih ocjena Komisije

1. Teret i traženi standard dokazivanja

- 61 Tužitelj se poziva na sudsku praksu Suda Europske unije i osobito naglašava da predmeti u području tržišnog natjecanja iste naravi poput ovog predmeta imaju kaznenopravni karakter, što znači da zahtijevaju viši standard dokazivanja uz primjenu presumpcije nevinosti.
- 62 Sukladno članku 2. Uredbe br. 1/2003, u svakom postupku koji se odnosi na primjenu članka 82. UEZ-a teret dokazivanja povrede tog članka je na stranci ili tijelu koje prijavljuje tu povredu, to jest u predmetnom slučaju na Komisiji. K tome, prema ustaljenoj sudskoj praksi, postojanje sumnje na strani suda treba ići u korist poduzetnika na kojeg se odnosi odluka o utvrđenju povrede. Sud, prema tome, ne može zaključiti da je Komisija dokazala postojanje predmetne povrede u skladu s pravnim standardima ako o tom pitanju kod njega još uvijek postoji sumnja, osobito kada je riječ o postupku po tužbi za poništenje odluke kojom se izriče novčana kazna (presuda Općeg suda od 8. srpnja 2004., JFE Engineering i dr./Komisija, T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00, Zb., str. II-2501., u daljnjem tekstu: presuda JFE, t. 177., i presuda od 12. srpnja 2011., Hitachi i dr./Komisija, T-112/07, Zb., str. II-3871., t. 58.).
- 63 Naime, u toj situaciji potrebno je voditi računa o načelu presumpcije nevinosti onako kako proizlazi iz članka 6. stavka 2. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (ECHR), potpisane u Rimu 4. studenoga 1950., i članka 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima. Uzimajući u obzir narav predmetnih povreda te vrstu i težinu kazni koje su za njih zapriječene, načelo presumpcije nevinosti primjenjuje se osobito u postupcima o povredama pravila o tržišnom natjecanju mjerodavnih za poduzetnike zbog kojih se mogu izreći novčane ili dnevne kazne (presude Suda od 8. srpnja 1999., Hüls/Komisija, C-199/92 P, Zb., str. I-4287., t. 149. i 150., i Montecatini/Komisija, C-235/92 P, Zb., str. I-4539., t. 175. i 176., te presuda JFE, već citirana u t. 61. gore, t. 178.).
- 64 Iako je potrebno da Komisija ponudi precizne i usklađene dokaze na kojima će se temeljiti čvrsto uvjerenje o tome da je povreda počinjena, važno je naglasiti da svaki od dokaza koje je Komisija podnijela ne mora nužno zadovoljiti te kriterije u odnosu na svaki element povrede. Prema sudskoj praksi u pogledu primjene članka 81. UEZ-a, dovoljno je da skup indicija na koje se institucija poziva, ocijenjenih zajedno, odgovara tom zahtjevu (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 15. listopada 2002., Limburgse Vinyl Maatschappij i dr./Komisija, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P, Zb., str. I-8375., t. 513. do 523.). To se načelo primjenjuje i u predmetima koji se tiču primjene članka 82. UEZ-a (presuda Općeg suda od 1. srpnja 2010., AstraZeneca/Komisija, T-321/05, Zb., str. II-2805., u daljnjem tekstu: presuda AstraZeneca, t. 477.).
- 65 U pogledu dokazne snage dokaza koje je ponudila Komisija, valja razlikovati dvije situacije.
- 66 S jedne strane, kada Komisija utvrdi povredu pravila o tržišnom natjecanju oslanjajući se na pretpostavku da se utvrđene činjenice ne mogu objasniti drukčije nego postojanjem protutržišnog postupanja, sud Unije poništiti će odluku o kojoj je riječ ako zainteresirani poduzetnici ponude argumente koji bacaju drukčije svjetlo na činjenice koje je utvrdila Komisija dopuštajući na taj način još jedno prihvatljivo objašnjenje činjenica koje je Komisija uzela u obzir pri zaključivanju o postojanju povrede. U takvom se slučaju, naime, ne može smatrati da je Komisija dokazala postojanje povrede prava tržišnog natjecanja (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 28. ožujka 1984., Compagnie royale asturienne des mines i Rheinzink/Komisija, 29/83 i 30/83, Zb., str. 1679., t. 16., i presudu Suda od 31. ožujka 1993., Ahlström Osakeyhtiö i dr./Komisija, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 i C-125/85 do C-129/85, Zb., str. I-1307., t. 126. i 127.).

- 67 S druge strane, kada Komisija odluku temelji na dokaznim elementima koji su načelno dostatni za utvrđenje postojanja povrede, predmetnom poduzetniku nije dovoljno pozvati se na mogućnost postojanja okolnosti koja može utjecati na dokaznu vrijednost tih elemenata kako bi na Komisiju prešao teret dokazivanja da ta okolnost nije mogla utjecati na njihovu dokaznu vrijednost. Suprotno tome, na predmetnom je poduzetniku da u skladu s pravnim standardima dokaže, s jedne strane, da postoji okolnost na koju se poziva i, s druge strane, da ta okolnost dovodi u pitanje dokaznu vrijednost elemenata na koje se oslanja Komisija, osim ako baš zbog postupanja potonje nije u mogućnosti osigurati takav dokaz (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 15. prosinca 2010., E.ON Energie/Komisija, T-141/08, Zb., str. II-5761., t. 56. i citiranu sudsku praksu).
- 68 U svjetlu prethodnih razmatranja treba ispitati je li Komisija, uzimajući u obzir navode tužitelja, dokazala činjenice sadržane u pobijanoj odluci u skladu s pravnim standardima.

2. Pravna ocjena rabata i plaćanja odobrenih u zamjenu za isključivu opskrbu

- 69 U uvodnoj izjavi 924. pobijane odluke Komisija je ustvrdila da je iznos rabatâ odobrenih Dellu, HP-u, NEC-u i Lenovu bio *de facto* uvjetovan time da navedeni poduzetnici kod Intela zadovoljavaju sve ili gotovo sve svoje potrebe za CPU-ovima x86, barem u određenom segmentu, i da je, prema tome, njihova sloboda izbora bila ograničena. Što se tiče plaćanja odobrenih MSH-u Komisija je u istoj uvodnoj izjavi ustvrdila da su ta plaćanja bila uvjetovana time da MSH prodaje isključivo računala opremljena Intelovim CPU-om x86, čime je bila ograničena njegova sloboda izbora. U uvodnoj izjavi 925. pobijane odluke Komisija je istaknula da su u nedostatku objektivnog opravdanja te činjenice bile dovoljne za dokazivanje povrede članka 82. UEZ-a.
- 70 Tužitelj osporava pravnu ocjenu odobrenih plaćanja koju je izvršila Komisija. U bitnom ističe da je potonja bila dužna pristupiti ocjeni cjelokupnog činjeničnog konteksta kako bi utvrdila da rabati i plaćanja koji se tužitelju stavljaju na teret mogu ograničiti tržišno natjecanje. Prije nego što je zaključila da je dodjela rabata protivna članku 82. UEZ-a, Komisija je trebala dokazati da su ti rabati doista mogli istisnuti konkurente s tržišta na štetu potrošača. Kada je riječ o postupanju u prošlosti, Komisija mora dokazati da su sporni sporazumi doista doveli do istiskivanja konkurenata.
- 71 Komisija ističe da su predmetni rabati predstavljali „rabate za vjernost u smislu sudske prakse u predmetu Hoffmann-La Roche“, kako proizlazi iz presude Suda od 13. veljače 1979., Hoffmann-La Roche/Komisija (85/76, Zb., str. 461., u daljnjem tekstu: presuda Hoffmann-La Roche). Smatra da za postupanje takve vrste nije nužno u svakom pojedinom slučaju utvrditi stvarne ili moguće učinke istiskivanja.

a) Rabati odobreni OEM-ovima u zamjenu za isključivu ili gotovo isključivu opskrbu

1) Pravna ocjena

- 72 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, činjenica da poduzetnik koji uživa vladajući položaj na tržištu vezuje kupce – čak i na njihov zahtjev – obvezom ili obećanjem da će oni sve svoje potrebe ili njihov znatan dio zadovoljavati isključivo kod tog poduzetnika predstavlja zlorabu vladajućeg položaja u smislu članka 82. UEZ-a, bilo da je predmetna obveza ugovorena bez daljnjih uvjeta bilo da se njoj u zamjenu odobrava rabat (presuda Hoffmann-La Roche, već citirana u t. 71. gore, t. 89., presuda Općeg suda od 9. rujna 2010., Tomra Systems i dr./Komisija, T-155/06, Zb., str. II-4361., u daljnjem tekstu: presuda Općeg suda Tomra, t. 208.).
- 73 Isti je slučaj kada navedeni poduzetnik, bez vezivanja kupaca formalnom obvezom, primjenjuje, bilo na temelju ranijih sporazuma s tim kupcima bilo jednostrano, režim rabata za vjernost, to jest rabata vezanih uz okolnost da klijent – koliko god velik ili malen bio iznos njegovih kupnji – sve svoje

potrebe ili njihov znatan dio zadovoljava kod poduzetnika u vladajućem položaju (presuda Hoffmann-La Roche, već citirana u t. 71. gore, t. 89., i presuda Suda od 19. travnja 2012., Tomra Systems i dr./Komisija, C-549/10 P, u daljnjem tekstu: presuda Suda Tomra, t. 70.).

- 74 Kada je riječ o ocjeni o protupravnosti rabata kojeg odobrava poduzetnik u vladajućem položaju, valja razlikovati tri vrste rabata (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 9. studenoga 1983., *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Komisija*, 322/81, Zb., str. 3461., u daljnjem tekstu: presuda Michelin I, t. 71. do 73., i presudu Suda od 15. ožujka 2007., *British Airways/Komisija*, C-95/04 P, Zb., str. I-2331., u daljnjem tekstu: presuda Suda *British Airways*, t. 62., 63., 65., 67. i 68.).
- 75 Kao prvo, sustavi količinskih rabata (u daljnjem tekstu: količinski rabati), vezani isključivo uz količinu proizvoda kupljenih od poduzetnika u vladajućem položaju, općenito se smatraju lišenima isključujućih učinaka zabranjenih člankom 82. UEZ-a. Ako povećanje količine isporučene robe prati niža cijena za dobavljača, potonji doista ima pravo pružiti klijentu pogodnost takvog sniženja u obliku povoljnije cijene. Količinski bi rabati, prema tome, trebali odražavati pomake u učinkovitosti i ekonomiji razmjera koje je ostvario poduzetnik u vladajućem položaju (vidjeti presudu Općeg suda od 30. rujna 2003., *Michelin/Komisija*, T-203/01, Zb., str. II-4071., u daljnjem tekstu: presuda Michelin II, t. 58. i citirana sudska praksa).
- 76 Kao drugo, postoje rabati čije je odobravanje uvjetovano time da klijent sve svoje potrebe ili znatan njihov dio zadovoljava kod poduzetnika u vladajućem položaju. Ta vrsta rabata na koju se Komisija poziva govoreći o „rabatima za vjernost u smislu sudske prakse u predmetu Hoffmann-La Roche“ bit će ubuduće označena kao „rabat za isključivost“. Valja naglasiti da će taj izraz biti upotrijebljen i za rabate koji nisu uvjetovani 100%-tnom opskrbom, nego time da klijent znatan dio svojih potreba zadovoljava kod poduzetnika u vladajućem položaju.
- 77 Takvi rabati za isključivost koje primjenjuje poduzetnik u vladajućem položaju nespojivi su s ciljem nenarušenog tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu jer ne počivaju – osim u iznimnim okolnostima – na gospodarskoj transakciji koja opravdava tu financijsku pogodnost, nego teže tome da kupca liše mogućnosti izbora ili da mu je ograniče u pogledu izvora opskrbe i zapriječe ulazak na tržište drugim proizvođačima (vidjeti u tom smislu presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, t. 90., i presudu Općeg suda Tomra, već citiranu u t. 72. gore, t. 209.). Naime, takvim se rabatima nastoji spriječiti da se klijenti kojima se odobrava financijska pogodnost opskrbljuju kod konkurentskih proizvođača (presuda Hoffmann-La Roche, već citirana u t. 71. gore, t. 90., i presuda Općeg suda Tomra, već citirana u t. 72. gore, t. 210.).
- 78 Kao treće, postoje ostali sustavi rabata kod kojih odobravanje financijske pogodnosti nije izravno uvjetovano isključivom ili gotovo isključivom opskrbom od poduzetnika u vladajućem položaju, nego mehanizam odobravanja rabata može također imati za učinak pridobivanje vjernosti (u daljnjem tekstu: treća vrsta rabata). Ta vrsta rabata osobito obuhvaća sustave rabata koji ovise o ostvarenju pojedinačnih prodajnih ciljeva koji ne predstavljaju rabate za isključivost jer ne sadržavaju nikakvu klauzulu o isključivosti ili o zadovoljenju određenog dijela potreba kod poduzetnika u vladajućem položaju. Kako bi se ispitalo predstavlja li primjena takvog rabata zlorabu vladajućeg položaja, treba ocijeniti sve okolnosti slučaja, osobito kriterije i načine odobravanja rabata, te ispitati nastoji li se njime, pružajući pogodnost koja ne počiva ni na jednoj gospodarskoj transakciji koja je opravdava, lišiti kupca mogućnosti izbora ili mu je ograničiti u pogledu izvora opskrbe, zapriječiti konkurentima ulazak na tržište ili ojačati vladajući položaj narušavanjem tržišnog natjecanja (vidjeti u tom smislu presudu Michelin I, već citiranu u t. 74. gore, t. 73., presudu Suda *British Airways*, već citiranu u t. 74. gore, t. 65. i 67., i presudu Tomra, već citiranu u t. 73. gore, t. 71.).
- 79 Rabati odobreni Dellu, HP-u, NEC-u i Lenovu, koje Komisija osobito navodi u članku 1. točkama (a) i (d) pobijane odluke, rabati su koji pripadaju drugoj vrsti, to jest rabatima za isključivost. Naime, prema tvrdnjama Komisije iznesenima u pobijanoj odluci riječ je o rabatima koji su bili uvjetovani time da

klijent kod Intela zadovoljava, najmanje u određenom segmentu, bilo sve svoje potrebe za CPU-ovima x86, kakav je bio slučaj s Dellom i Lenovom, bilo znatan dio tih potreba, u predmetnom slučaju 95% potreba HP-a i 80% potreba NEC-a.

- 80 Valja istaknuti da, suprotno onomu što tvrdi tužitelj, ocjena o protupravnosti rabata za isključivost ne ovisi o analizi okolnosti slučaja kojom bi se utvrdili mogući učinci istiskivanja.
- 81 Naime, iz presude Hoffmann-La Roche, već citirane u točki 71. gore (t. 89. i 90.), proizlazi da ta vrsta rabata predstavlja zlorabu vladajućeg položaja ako ne postoji objektivno opravdanje za njegovo odobravanje. Sud nije zahtijevao dokaz o mogućnosti ograničavanja tržišnog natjecanja s obzirom na okolnosti slučaja.
- 82 Nadalje, iz presude Michelin I, već citirane u točki 74. gore, i iz presude Suda British Airways, već citirane u istoj točki, proizlazi da je ocjena svih okolnosti slučaja potrebna samo kod treće vrste rabata. Naime, u točki 71. presude Michelin I, već citirane u točki 74. gore, Sud je podsjetio na sudsku praksu prema kojoj rabat kojim se nastoji spriječiti da se klijenti kojima se odobrava financijska pogodnost opskrbljuju kod konkurentnih proizvođača predstavlja zlorabu u smislu članka 82. UEZ-a. Potom je u točki 72. te presude Sud zaključio da sustav rabata o kojem je bila riječ u tom predmetu ne predstavlja ni puki količinski rabat ni sustav koji sadrži klauzulu o isključivosti ili o zadovoljenju određenog dijela potreba kod poduzetnika u vladajućem položaju. Sud je naposljetku u točki 73. iste presude istaknuo da „prema tome“ postoji potreba ispitivanja svih okolnosti slučaja, a osobito kriterija i načina odobravanja rabata.
- 83 U presudi Suda British Airways, već citiranoj u točki 74. gore, Sud je na početku u točki 62. podsjetio na sudsku praksu proizašlu iz presude Hoffmann-La Roche, već citirane u točki 71. gore, te je potom istaknuo razliku između činjenica u osnovi te presude i onih koje su dovele do presude Michelin I, već citirane u točki 74. gore, naglašavajući u točki 65. da se presuda Michelin I ticala rabatâ koji nisu na strani klijenata poduzetnika u vladajućem položaju uključivali nikakvu klauzulu o isključivosti ili o zadovoljenju određenog dijela njihovih potreba kod tog poduzetnika. Zatim je u točki 67. istaknuo da iz sudske prakse proizlazi da treba ocijeniti sve okolnosti slučaja kako bi se utvrdilo je li poduzetnik u vladajućem položaju zlorabio taj položaj primjenjujući sustav rabata „poput onog opisanog u točki 65. ove presude.“ Naposljetku, u točki 68. Sud je zaključio da se potreba za ispitivanjem mogu li rabati proizvesti učinke istiskivanja odnosi na sustav rabata odnosno premija „koji ne predstavlja[ju] ni količinske rabate odnosno premije niti rabate odnosno premije za vjernost u smislu presude Hoffmann-La Roche“.
- 84 Prema tome, sukladno sudskoj praksi, isključivo je u slučaju treće vrste rabata potrebno ispitivati sve okolnosti slučaja, ali ne i u slučaju rabata za isključivost koji pripadaju drugoj vrsti.
- 85 Taj se pristup opravdava činjenicom da rabati za isključivost koje odobrava poduzetnik u vladajućem položaju zbog same svoje naravi mogu dovesti do ograničavanja tržišnog natjecanja.
- 86 Naime, rabatima za isključivost svojstvena je sposobnost obvezivanja klijenata poduzetnika u vladajućem položaju. Činjenica da poduzetnik u vladajućem položaju odobrava rabate u zamjenu za zadovoljavanje svih potreba klijenta ili njihovog znatnog dijela podrazumijeva da taj poduzetnik odobrava financijsku pogodnost kojom nastoji spriječiti da se klijenti opskrbljuju kod konkurentskih proizvođača. Stoga nije potrebno ispitivati okolnosti slučaja kako bi se utvrdilo je li taj rabat namijenjen sprečavanju opskrbe klijenata kod konkurenata.
- 87 Nadalje, valja naglasiti da rabati za isključivost koje odobrava poduzetnik u vladajućem položaju zbog same svoje naravi također mogu dovesti do istiskivanja konkurenata. Naime, financijska pogodnost koja se odobrava kako bi se klijenta potaknulo da sve svoje potrebe ili njihov znatan dio zadovoljava kod poduzetnika u vladajućem položaju podrazumijeva poticanje klijenta da se ne opskrbljuje kod konkurenata tog poduzetnika, u dijelu svoje potražnje koji je obuhvaćen uvjetom isključive opskrbe.

- 88 U tim okolnostima treba istaknuti da do učinka istiskivanja ne dolazi samo onda kada je konkurentima onemogućen pristup tržištu, nego i onda kada je taj pristup otežan (vidjeti u tom smislu presudu Suda Michelin I, već citiranu u t. 74. gore, t. 85., presudu od 17. veljače 2011., TeliaSonera Sverige, C-52/09, Zb., str. I-527., u daljnjem tekstu: presuda TeliaSonera, t. 63., i presudu Michelin II, već citiranu u t. 74. gore, t. 244.). Financijska pogodnost koju odobrava poduzetnik u vladajućem položaju kako bi potaknuo klijenta da se ne opskrbljuje kod njegovih konkurenata, u dijelu potražnje koji je obuhvaćen uvjetom isključive opskrbe, zbog svoje naravi može tim konkurentima otežati pristup tržištu.
- 89 Iako uvjeti isključivosti načelno mogu imati korisne učinke za tržišno natjecanje, tako da u normalnim konkurentskim uvjetima na tržištu njihove učinke treba ocjenjivati u njihovom specifičnom kontekstu (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 28. veljače 1991., Delimitis, C-234/89, Zb., str. I-935., t. 14. do 27.), takva prosudba nije mjerodavna za tržište na kojem je tržišno natjecanje već ograničeno upravo zbog činjenice da je jedan od gospodarskih subjekata u vladajućem položaju (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 6. travnja 1995., BPB Industries i British Gypsum/Komisija, C-310/93 P, Zb., str. I-865., u daljnjem tekstu: presuda Suda BPB Industries i British Gypsum, t. 11., i mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Légera u tom predmetu, Zb., str. I-867., t. 42. do 45.).
- 90 To se rješenje opravdava posebnom odgovornošću poduzetnika u vladajućem položaju da ne nanosi štetu učinkovitom i nenarušenom tržišnom natjecanju na zajedničkom tržištu i činjenicom da u okolnostima u kojima jedan gospodarski subjekt uživa snažan položaj na tržištu uvjeti isključive opskrbe koji zahvaćaju znatan dio kupnji jednog klijenta predstavljaju neprihvatljivu prepreku pristupu tržištu (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 1. travnja 1993., BPB Industries i British Gypsum/Komisija, T-65/89, Zb., str. II-389., u daljnjem tekstu: presuda Općeg suda BPB Industries i British Gypsum, t. 65. do 68.). Naime, u takvom slučaju isključivost opskrbe ima za posljedicu nanošenje dodatne štete konkurentskoj strukturi na tržištu. Stoga pojam zlorabe načelno zahvaća svaku klauzulu o isključivoj opskrbi u korist poduzetnika u vladajućem položaju (vidjeti u tom smislu presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, t. 120., 121. i 123., presudu Suda BPB Industries i British Gypsum, već citiranu u t. 89. gore, t. 11., i mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Légera u tom predmetu, već citirano u t. 89. gore, t. 46. i 47.).
- 91 S druge strane, također je potrebno naglasiti da je snažnom vladajućem položaju, kakav uživa tužitelj, svojstveno to da za dobar dio potražnje ne postoji odgovarajuća alternativa proizvodu kojeg isporučuje poduzetnik u vladajućem položaju. Dobavljač u vladajućem položaju je dakle u velikoj mjeri nezaobilazan poslovni partner (vidjeti u tom smislu presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, t. 41., presudu Suda British Airways, već citiranu u t. 74. gore, t. 75., i presudu Općeg suda Tomra, već citiranu u t. 72. gore, t. 269.). U predmetnom slučaju tužitelj ne osporava tvrdnje iznesene u pobijanoj odluci prema kojima je njegov položaj na tržištu tijekom razdoblja počinjenja povrede o kojoj je riječ u ovom predmetu bio onaj nezaobilaznog poslovnog partnera.
- 92 Iz položaja nezaobilaznog poslovnog partnera proizlazi da će klijenti u svakom slučaju zadovoljavati jedan dio svojih potreba kod poduzetnika u vladajućem položaju (u daljnjem tekstu: nesporan dio). Konkurent poduzetnika u vladajućem položaju nije dakle u mogućnosti ravnopravno se natjecati za cjelovitu opskrbu klijenta, nego samo za dio potražnje koji prelazi nesporan dio (u daljnjem tekstu: sporan dio). Sporani dio je, prema tome, onaj dio potreba klijenta koji se u referentnom razdoblju može realno prenijeti na konkurenta poduzetnika u vladajućem položaju, kako to ističe Komisija u uvodnoj izjavi 1009. pobijane odluke. Rabat za isključivost koji odobrava poduzetnik u vladajućem položaju konkurentu otežava opskrbu klijenata tog poduzetnika njegovim proizvodima. Naime, ako se klijent poduzetnika u vladajućem položaju opskrbljuje kod konkurenta ne poštujući uvjet potpune ili djelomične isključivosti, riskira gubitak ne samo rabata za one jedinice robe koje je kupio od konkurenta, nego i cjelokupnog rabata za isključivost.
- 93 Da bi konkurent poduzetnika u vladajućem položaju dao zanimljivu ponudu nije dovoljno da istakne pogodne uvjete za jedinice robe koje on sam može isporučiti klijentu, nego mu mora ponuditi i naknadu za gubitak rabata za isključivost. S ciljem davanja zanimljive ponude konkurent dakle mora

za sporan dio dati rabat koji poduzetnik odobrava za sve ili znatan dio potreba klijenta, uključujući nesporan dio. Tako rabat za isključivost koji odobrava nezaobilazni poslovni partner strukturno otežava mogućnost da konkurent daje ponudu po zanimljivoj cijeni i, prema tome, da pristupi tržištu. Odobravanje rabata za isključivost omogućava poduzetniku u vladajućem položaju da svoju gospodarsku snagu u nespornom dijelu potražnje klijenta iskoristi kao polugu kojom si osigurava i sporan dio, otežavajući tako konkurentu da pristupi tržištu.

- 94 Naposljetku, valja napomenuti da poduzetnik u vladajućem položaju može opravdati korištenje sustava rabata za isključivost, osobito tako da dokaže da je njegovo postupanje objektivno potrebno ili da se učinak mogućeg isključivanja koji ima taj rabat može dovesti u ravnotežu s prednostima u učinkovitosti od kojih koriste imaju i potrošači ili je čak može i nadići (vidjeti u tom smislu presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, t. 90, presudu Suda British Airways, već citiranu u t. 74. gore, t. 85. i 86., i presudu Suda od 27. ožujka 2012., Post Danmark, C-209/10, u daljnjem tekstu: presuda Post Danmark, t. 40. i 41. i citirana sudska praksa). U predmetnom slučaju, međutim, tužitelj ne iznosi nijedan argument u tom pogledu.

2) Argumenti tužitelja

2.1) Argumenti prema kojima je Komisija bila dužna izvršiti analizu okolnosti slučaja kako bi utvrdila, u najmanju ruku, mogući učinak istiskivanja

- 95 Tužitelj ističe da je Komisija bila dužna izvršiti analizu okolnosti slučaja kako bi utvrdila, u najmanju ruku, mogući učinak istiskivanja.
- 96 Kao prvo, tužitelj se oslanja na točku 73. presude Michelin I, već citirane u točki 74. gore, i na točku 67. presude Suda British Airways, već citirane u istoj točki. Te se točke, međutim, tiču treće vrste rabata i nisu prema tome relevantne u pogledu rabata za isključivost.
- 97 U tom pogledu, valja odbiti argument tužitelja, istaknut tijekom rasprave, prema kojem je Sud u svojoj presudi Tomra, već citiranoj u točki 73. gore, odustao od razlikovanja rabata za isključivost i treće vrste rabata. Sigurno je da se u točki 70. te presude Sud najprije pozvao na rješenje citirano u točki 73. ove presude, prema kojem primjena sustava rabata za vjernost od strane poduzetnika u vladajućem položaju predstavlja zlorabu, zatim dodajući u točki 71. da „[je u] tom pogledu treba[lo] ocijeniti sve okolnosti [...]“. Međutim, kako je s pravom istaknula Komisija, iz konteksta presude proizlazi da Sud, tako postupivši, nije proširio područje primjene analize okolnosti slučaja na rabate za isključivost. Naime, prosudbe u točkama 70. i 71. te presude u kojima je Sud podsjetio na sudske prakse odnose se na ispitivanje trećeg tužbenog razloga koji se nije ticao sustava rabata za isključivost, nego sustava iz treće vrste, to jest sustava individualiziranih retroaktivnih rabata (presuda Suda Tomra, već citirana u t. 73. gore, t. 73., 74., 77. i 78., i mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Mazáka u tom predmetu, t. 27.).
- 98 Kao drugo, tužitelj se poziva na presudu Suda od 14. listopada 2010., Deutsche Telekom/Komisija, C-280/08 P (Zb., str. I-9555., u daljnjem tekstu: presuda Suda Deutsche Telekom, t. 175.), presudu TeliaSonera, već citiranu u točki 88. gore (t. 28.), i presudu Post Danmark, već citiranu u točki 94. gore (t. 26.). U tim je presudama Sud ocijenio da je „potrebno ocijeniti sve okolnosti da bi se utvrdilo je li poduzetnik zlorabio svoj vladajući položaj kako bi primijenio vlastite prakse određivanja cijena [...]“.
- 99 Doseg navedene sudske prakse ograničen je, međutim, na prakse određivanja cijena i ne utječe na pravnu ocjenu rabata za isključivost. Naime, presuda Suda Deutsche Telekom, citirana u prethodnoj točki, i presuda TeliaSonera, već citirana u točki 88. gore, odnosile su se na prakse smanjivanja marži, dok se presuda Post Danmark, već citirana u točki 94. gore, ticala prakse niskih cijena, tako da su ti predmeti bili zaokupljeni praksama određivanja cijena. U ovom predmetu, međutim, nije riječ o takvoj praksi. Što se tiče rabata odobrenih različitim OEM-ovima, prigovor koji je upućen tužitelju u pobijanoj

odluci ne oslanja se na točan iznos rabata i time na cijene koje je primjenjivao tužitelj, nego na činjenicu da je odobravanje rabata bilo uvjetovano isključivom ili gotovo isključivom opskrbom. Različito tretiranje rabata za isključivost i praksi određivanja cijena opravdava se činjenicom da se, za razliku od poticanja na isključivu opskrbu, visina cijene sama po sebi ne može smatrati nedopuštenom.

100 U tom pogledu, također treba odbiti argument tužitelja, istaknut tijekom rasprave, prema kojem se presuda Post Danmark, već citirana u točki 94. gore, odnosi na rabate za vjernost usporedive s onima u predmetnom slučaju. Naime, u tom predmetu, postupak pred Sudom vodio se u pogledu prakse Post Danmarka prema bivšim klijentima njegovog glavnog konkurenta koja se sastojala u primjeni tarife različite u odnosu na onu mjerodavnu za njegove postojeće klijente, pri čemu Post Danmark te znatne razlike u svojim tarifnim uvjetima i rabate nije mogao opravdati razlozima koji se tiču njegovih troškova, zbog čega je takvu praksu dansko tijelo nadležno za tržišno natjecanje ocijenilo kao „glavnu cjenovnu diskriminaciju“ (presuda Post Danmark, već citirana u t. 94. gore, t. 8.). Međutim, prikazani oblik protutržišne prakse ni na koji način nije povezan s rabatom za isključivost. Naprotiv, postupak u okviru kojega je upućen zahtjev za prethodnu odluku ticao se isključivo postojanja zlorabe zbog niskih i selektivnih cijena (presuda Post Danmark, već citirana u t. 94. gore, t. 15. do 17.). Stoga se u odgovoru na prethodno pitanje koje mu je upućeno Sud oglasio isključivo o tome pod kojim se uvjetima određena politika niskih cijena treba smatrati izražajem protupravne prakse istiskivanja koja je protivna članku 82. UEZ-a (presuda Post Danmark, već citirana u t. 94. gore, t. 19.).

101 Stoga ovaj argument tužitelja treba odbiti.

2.2) Argument prema kojem je Komisija bila dužna dokazati stvarne učinke istiskivanja

102 Tužitelj ističe da je Komisija dužna, kada je riječ o postupanju u prošlosti, dokazati stvarne učinke istiskivanja. Smatra da je Komisija pogriješila ne uzevši u obzir nepostojanje stvarnih protutržišnih učinaka njegovih praksi. K tome, tužitelj ističe da je Komisija morala utvrditi uzročnu vezu između praksi koje mu se stavljaju na teret i njihovih učinaka na tržište.

103 Prije svega, treba ustvrditi da, čak i u okviru analize okolnosti slučaja, Komisija mora dokazati samo to da određena praksa može ograničiti tržišno natjecanje (vidjeti u tom smislu presudu Suda Tomra, već citiranu u t. 73. gore, t. 68., i presudu TeliaSonera, već citiranu u t. 88. gore, t. 64.). Mehanizam rabata za isključivost koji odobrava poduzetnik u vladajućem položaju koji je nezaobilazan poslovni partner omogućava mu da nesporni dio potražnje klijenta iskoristi kao polugu kojom si osigurava i sporni dio (vidjeti točku 93. ove presude). Uz postojanje takvog trgovačkog instrumenta nije potrebno analizirati stvarne učinke rabata na tržišno natjecanje (vidjeti u tom smislu presudu Suda Tomra, već citiranu u t. 73. gore, t. 79.).

104 Nadalje, s obzirom na to da nije potrebno dokazati stvarne učinke rabata, nužno proizlazi da Komisija također ne mora dokazati uzročnu vezu između praksi koje se stavljaju na teret i njihovih stvarnih učinaka na tržište. Tako okolnost na koju se poziva tužitelj, prema kojem su se klijenti kod njega isključivo opskrbljivali iz trgovačkih razloga potpuno nezavisnih od rabata, pod pretpostavkom da je dokazana, ne dovodi u pitanje mogućnost da ti rabati potaknu klijente na isključivu opskrbu.

105 Naposljetku, valja naglasiti da Komisija tim više nije dužna dokazati ni izravnu štetu za potrošače ni uzročnu vezu između takve štete i prakse koja se osporava pobijanom odlukom. Naime, iz sudske prakse proizlazi da člankom 82. UEZ-a nisu obuhvaćene samo prakse koje potrošačima mogu uzrokovati izravnu štetu, nego i one koje im uzrokuju štetu ugrožavanjem strukture učinkovitog tržišnog natjecanja (presuda Suda British Airways, već citirana u t. 74. gore, t. 106.).

2.3) Argument o nepostojanju formalnih obveza

106 Tužitelj ističe da rabati o kojima je riječ u ovom predmetu ne sadržavaju obvezu isključive opskrbe koja je formalne ili prinudne naravi. Međutim, iz presude Hoffmann-La Roche, već citirane u točki 71. gore (t. 89.), proizlazi da poduzetnik u vladajućem položaju zlorabljuje taj položaj ako primjenjuje sustav rabata za isključivost čak i „bez vezivanja kupaca formalnom obvezom“. U tom pogledu Komisija s pravom naglašava da protutržišno poticanje rabatima za isključivost ne proizlazi iz nametanja formalne obveze isključive ili gotovo isključive opskrbe kod poduzetnika u vladajućem položaju, nego iz financijskih pogodnosti koje se pružaju odnosno nepogodnosti koje se izbjegavaju tim kupnjama. Tako je dovoljno da poduzetnik u vladajućem položaju svom klijentu naznači na vjerodostojan način da odobravanje financijske pogodnosti ovisi o isključivoj ili gotovo isključivoj opskrbi.

2.4) Argument o relevantnosti iznosa rabata

107 Tužitelj tvrdi da je Komisija propustila uzeti u obzir visinu rabatâ koje je odobrio OEM-ovima u zamjenu za isključivu ili gotovo isključivu opskrbu i da je nelogično kažnjavanje zbog rabata u neznatnom iznosu (naprimjer 1 USD) koje AMD može nadvisiti.

108 Međutim, kako Komisija pravilno ističe, u pobijanoj odluci nije osporavana visina rabata nego isključivost u zamjenu za koju su rabati odobreni. Prema tome, bitno je samo to da rabati mogu potaknuti klijenta na isključivu opskrbu, neovisno o tome je li konkurentski dobavljač mogao klijentu ponuditi naknadu za gubitak rabata u slučaju promjene dobavljača.

109 Stoga nije potrebno ispitivati može li, u potpuno teorijskom primjeru rabata u iznosu od 1 USD koji je istaknuo tužitelj, takav minimalni rabat potaknuti klijenta na poštovanje uvjeta isključive opskrbe. Naime, u predmetnom slučaju Komisija je dokazala u skladu s pravnim standardima da je tužitelj OEM-ovima odobravao rabate koji su dosegali iznose u milijunima USD godišnje. Komisija je, k tome, dokazala u skladu s pravnim standardima da su ti rabati odobravani, makar dijelom, u zamjenu za isključivu opskrbu (vidjeti točke 444. do 584., 673. do 798., 900. do 1017., 1145. do 1208. i 1381. do 1502. ove presude). Ti su elementi dovoljni da bi se zaključilo kako su rabati za isključivost koji se osporavaju pobijanom odlukom mogli potaknuti OEM-ove na isključivu opskrbu.

2.5) Argument o relevantnosti trajanja

110 Prema mišljenju tužitelja, potrebno je uzeti u obzir kratko trajanje njegovih ugovora o opskrbi te činjenicu da su pojedini ugovori mogli biti raskinuti uz otkazni rok od 30 dana.

111 Taj argument također treba odbiti. U tom pogledu valja podsjetiti da svaka financijska pogodnost uvjetovana isključivom opskrbom načelno predstavlja dodatnu povredu strukture tržišnog natjecanja i ima se, prema tome, smatrati protupravnom kada je upotrebljava poduzetnik u vladajućem položaju (vidjeti točku 90. ove presude).

112 Što se tiče argumenta o mogućem raskidu pojedinih ugovora u kratkom otkaznom roku, valja naglasiti da pravo na raskid ugovora uopće ne predstavlja prepreku njegovoj stvarnoj primjeni, toliko dugo dok nije upotrebljena mogućnost raskida (presuda Općeg suda BPB Industries i British Gypsum, već citirana u t. 90. gore, t. 73.).

113 S druge strane, valja naglasiti to da u predmetnom slučaju ukupno trajanje primjene rabata za isključivost za sve OEM-ove i za MSH-a nije bilo kratko. Naime, riječ je o trajanju raspona od oko godinu dana u slučaju Lenova, do pet godina u slučaju MSH-a. U tim okolnostima treba istaknuti da poticanje klijenata na zadovoljavanje svih ili gotovo svih njihovih potreba kod poduzetnika u

vladajućem položaju traje onoliko dugo koliko i posljednji sporazum o rabatima za isključivost, neovisno o tome je li sklopljen jedan ugovor na dulje vrijeme ili više uzastopnih ugovora u kratkom trajanju (vidjeti također točku 195. ove presude).

2.6) Argument o neznatnom dijelu tržišta na koji se odnosi osporavano postupanje

- 114 Tužitelj ističe da je Komisija trebala uzeti u obzir činjenicu da su se prakse osporavane u pobijanoj odluci odnosile samo na neznatan dio tržišta CPU-ova x86, to jest između 0,3 i 2% godišnje.
- 115 Najprije treba istaknuti da je takav argument, iz razloga koji će biti izneseni u točkama 187. do 194. ove presude, činjenično neutemeljen jer je metoda izračuna koju je upotrijebio tužitelj da bi došao do tih broji pogrešna.
- 116 Nadalje, eventualna neznatnost dijelova tržišta na koje se odnose sporne prakse ne može činiti relevantan argument. Naime, s obzirom na to da je riječ o postupanjima poduzetnika u vladajućem položaju na tržištu na kojem je zbog tog položaja već oslabljena konkurentna struktura, svako dodatno ograničenje te strukture može predstavljati zlorabu vladajućeg položaja (presuda Hoffmann-La Roche, već citirana u t. 71. gore, t. 123.) Sud je stoga odbio primijeniti kriterij „osjetljivosti“ odnosno prag *de minimis* u svrhu primjene članka 82. UEZ-a (mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Mazáka u predmetu Suda Tomra, već citirano u t. 97. gore, t. 17.).
- 117 K tome, klijenti koji se nalaze na blokiranom dijelu tržišta moraju imati mogućnost iskoristiti svaku moguću razinu konkurentnosti, dok se konkurenti moraju moći na čitavom tržištu, a ne samo na jednom njegovom dijelu, upustiti u tržišno natjecanje zasnovano na zaslugama (presuda Suda Tomra, već citirana u t. 73. gore, t. 42. i 46.). Poduzetnik u vladajućem položaju ne može stoga opravdati odobravanje rabata za isključivost pojedinim klijentima činjenicom da su konkurenti i dalje u mogućnosti opskrbljivati druge klijente.
- 118 Iz navedenog proizlazi da ovaj argument tužitelja treba odbiti.
- 119 Taj zaključak ne može biti doveden u pitanje time što je u presudi Suda Tomra, već citiranoj u točki 73. gore (t. 41. do 45.), taj sud potvrdio prosudbu Općeg suda prema kojoj je dio tržišta blokirano u tom predmetu bio „znatan“. U okviru te prosudbe nije iznesena tvrdnja o tome da je učinak istiskivanja nemoguć ako je blokirano samo neznatan dio tržišta. U tom pogledu, treba istaknuti da iz presude Općeg suda Tomra, već citirane u točki 72. gore (t. 243.), proizlazi da je taj sud ustanovio da „čak i uz prihvaćanje tvrdnje tužitelja prema kojoj je blokiranje neznatnog dijela potražnje navažno, daleko od toga da je u predmetnom slučaju taj dio bio neznatan“. Opći sud, prema tome, nije zauzeo stajalište o točnosti te tvrdnje.
- 120 Sudu je bilo dovoljno potvrditi utvrđenje Općeg suda prema kojem je u tom predmetu bio blokirano znatan dio tržišta, što ne treba smatrati njegovom ocjenom o tome da blokiranje znatnog dijela tržišta predstavlja nužan preduvjet za utvrđenje zlorabe. K tome, Sud je izriječno ustvrdio u presudi Tomra, već citiranoj u točki 73. gore (t. 46.), da je za primjenu članka 82. UEZ-a bilo nužno odrediti precizan prag za blokiranje tržišta prelaskom kojega se sporne prakse trebaju smatrati protupravnima te da je, „u svakom slučaju“, dokazano u skladu s pravnim standardima da je zbog spornih praksi tržište bilo zatvoreno za konkurente.
- 121 Taj zaključak nije doveden u pitanje ni presudom Općeg suda od 23. listopada 2003., Van den Bergh Foods/Komisija (T-65/98, Zb., str. II-4653., t. 160.), na koju se pozivaju tužitelj i ACT. Naime, ta se presuda ne odnosi na praksu u kojoj je financijska pogodnost izravno uvjetovana time da klijent sve svoje potrebe ili znatan njihov dio zadovoljava kod poduzetnika u vladajućem položaju. U tom predmetu, poduzetnik u vladajućem položaju stavio je na raspolaganje irskim trgovcima sladoledom na malo hladnjače bez naknade, uz uvjet da ih koriste isključivo za skladištenje sladoleda koji on

isporučuje. Unatoč tome, trgovci na malo i dalje su mogli slobodno prodavati sladoled koji su im isporučivali konkurenti uz uvjet da ga skladište u vlastitim hladnjačama ili hladnjačama koje su im stavili na raspolaganje drugi proizvođači sladoleda.

122 U tim je uvjetima Komisija smatrala zloporabom vladajućeg položaja to što je poduzetnik u tom položaju poticao irske trgovce na malo koji ne posjeduju vlastitu hladnjaču ili hladnjaču koja potječe od drugih proizvođača sladoleda da postanu stranke ugovora o opskrbi hladnjačama uz uvjet isključive opskrbe, nudeći im opskrbu hladnjačama za skladištenje pojedinačno pakiranog sladoleda namijenjenog neposrednoj konzumaciji i održavanje tih hladnjača bez ikakvih izravnih troškova (presuda Van den Bergh Foods/Komisija, već citirana u t. 121. gore, t. 23.). Komisija je u tom predmetu također utvrdila da su na oko 40% prodajnih mjesta u Irskoj jedine hladnjače namijenjene skladištenju sladoleda za neposrednu konzumaciju koje su ondje postavljene potjecale od poduzetnika u vladajućem položaju (presuda Van den Bergh Foods/Komisija, već citirana u t. 121. gore, t. 19.).

123 U tim je uvjetima Opći sud u presudi Van den Bergh Foods/Komisija, već citiranoj u točki 121. gore (t. 160.), utvrdio da „[č]injenica da je poduzetnik koji uživa vladajući položaj na tržištu *de facto* – čak i na njihov zahtjev – obvezao 40% prodajnih mjesta na tržištu o kojemu je riječ klauzulom o isključivosti, koja u stvarnosti djeluje kao isključivi uvjet nametnut tim prodajnim mjestima, predstavlja[la] zloporabu vladajućeg položaja“.

124 Treba istaknuti da u je tom predmetu uvjet vezan uz isključivo skladištenje proizvoda koje dobavlja poduzetnik u vladajućem položaju samo na 40% prodajnih mjesta *de facto* djelovao kao uvjet isključive opskrbe jer su druga prodajna mjesta raspolagala drugim hladnjačama u kojima su mogla skladištiti sladoled koji su im isporučili drugi proizvođači. Stoga se iz te presude ne može izvesti zaključak da je kod rabata izravno uvjetovanih isključivom ili gotovo isključivom opskrbom potrebno utvrditi dio tržišta koji je blokiran.

2.7) Argument prema kojem uvjetom isključive opskrbe nije obuhvaćen znatan dio potreba pojedinih OEM-ova

125 Tužitelj naglašava da se u odnosu na pojedine OEM-ove, to jest HP, NEC i Lenovo, uvjet isključive opskrbe koji Komisija iznosi u pobijanoj odluci ne tiče njihove ukupne potražnje za CPU-ovima x86, nego, u slučaju HP-a samo 95% njegovih potreba za CPU-ovima x86 za uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima, u slučaju NEC-a samo 80% njegovih potreba za CPU-ovima x86 za osobna računala „za kupce“, to jest za uredska i prijenosna računala uz iznimku poslužitelja, te u slučaju Lenova isključivo njegovih potreba za CPU-ovima x86 za prijenosna računala.

126 Tužitelj je tijekom rasprave dodao da su potrebe HP-a za CPU-ovima x86 za uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima odgovarale udjelu od samo 30% njegovih ukupnih potreba za CPU-ovima x86. Prema mišljenju tužitelja, osporavani se uvjet, s obzirom na to da obuhvaća samo 95% potreba HP-a za CPU-ovima x86 za uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima, odnosno tek oko 28% ukupnih potreba HP-a za CPU-ovima x86 ne može smatrati uvjetom isključive opskrbe.

127 U okviru tog argumenta tužitelj u bitnom ističe da se rabati odobreni HP-u, NEC-u i Lenovu ne mogu smatrati rabatima za isključivost jer se uvjet ne tiče „svih potreba“ tih OEM-ova za CPU-ovima x86 „ili njihovog znatnog dijela“ u smislu presude Hoffmann-La Roche.

128 Navedeni argument treba odbiti.

129 Što se tiče rabata odobrenih HP-u, treba naglasiti da sporno postupanje nije uvjetovano time da HP kod Intela zadovolji najmanje 28% svojih ukupnih potreba za CPU-ovima x86, nego time da kod njega zadovolji 95% navedenih potreba u određenom segmentu tržišta. Uvjet prema kojemu HP kod

poduzetnika u vladajućem položaju mora zadovoljiti 95% svojih potreba u određenom sektoru nije ni istovjetan ni usporediv s hipotetskim uvjetom prema kojem je kod istog dužan zadovoljiti 28% svojih potreba u svim segmentima tržišta.

- 130 Sloboda HP-a da kod AMD-a zadovoljava svoje potrebe za CPU-ovima x86 za uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima bila je podložna ograničenjima zbog rabatâ za isključivost koje je odobrio Intel. Naime, da je HP odlučio više od 5% svojih potreba zadovoljavati kod AMD-a time ne poštujući uvjet djelomične isključivosti, riskirao bi gubitak rabata za isključivost ne samo za jedinice robe kupljene kod AMD-a. Na taj način, da bi mogao zadovoljiti više od 5% HP-ovih potreba za CPU-ovima x86 za uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima, AMD je trebao ne samo istaknuti zanimljiviju ponudu za CPU-ove x86 u spornom dijelu potražnje HP-a, nego i ponuditi naknadu HP-u za gubitak rabata za isključivost. Upravo je takav protutržišni mehanizam rabatâ za isključivost.
- 131 Taj mehanizam nije neutraliziran činjenicom da je AMD mogao zadovoljavati potrebe HP-a za CPU-ovima x86 za sva računala namijenjena pojedincima i za prijenosna računala namijenjena poslovnim korisnicima. Naime, okolnost da HP-ova sloboda izbora u tim segmentima tržišta nije bila ograničena ne dovodi u pitanje to da je sloboda izbora HP-a mogla biti ograničena u segmentu uredskih računala namijenjenih poslovnim korisnicima.
- 132 U tim okolnostima valja podsjetiti da se konkurenti poduzetnika u vladajućem položaju moraju moći upustiti u tržišno natjecanje zasnovano na zaslugama na čitavom tržištu, a ne samo na jednom njegovom dijelu (presuda Suda Tomra, već citirana u t. 73. gore, t. 42.). Poduzetnik u vladajućem položaju ne može stoga opravdati odobravanje rabata za isključivost određenim klijentima okolnošću da su njegovi konkurenti slobodni opskrbljivati druge klijente (vidjeti točku 117. ove presude). Isto tako, poduzetnik u vladajućem položaju ne može opravdati odobravanje rabata klijentu uz uvjet gotovo isključive opskrbe u određenom segmentu tržišta činjenicom da je taj klijent i dalje slobodan kod konkurenata zadovoljavati svoje potrebe u drugim segmentima.
- 133 U tim okolnostima nije relevantno to što Komisija prilikom definiranja tržišta predmetnih proizvoda nije razlikovala CPU-ove korištene u računalima namijenjenima poslovnim korisnicima i onima namijenjenima pojedincima, kako proizlazi iz točke 2. uvodne izjave 831. pobijane odluke i kako je to tijekom rasprave istaknuo ACT. Naime, protutržišni mehanizam rabata za isključivost primijenjenih u predmetnom slučaju djeluje neovisno o tome jesu li CPU-ovi koji se koriste u računalima namijenjenima poslovnim korisnicima i onima namijenjenima pojedincima međusobno zamjenjivi. U predmetnom slučaju, uvjet je oblikovan s obzirom na potrebe HP-a za uredskim računalima namijenjenima poslovnim korisnicima. HP je, dakle, morao koristiti Intelove CPU-ove (u daljnjem tekstu: CPU Intel) u 95% svojih uredskih računala koja su namijenjena poslovnim korisnicima, a sadrže CPU-ove x86. Pitanje jesu li ti CPU-ovi drukčiji od CPU-ova x86 korištenih kod računala namijenjenih pojedincima u tim okolnostima nije relevantno jer, čak i ako bi bili međusobno zamjenjivi, HP ne bi mogao koristiti CPU-ove konkurenata u više od 5% svojih uredskih računala namijenjenih poslovnim korisnicima, a da pritom ne povrijedi uvjet rabatâ za isključivost.
- 134 Iz navedenog proizlazi da se rabati odobreni HP-u trebaju smatrati rabatima za isključivost, iako se uvjet djelomične isključivosti odnosi samo na određeni segment HP-ovih potreba.
- 135 U pogledu rabata odobrenih NEC-u, potrebno je istaknuti da je udio od 80% zahvaćen uvjetom isključive opskrbe dovoljan da bi se govorilo o „znatnom dijelu“ njegovih potreba u smislu presude Hoffmann-La Roche, već citirane u točki 71. gore (t. 89.). U tim okolnostima, valja naglasiti da su u toj presudi postupci o kojima je bila riječ uključivali obveze kupnje koje su obuhvaćale, osobito, 80% odnosno 75% potreba klijenta (presuda Hoffmann-La Roche, već citirana u t. 71. gore, t. 83.).

136 Okolnost da su uvjetom isključive opskrbe bila obuhvaćena samo uredska i prijenosna računala, ali ne i poslužitelji, nema učinka. U tom se pogledu razmatranja iz točaka 130. do 132. ove presude primjenjuju *mutatis mutandis*.

137 Naposljetku, što se tiče rabata odobrenih Lenovu, okolnost da su uvjetom isključive opskrbe bila obuhvaćena samo prijenosna računala iz istih je razloga bez učinka.

2.8) Argument o kupovnoj moći klijenata

138 Tužitelj tvrdi da kupovna moć klijenata isključuje zlorabu. U predmetnom su slučaju, prema njegovom mišljenju, klijenti mogli upotrijebiti svoju kupovnu moć kao polugu za ostvarivanje većih rabata.

139 Taj argument treba odbiti. Naime, pod pretpostavkom da je potvrđena, okolnost da su rabati koje je odobravao tužitelj predstavljali odgovor na zahtjeve i kupovnu moć klijenata ne opravdava njihovo podvrgavanje uvjetu isključive opskrbe (vidjeti u tom smislu presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, t. 89., presudu Općeg suda BPB Industries i British Gypsum, već citiranu u t. 90. gore, t. 68., i presudu od 25. lipnja 2010., Imperial Chemical Industries/Komisija, T-66/01, Zb., str. II-2631., t. 305.). Kako je Sud istaknuo u presudi Hoffmann-La Roche, već citiranoj u točki 71. gore (t. 120.), okolnost da je ugovorni partner poduzetnika u vladajućem položaju također moćan poduzetnik i da ugovor očito nije rezultat pritiska koji je na svog partnera izvršio poduzetnik u vladajućem položaju ne isključuje postojanje zlorabe tog položaja jer se ona sastoji u dodatnoj šteti koju isključivost opskrbe nanosi konkurentskoj strukturi na tržištu na kojem je razina konkurentnosti već oslabljena prisutnošću poduzetnika u vladajućem položaju. S druge strane, kupovna moć OEM-ova ni na koji način nije utjecala na okolnost da su ovisili o tužitelju kao nezaobilaznom poslovnom partneru na tržištu CPU-ova x86.

2.9) Argumenti o relevantnosti testa AEC

140 Tužitelj smatra da je test AEC (vidjeti točku 30. ove presude) važan čimbenik prilikom utvrđivanja mogućeg učinka istiskivanja koji imaju osporavani rabati. Test AEC je, prema mišljenju tužitelja, jedini dokaz koji je Komisija ponudila u pobijanoj odluci kako bi dokazala da su Intelovi rabati mogli proizvesti učinak protutržišnog istiskivanja. Komisija, međutim, kako navodi tužitelj, osporava da je test AEC dio pravne analize sadržane u pobijanoj odluci. Iz navedenog, prema mišljenju tužitelja, proizlazi da u okviru pravne ocjene sadržane u pobijanoj odluci nije dokazana mogućnost da osporavani rabati dovedu do istiskivanja konkurenata. Nadalje, prema tužitelju, Komisija je primjenjujući taj test počinila brojne pogreške. Tužitelj smatra da bi pravilna primjena testa AEC pokazala da se rabatima koje je odobrio Intel nije moglo istisnuti konkurente.

141 Najprije treba istaknuti da se testom AEC provedenim u pobijanoj odluci kao polazna točka uzima okolnost navedena u točki 93. ove presude, prema kojoj jednako učinkovit konkurent, nastojeći privući sporan dio potražnje koji je do tada zadovoljavao poduzetnik u vladajućem položaju kao nezaobilazan poslovni partner, mora klijentu ponuditi naknadu za rabat za isključivost koji bi ovaj izgubio u slučaju kupnje manje količine robe od one definirane uvjetom isključive odnosno djelomično isključive opskrbe. Testom AEC nastoji se utvrditi može li konkurent koji je jednako učinkovit kao poduzetnik u vladajućem položaju, i snosi jednake troškove, i u takvom slučaju podmiriti svoje troškove.

142 Što se tiče relevantnosti testa AEC za rabate za isključivost, potrebno je istaknuti sljedeće.

143 Ponajprije treba podsjetiti da utvrđenje nezakonitosti rabata za isključivost ne zahtijeva ispitivanje okolnosti slučaja (vidjeti točke 80. do 83. ove presude) Komisija stoga nije dužna od slučaja do slučaja dokazivati mogućnost istiskivanja konkurenata rabatima za isključivost.

- 144 Nadalje, iz sudske prakse proizlazi da čak i u slučaju treće vrste rabata, kod kojih je potrebno ispitivanje okolnosti slučaja, provedba testa AEC nije nužna. Tako se u presudi Michelin I, već citiranoj u točki 74. gore (t. 81. do 86.), Sud oslonio na mehanizam pridobivanja vjernosti osporanim rabatima, ne tražeći putem kvantitativnog testa dokaz o tome da su konkurenti bili prisiljeni prodavati uz gubitke ne bi li kompenzirali treću vrstu rabatâ koje je odobrio poduzetnik u vladajućem položaju.
- 145 K tome, iz presude Suda Tomra, već citirane u točki 73. gore (t. 73. i 74.), proizlazi da za potrebe utvrđivanja protutržišnih učinaka nije nužno da sustav rabata primorava jednako učinkovitog konkurenta da prodaje po „negativnim“ cijenama, to jest cijenama ispod cijene koštanja proizvoda. Kako bi se utvrdio mogući protutržišni učinak, dovoljno je dokazati postojanje mehanizma pridobivanja vjernosti (vidjeti u tom smislu presudu Suda Tomra, već citiranu u t. 73. gore, t. 79.).
- 146 Slijedi da čak i kada je potrebno ocijeniti okolnosti slučaja kako bi se dokazali mogući protutržišni učinci rabata, nije nužno njihovo dokazivanje testom AEC.
- 147 S druge strane, činjenično je neutemeljen tužiteljev argument prema kojem je test AEC jedini dokaz o mogućnosti istiskivanja konkurenata osporanim rabatima koji je Komisija ponudila u pobijanoj odluci (vidjeti točke 173. do 175. ove presude).
- 148 U pogledu tužiteljevog argumenta prema kojem je ispravno provedenim testom AEC trebalo dokazati da osporavani rabati nisu mogli dovesti do istiskivanja, valja istaknuti sljedeće.
- 149 Prije svega treba podsjetiti da do učinka istiskivanja ne dolazi samo onda kada je konkurentima onemogućen pristup tržištu. Naime, dovoljno je da je taj pristup otežan (vidjeti točku 88. ove presude).
- 150 Treba ustvrditi da se testom AEC može provjeriti isključivo pretpostavka o onemogućenom pristupu tržištu, ali ne i odbaciti mogućnost da je pristup navedenom tržištu otežan. Sigurno je da negativan rezultat testa podrazumijeva da je jednako učinkovitim konkurentu s gospodarskog aspekta nemoguće osigurati si sporni dio potražnje klijenta. Naime, da bi klijentu ponudio naknadu za gubitak rabata za isključivost, navedeni je konkurent prisiljen prodavati svoje proizvode po cijeni koja mu ne omogućava ni da podmiri svoje troškove. Pozitivan rezultat testa, međutim, znači samo to da je jednako učinkovit konkurent u mogućnosti podmiriti te troškove (u slučaju testa AEC kakav je proveden u pobijanoj odluci i predložen od tužitelja, riječ je isključivo o prosječnim izbježivim troškovima). Ta okolnost, međutim, ne znači da učinak istiskivanja ne postoji. Naime, mehanizam rabatâ za isključivost, kako je opisan u točki 93. ove presude, zbog svoje naravi konkurentima poduzetnika u vladajućem položaju i dalje otežava pristup tržištu, čak i ako taj pristup gospodarski gledano nije nemoguć (vidjeti u pogledu tog razlikovanja t. 54. mišljenja nezavisnog odvjetnika J. Mazáka u predmetu Suda Tomra, već citiranog u t. 97. gore).
- 151 Iz prethodno navedenog proizlazi da nije potrebno ispitivati je li Komisija provela test AEC u skladu s dobrom praksom i jesu li pravilno izvršeni alternativni izračuni koje je predložio tužitelj. Naime, čak ni pozitivni rezultat testa AEC ne bi mogao eliminirati mogući učinak istiskivanja koji je svojstven mehanizmu opisanom u točki 93. ove presude.
- 152 Taj zaključak nije doveden u pitanje presudom TeliaSonera, već citiranom u točki 88. gore, presudom Suda Deutsche Telekom, već citiranom u točki 98. gore, i presudom Post Danmark, već citiranom u točki 94. gore. Tužitelj smatra da iz tih presuda proizlazi da je ključan kriterij može li konkurent jednako učinkovit kao poduzetnik u vladajućem položaju i dalje konkurirati potonjem. Treba, međutim podsjetiti da su se ti predmeti ticali praksi snižavanja marži (TeliaSonera i Deutsche Telekom) odnosno niskih cijena (Post Danmark). Obveza provođenja analize cijena i troškova koja proizlazi iz tih presuda objašnjava se činjenicom da je nemoguće ocijeniti protupravnu narav cijene bez njezine usporedbe s drugim cijenama i troškovima. Cijena sama po sebi ne može biti

nedopuštena. Suprotno tome, u slučaju rabata za isključivost, protupravni se karakter u većoj mjeri zasniva na uvjetovanju tog rabata isključivom ili gotovo isključivom opskrbom nego na samom iznosu rabata.

- 153 S druge strane, iz presude Suda Tomra, već citirane u točki 73. gore (t. 73., 74. i 80.), donesene nakon presuda navedenih u prethodnoj točki, proizlazi da nije nužno ispitivati prisiljava li sustav rabata jednako učinkovitog konkurenta na zaračunavanje negativnih cijena, čak i u slučaju treće vrste rabata. Navedeno ispitivanje tim više nije potrebno provoditi u pogledu rabata za isključivost.
- 154 Taj zaključak nije doveden u pitanje ni priopćenjem Komisije, naslovljenim „Uputa o provedbenim prioritetima Komisije u primjeni članka 82. [UEZ-a] na postupanja poduzetnika u vladajućem položaju koja za posljedicu mogu imati zlorabu u smislu istiskivanja konkurenata s tržišta“ (SL 2009, C 45, str. 7., u daljnjem tekstu: Uputa o primjeni članka 82.).
- 155 Sukladno članku 2. Upute o primjeni članka 82., „[o]vim se dokumentom uspostavljaju provedbeni prioriteti kojima će se voditi Komisija u postupcima primjene članka 82. [UEZ-a]“. Kako je Komisija istaknula u uvodnoj izjavi 916. pobijane odluke, Uputom o primjeni članka 82. nastoje se utvrditi prioriteti u odabiru slučajeva na koje će se Komisija usredotočiti u budućnosti, pa ona nije namijenjena postupcima koje je Komisija pokrenula prije njihovog objavljivanja. S obzirom na to da je odluka o pokretanju postupka donesena 26. srpnja 2007., Komisija nije ničim obvezana u predmetnom slučaju slijediti tu uputu.
- 156 Okolnost da je Uputa o primjeni članka 82. objavljena prije donošenja pobijane odluke ne znači da je mjerodavna. Naime, činjenica da Komisija daje upute o prioritetima za svoje buduće postupanje ne može je obvezati da ponovno razmatra pitanje prioriteta određenog predmeta za koji je već odlučila da će ga prioritetno rješavati i čije se rješavanje, k tome, nalazi u odmakloj fazi.
- 157 Stoga nije potrebno ispitivati sukladnost pobijane odluke s Uputom o primjeni članka 82.
- 158 Okolnost da je Komisija u uvodnoj izjavi 916. pobijane odluke iznijela svoju tvrdnju o sukladnosti navedene odluke s Uputom o primjeni članka 82. nije takve naravi da dovede u pitanje irelevantnost Upute za ovaj predmet. Naime, očito je riječ o tvrdnji koju je Komisija iznijela radi cjelovitosti, nakon što je pojasnila da Uputa o primjeni članka 82. nije mjerodavna za predmetni slučaj.
- 159 U pogledu činjenice koju je istaknuo tužitelj, a prema kojoj je član Komisije nadležan za tržišno natjecanje u svom govoru od 17. srpnja 2009. naveo da je u predmetu Intel Komisija primijenila test AEC sukladno metodologiji utvrđenoj u Uputi o primjeni članka 82., treba istaknuti kako iz pobijane odluke koju je donio kolegij povjerenika proizlazi da je Komisija Uputu o primjeni članka 82. smatrala nemjerodavnom, a test AEC nepotrebnim za dokazivanje nezakonitosti predmetnih praksi. Stoga je Komisija radi cjelovitosti provela test AEC i istaknula da je pobijana odluka sukladna Uputi o primjeni članka 82. Okolnost da je član Komisije nadležan za tržišno natjecanje govor održao nakon donošenja pobijane odluke, naznačivši da je Komisija u predmetu Intel primijenila test AEC i ne precizirajući tom prilikom da je test proveden radi cjelovitosti, ne može utjecati na tumačenje pobijane odluke koje je potrebno dati.
- 160 U odgovoru na pitanje postavljeno tijekom rasprave tužitelj je naznačio da njegovo stajalište o relevantnosti testa AEC koji je, prema njemu, trebao igrati bitnu ulogu u upravnom postupku, valja smatrati utemeljenim i na načelu legitimnih očekivanja.
- 161 U tom pogledu treba podsjetiti da prema ustaljenoj sudskoj praksi pravo pozivanja na zaštitu legitimnih očekivanja kao jedno od temeljnih načela Unije pripada svakom pojedincu koji se nalazi u situaciji iz koje proizlazi da je administracija Unije, dajući mu precizna jamstva, kod njega stvorila utemeljena nadanja. Precizne, bezuvjetne i usuglašene obavijesti koje dolaze iz ovlaštenih i pouzdanih izvora predstavljaju takva jamstva, kakav god bio oblik u kojem su priopćena. Suprotno tome, nitko se ne

može pozvati na povredu tog načela ako ne postoje precizna jamstva koja je dala administracija (vidjeti presudu Općeg suda od 19. ožujka 2003., *Innova Privat-Akademie/Komisija*, T-273/01, Zb., str. II-1093., t. 26. i citirana sudska praksa).

- 162 U predmetnom slučaju, tužitelj nije istaknuo postojanje preciznog jamstva danog u upravnom postupku o tome da je test AEC Komisiji neophodan kako bi ustanovila povredu članka 82. UEZ-a. Naprotiv, kako je Komisija ispravno naglasila tijekom rasprave, iz točke II.1. alineje 2. završnog izvješća službenika za saslušanja u ovom predmetu (SL 2009, C 227, str. 7.) proizlazi da je „tijekom saslušanja Komisija naznačila Intelu, što je on dobro razumio, da gospodarska analiza nije nužan preduvjet za utvrđenje zloporabe.“
- 163 Tužitelj je tijekom rasprave potvrdio da je dobro razumio riječi službenika za saslušanja. Istaknuo je da iz točke 340. obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2007. proizlazi, međutim, da će se u slučaju potrebe za dokazivanjem mogućnosti istiskivanja Komisija u tu svrhu osloniti samo na test AEC.
- 164 Unatoč tome, treba primijetiti da se to, što je Komisija u točki 340. obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2007. naznačila da će utvrditi učinak istiskivanja koji su osporavani rabati proizvodili sprečavajući učinkovitog konkurenta da OEM-u ponudi naknadu za gubitak mogućeg rabata, ne može smatrati sigurnim jamstvom da se Komisija neće oslanjati na neki drugi temelj kako bi utvrdila mogućnost istiskivanja. S druge strane, iz točaka 260. i 329. dodatne obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. proizlazi da se Komisija u svojoj analizi nije isključivo oslonila na test AEC, nego i na druge kvalitativne i kvantitativne dokaze.
- 165 Prema tome, Komisija nije povrijedila načelo legitimnih očekivanja pristupom koji je slijedila u pobijanoj odluci.
- 166 Iz prethodno navedenoga proizlazi da argumenti koje je iznio tužitelj ne mogu dovesti u pitanje ni zaključak prema kojem nije potrebno ispitivati je li Komisija provela test AEC u skladu s dobrom praksom ili detaljno preispitivati argumente tužitelja o pogreškama koje je Komisija počinila prilikom njegove primjene, ni zaključak prema kojem također nije potrebno provjeravati alternativne izračune koje je predložio tužitelj (vidjeti točku 151. ove presude).

b) Plaćanja odobravana MSH-u

- 167 Komisija je u uvodnoj izjavi 1000. pobijane odluke u bitnom utvrdila da je učinak plaćanja odobrenih MSH-u uz uvjet da prodaje samo proizvode tužitelja jednak onomu koji ima rabat za isključivost i da, prema tome, ta plaćanja ispunjavaju uvjete za utvrđenje njihove protupravnosti, kako su utvrđeni u sudskoj praksi.
- 168 Tijekom rasprave tužitelj je u bitnom istaknuo da je Komisija pogrešno primijenila isti test kako bi pravno ocijenila rabate za isključivost odobrene OEM-ovima i plaćanja odobrena MSH-u. Osobito je naglasila da je MSH za razliku od OEM-ova bio sudionik prisutan na maloprodajnom tržištu. Kako bi se ispitalo je li konkurentskom proizvođaču zapriječen pristup maloprodajnom tržištu, sudska praksa zahtijeva analizu zbirnih učinaka koje proizvodi mreža odnosa isključivosti. U promatranom razdoblju, međutim, MSH je kontrolirao tek neznatan dio, to jest oko 1% relevantnog svjetskog tržišta.
- 169 Valja ustvrditi da je tužitelj ponovio svoj argument prema kojem je Komisija trebala provesti analizu okolnosti slučaja na maloprodajnom tržištu kako bi dokazala da su prakse tužitelja prema MSH-u mogle ograničiti tržišno natjecanje. Taj argument, međutim, nije moguće prihvatiti. Naime, kako je Komisija s pravom naznačila tijekom rasprave, protutržišni mehanizam postupanja tužitelja prema OEM-ovima i MSH-u bio je isti, uz jedinu razliku koja se ogleda u tome što isključivo plaćanje odobreno MSH-u nije imalo za cilj zapriječiti opskrbu izravnog klijenta kod konkurenta, nego prodaju

konkurentnih proizvoda od strane trgovca na malo koji se javlja u kasnijim fazama lanca opskrbe. Naime, OEM-ovi ugrađuju CPU-ove u računala koja se potom prodaju potrošačima posredstvom trgovaca na malo poput MSH-a. Potičući trgovca na malo da prodaje računala isključivo opremljena Intelovim CPU-om, tužitelj je OEM-ovima uskratio distribucijski kanal za računala opremljena CPU-ovima konkurentskih poduzetnika. Oduzimajući na taj način MSH-u slobodu izbora u pogledu njegovih prodaja, tužitelj je ograničio slobodu izbora OEM-ovima u pogledu njihovih distribucijskih kanala. S obzirom na to da je to ograničenje moglo utjecati na potražnju OEM-ova za AMD-ovim CPU-ovima, poticanje MSH-a na isključivu prodaju vodilo je prema otežavanju pristupa AMD-a tržištu CPU-ova x86. U dvjema situacijama tužitelj je iskoristio svoju gospodarsku snagu u nespornom dijelu potražnje kao polugu kojom si osigurava i njezin sporni dio, otežavajući tako AMD-u pristup tržištu (vidjeti točku 93. ove presude).

170 Iako je točno da je u okviru primjene članka 81. UEZ-a Sud ocijenio da u normalnim konkurentskim uvjetima na tržištu treba ocjenjivati odnose isključivosti između dobavljača i trgovca na malo u njihovom specifičnom kontekstu, što osobito podrazumijeva analizu zbirnih učinaka mreže takvih odnosa, treba ustvrditi da se slične prosudbe ne mogu prihvatiti u okviru primjene članka 82. UEZ-a koji se odnosi na tržišta na kojima je tržišno natjecanje već ograničeno upravo zbog vladajućeg položaja jednog od gospodarskih subjekata (vidjeti točku 89. ove presude).

171 Prema tome, Komisija nije bila dužna ni u pogledu plaćanja odobrenih MSH-u ispitivati okolnosti slučaja, nego samo dokazati da je tužitelj odobrio financijsku pogodnost uz uvjet isključive opskrbe.

c) Analiza mogućnosti da se rabatima ograniči tržišno natjecanje s obzirom na okolnosti slučaja

172 Što se tiče pitanja je li u pobijanoj odluci Komisija dokazala mogućnost da se rabatima i plaćanjima za isključivost odobrenima Dellu, HP-u, NEC-u, Lenovu i MSH-u može ograničiti tržišno natjecanje radi cjelovitosti, potrebno je, također po provedenoj analizi okolnosti slučaja, istaknuti sljedeće.

173 Prije svega valja primijetiti da je u uvodnoj izjavi 924. pobijane odluke Komisija ocijenila da su rabati i plaćanja za isključivost koji su odobreni Dellu, HP-u, NEC-u, Lenovu i MSH-u bili dio dugoročne strategije istiskivanja konkurenata s tržišta. U uvodnoj izjavi 925. pobijane odluke Komisija je istaknula da je u točkama VII.4.2.3 do VII.4.2.6 te odluke dokazala da su Intelova postupanja, uz to što ispunjavaju uvjete utvrđene u sudskoj praksi, mogla proizvesti učinak istiskivanja. Iako nije nužna za dokazivanje povrede članka 82. UEZ-a, mogućnost dokazivanja da su Intelova postupanja mogla dovesti do istiskivanja konkurenata iziskivala je analizu jednako učinkovitog konkurenta (vidjeti točku VII.4.2.3 pobijane odluke). Oslanjajući se na rezultate te analize i na kvalitativne i kvantitativne dokaze (vidjeti točke VII.4.2.4 i VII.4.2.5 pobijane odluke) te na nepostojanje objektivnog opravdanja i pomaka u učinkovitosti (vidjeti točku VII.4.2.6 pobijane odluke), Komisija je u uvodnoj izjavi 925. pobijane odluke zaključila da su uvjetovani rabati koje je Intel odobrio Dellu, HP-u, NEC-u i Lenovu te plaćanja odobrena MSH-u predstavljali zloporabu koja zaslužuje osobitu pozornost Komisije.

174 S druge strane, treba primijetiti da druge dijelove pobijane odluke, osobito one koji se odnose na prezentaciju predmetnih proizvoda i spornog postupanja u njenim točkama V. i VI., na definiranje tržišta u točkama VII.1 i VII.2, na vladajući položaj tužitelja u točki VII.3, te dijelove pobijane odluke koji se odnose na pravnu ocjenu plaćanja za isključivost u točki VII.4.2.2, treba smatrati temeljem za zaključak Komisije prema kojem se osporavanim plaćanjima moglo ograničiti tržišno natjecanje.

175 Prema tome, suprotno tvrdnji tužitelja, test AEC nije jedini dokaz koji je ponuđen u pobijanoj odluci o tome da se plaćanjima za isključivost moglo ograničiti tržišno natjecanje (vidjeti točku 147. ove presude).

- 176 Što se tiče ocjene o tome jesu li rabati i plaćanja za isključivost koji se osporavaju u ovom predmetu mogli ograničiti tržišno natjecanje, valja naznačiti da u okviru analize okolnosti slučaja Komisija treba ispitati, osobito imajući u vidu kriterije i načine odobravanja plaćanja za isključivost, namjeru da se tim rabatima i plaćanjima kao pogodnošću koja ne počiva ni na jednoj gospodarskoj transakciji koja je opravdava kupcu uskrati ili mu se ograniči mogućnost izbora u pogledu izvora opskrbe, konkurentima zapriječiti pristup tržištu ili ojača vladajući položaj narušavanjem tržišnog natjecanja (vidjeti u tom smislu presudu Suda Tomra, već citiranu u t. 73. gore, t. 71.).
- 177 Valja naglasiti da čak i u okviru analize okolnosti slučaja Komisija nije dužna dokazivati postojanje stvarnih učinaka. Može se zadovoljiti time da dokaže da postupanja koja se stavljaju na teret mogu ograničiti tržišno natjecanje (vidjeti točku 103. ove presude).
- 178 U tom pogledu valja primijetiti da je, čak i u slučaju da se ocijeni da rabat ili plaćanje za isključivost koji je odobrio poduzetnik u vladajućem položaju sam po sebi ne može dovesti do ograničavanja tržišnog natjecanja, neupitno da pružanje takve financijske pogodnosti od strane nezaobilaznog poslovnog partnera kakav je tužitelj predstavlja u najmanju ruku naznaku mogućeg ograničavanja tog natjecanja. Naime, kada ga odobrava nezaobilazan poslovni partner, rabat za isključivost daje mu mogućnost da iskoristi svoju gospodarsku snagu u nespornom dijelu potražnje kao polugu kojom si osigurava i sporni dio, čime konkurentu otežava pristup tržištu (vidjeti točke 91. i 92. ove presude).
- 179 Navedena mogućnost da se rabatima i plaćanjima za isključivost konkurentima oteža pristup tržištu u predmetnom je slučaju potvrđena nalazima iz uvodne izjave 893. pobijane odluke, prema kojima su rabati za OEM-ove bili važan element o kojem je trebalo voditi računa zbog snažne konkurencije na tržištu OEM-ova i zbog njihovih niskih operativnih marži. Tužitelj ne osporava ta posebna obilježja tržišta na kojem djeluju OEM-ovi. Međutim, osobita važnost koju rabati imaju za svoje korisnike učvršćuje potonje u namjeri da poštuju uvjete isključive ili gotovo isključive opskrbe i tako pridonesu mogućnosti da se rabatima ograniči tržišno natjecanje.
- 180 Štoviše, dokaz o tome da su korisnici financijske pogodnosti istu uzeli u razmatranje prilikom donošenja odluke da sve svoje potrebe ili njihov znatan dio zadovoljavaju kod poduzetnika u vladajućem položaju ili da ne prodaju proizvode konkurenata potvrđuje mogućnost da se tom financijskom pogodnošću ograniči tržišno natjecanje. U ovom predmetu Komisija je dokazala da su rabati i plaćanja za isključivost koje je odobrio tužitelj u najmanju ruku element koji su Dell, HP, NEC i Lenovo uzeli u obzir prilikom donošenja odluke da se u cijelosti ili u znatnom dijelu opskrbljuju kod tužitelja, odnosno MSH prilikom donošenja odluke da ne prodaje proizvode konkurenata (vidjeti točke 592. do 599., 882. do 890., 1027. do 1030., 1215. do 1220. i 1513. do 1521. ove presude).
- 181 K tome, mogućnost da se rabatima i plaćanjima za isključivost odobrenima četirima OEM-ovima i MSH-u ograniči tržišno natjecanje u predmetnom je slučaju potvrđena nalazima iz pobijane odluke, prema kojima je tužitelj pribjegao dvjema različitim vrstama zlorabe i to, s jedne strane, rabatima i plaćanjima za isključivost i, s druge strane, neprikrivenim ograničenjima. Kako je Komisija s pravom utvrdila u uvodnim izjavama 917. i 1681., zajedno s bilješkom u dnu stranice br. 1999. (br. 1990. u javnoj verziji), te uvodnoj izjavi 1747. pobijane odluke, te su se dvije vrste praksi međusobno nadopunjavale i snažile.
- 182 S druge strane, valja istaknuti da to što poduzetnik u vladajućem položaju nastoji obvezati svoje važne klijente također predstavlja naznaku koja se može uzeti u obzir pri ocjeni protutržišne naravi njegovog postupanja (vidjeti u tom smislu presudu Suda Tomra, već citiranu u t. 73., t. 75.). Treba spomenuti da su se, prema pobijanoj odluci, Dell i HP isticali među ostalim OEM-ovima zbog svojih većih tržišnih udjela, snažne prisutnosti u unosnijem segmentu tržišta te svoje sposobnosti da potvrde novi CPU na tržištu. Komisija je u uvodnoj izjavi 1597. pobijane odluke ustvrdila da je zahvaćanje tih poduzetnika, s obzirom na njihovu osobitu stratešku važnost za pristup tržištu, imalo učinak na globalno tržište važniji

od onog koji odgovara zbroju njihovih pojedinačnih tržišnih udjela, što tužitelj ne osporava. Slijedom navedenog, Komisija je mogla s punim pravom zaključiti da su rabatima za isključivost bili obuhvaćeni važni OEM-ovi.

- 183 Što se tiče MSH-a, njegova osobita strateška važnost u distribuciji računala opremljenih CPU-om x86 i namijenjenih potrošačima u Europi bit će detaljnije prikazana u točkama 1507. do 1511. ove presude.
- 184 Naposljetku, valja ustvrditi da to što prakse koje se osporavaju u pobijanoj odluci čine dio cjelokupne strategije s ciljem da se AMD-u zapriječi pristup najvažnijim prodajnim kanalima također potvrđuje mogućnost da se rabatima i plaćanjima za isključivost ograniči tržišno natjecanje (vidjeti u tom smislu presudu Suda Tomra, već citiranu u t. 73. gore, t. 19. i 20.). U točkama 1523. i 1552. ove presude detaljnije će se prikazati da je Komisija dokazala u skladu s pravnim standardima postojanje takve cjelokupne strategije.
- 185 Kao prvo, nastojeći opovrgnuti mogućnost da njegove prakse ograničavaju tržišno natjecanje, tužitelj ističe da je AMD tijekom promatranog razdoblja ostvario najveći trgovinski uspjeh u svojoj povijesti, zabilježio stopu rasta nedostižnu OEM-ovima za koje se tvrdi da su meta protupravnog postupanja, bio suočen s ograničenjima proizvodnog kapaciteta zbog kojih nije mogao odgovoriti na potražnju za CPU-ovima i povećao svoja ulaganja u istraživanje i razvoj. K tome, cijena koja se prilagođava kvaliteti CPU-ova padala je za 36,1% svake godine u razdoblju obuhvaćenom pobijanom odlukom.
- 186 Ti se argumenti ne mogu prihvatiti. Kada poduzetnik u vladajućem položaju doista primjenjuje prakse koje mogu dovesti do ograničavanja tržišnog natjecanja, činjenica da ta mogućnost nije ostvarena nastupanjem stvarnih učinaka nije dovoljna da se isključi primjena članka 82. UEZ-a (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 17. prosinca 2003., *British Airways/Komisija*, T-219/99, Zb., str. II-5917., t. 297., u daljnjem tekstu: presuda Općeg suda *British Airways*). Činjenica da je AMD u razdoblju obuhvaćenom pobijanom odlukom ostvario velik trgovinski uspjeh i potom bio izložen ograničenjima kapaciteta može u najboljem slučaju pokazati da prakse tužitelja nisu proizvele stvarne učinke. To međutim nije dostatno da se opovrgne mogućnost ograničavanja tržišnog natjecanja praksama koje je primijenio tužitelj. Naposljetku, ni rast tržišnog udjela AMD-a i njegovih ulaganja u istraživanje i razvoj ni pad cijena CPU-ova x86 tijekom razdoblja obuhvaćenog pobijanom odlukom ne znače da su tužiteljeve prakse bile bez učinka. Dopušteno je pretpostaviti da bi, da nije bilo tih praksi, došlo do još znatnijeg povećanja tržišnog udjela konkurenta i njegovih ulaganja u istraživanje i razvoj te do još znatnijeg pada cijena CPU-ova x86 (vidjeti u tom smislu presudu *Michelin II*, već citiranu u t. 75. gore, t. 245., i ranije navedenu presudu Općeg suda *British Airways*, t. 298.). Slijedom navedenog, nije potrebno izjasniti se o tvrdnjama Komisije prema kojima su argumenti tužitelja koji se odnose na povećanje tržišnog udjela AMD-a i pad cijena CPU-ova x86 činjenično neutemeljeni.
- 187 Kao drugo, tužitelj ne može izvesti nijedan argument iz činjenice da su se prakse koje se osporavaju pobijanom odlukom ticale tek neznatnog dijela globalnog tržišta CPU-ova x86, to jest između 0,3 i 2% godišnje. Pored argumenata navedenih u točkama 116. do 124. ove presude, valja ustvrditi da se tužitelj oslanja na pogrešnu metodu izračuna kada dolazi do zaključka prema kojem su prakse zahvaćale između 0,3 i 2% tržišta CPU-ova x86. Naime, do takvog se izračuna došlo uzimajući u obzir samo sporni dio (vidjeti točku 92. ove presude) navedenih OEM-ova i MSH-a, a ne cjelokupne tržišne udjele tih poduzetnika
- 188 Takva metoda izračuna dovela je do umjetnog smanjenja rezultata jer se dio tržišta blokiran rabatom za isključivost ne ograničava na sporni dio. Naprotiv, dio potreba klijenta koji je vezan uz rabat za isključivost blokiran je u cijelosti za konkurente.
- 189 Iz navedenog proizlazi da prilikom utvrđivanja dijela tržišta ugroženog postupanjem poduzetnika u vladajućem položaju nije moguće uzeti u obzir isključivo sporni dio potražnje klijenata.

- 190 U predmetnom slučaju tržišni udio Della iznosio je 14,58% u prvom tromjesečju 2003., da bi se u četvrtom tromjesečju 2005. povećao na 16,34%, kako proizlazi iz uvodne izjave 1580. pobijane odluke. S obzirom na to da je, prema pobijanoj odluci, Intel odobrio Dellu rabate uvjetovane time da Dell kod njega zadovoljava sve svoje potrebe za CPU-ovima x86, proizlazi da je Intel od 2003. do 2005. samo rabatima odobrenima Dellu već blokirao između 14,58 i 16,34% tržišta.
- 191 Taj dio tržišta treba smatrati znatnim, uzimajući u obzir to da konkurenti poduzetnika u vladajućem položaju imaju pravo na cjelokupnom tržištu, a ne samo na jednom njegovom dijelu, sudjelovati u tržišnom natjecanju zasnovanom na zaslugama.
- 192 Tijekom 2006. i 2007. ugroženi dio tržišta bio je manji jer su se postupanja koja je Komisija istaknula u svojoj odluci ticala samo MSH-a, u pogledu plaćanja za isključivost, i Lenova, u pogledu neprikrivenih ograničenja u razdoblju između lipnja i prosinca 2006. te rabata za isključivost tijekom 2007.
- 193 U tom pogledu, treba istaknuti da je Komisija s pravom zaključila o postojanju jedinstvene i kontinuirane povrede, što će biti detaljnije izloženo u točkama 1561. do 1563. ove presude. U slučaju jedinstvene i kontinuirane povrede nije nužno da je tijekom cjelokupnog promatranog razdoblja predmetnim postupanjem ugrožen znatan dio tržišta. U tom je pogledu dovoljno općenito razmotriti prosječni dio tržišta koji je bio blokiran (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda Tomra, već citiranu u t. 72. gore, t. 243.).
- 194 U predmetnom slučaju, u točki 48. izvješća stručnjaka koje je tužitelj priložio replici i koje nosi oznaku C.1 navodi se da je dio tržišta obuhvaćenog postupanjem koje je istaknuto u pobijanoj odluci u prosjeku dosežao oko 14% tijekom cjelokupnog trajanja povrede koju je utvrdila Komisija, ako izračun nije ograničen samo na sporni dio potražnje klijenata o kojima je riječ. Treba istaknuti da se takav dio mora smatrati znatnim.
- 195 Što se tiče argumenta tužitelja prema kojem su ugovori o opskrbi bili isključivo kratkog trajanja ili su mogli biti raskinuti uz otkazni rok od 30 dana, valja ustvrditi da relevantan kriterij nije trajanje roka za raskid ugovora ili određeno vrijeme na koje je sklopljen pojedinačni ugovor koji je dio niza uzastopnih ugovora, nego cjelokupno razdoblje tijekom kojega tužitelj primjenjuje rabate i plaćanja za isključivost prema određenom klijentu (vidjeti točke 112. i 113. ove presude). To je razdoblje u predmetnom slučaju doseglo oko pet godina što se tiče MSH-a, oko tri godine u pogledu Della i NEC-a, više od dvije godine u odnosu na HP i oko jedne godine što se tiče Lenova. Odobravanje rabata i plaćanja za isključivost tijekom tih razdoblja općenito gledajući može ograničiti tržišno natjecanje. Tome je još više tako na tržištu poput onog CPU-ova koje je obilježeno izraženom dinamičnošću i kratkim životnim ciklusom proizvoda.
- 196 Naposljetku, u pogledu argumentacije tužitelja o nepostojanju formalnih obveza isključivosti, kupovnoj moći OEM-ova i relevantnosti testa AEC za ocjenu plaćanja za isključivost, valja uputiti na točke 106., 138. i 139. te na točke 140. do 166. ove presude.
- 197 Prema tome, na temelju prethodnih razmatranja dopušteno je zaključiti da je Komisija u pobijanoj odluci dokazala u skladu s pravnim standardima, nakon analize okolnosti predmetnog slučaja, da se rabatima i plaćanjima za isključivost koje je tužitelj odobravao Dellu, HP-u, NEC-u, Lenovu i MSH-u moglo ograničiti tržišno natjecanje.

3. Pravna ocjena praksi nazvanih „neprikrivena ograničenja“

- 198 Komisija je u pobijanoj odluci ocijenila protupravnima tri vrste praksi koje je nazvala „neprikrivena ograničenja“. Prema njenom mišljenju, te su prakse imale zajedničko obilježje, a to je da tužitelj OEM-ovima odobrava plaćanja kako bi potonji odgađali, otkazivali odnosno na različite načine ograničavali stavljanje na tržište određenih proizvoda opremljenih AMD-ovim CPU-om. Točnije, odobravanje plaćanja podvrgnuto je sljedećim uvjetima:
- kao prvo, HP je bio dužan u većoj mjeri usmjeriti svoja uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima i opremljena AMD-ovim CPU-om x86 prema malim i srednjim poduzetnicima (MSP) i klijentima iz vladinog, obrazovnog i zdravstvenog sektora (u daljnjem tekstu: GEM), nego prema velikim poduzetnicima;
 - kao drugo, HP je bio dužan zabraniti svojim partnerima u distribuciji da skladište njegova uredska računala opremljena AMD-ovim CPU-om x86 tako da ta računala klijentima budu dostupna isključivo po narudžbi kod HP-a, bilo izravno bilo putem HP-ovih partnera u distribuciji koji izvršavaju funkciju trgovačkih zastupnika;
 - kao treće, Acer HP i Lenovo bili su dužni odgađati ili otkazivati stavljanje na tržište računala opremljenih AMD-ovim CPU-om.
- 199 Kako bi obrazložila ocjenu neprikrivenih ograničenja kao protupravnih, Komisija se u uvodnim izjavama 1643. i 1671. pobijane odluke oslonila na presudu Općeg suda od 7. listopada 1999., Irish Sugar/Komisija (T-228/97, Zb., str. II-2969., u daljnjem tekstu: presuda Irish Sugar). Nadalje, u uvodnoj izjavi 1643. ustvrdila je da povreda članka 82. UEZ-a također može proizlaziti iz cilja prema kojem su usmjerene prakse poduzetnika u vladajućem položaju. K tome, Komisija je u uvodnim izjavama 1670., 1672., 1678. i 1679. pobijane odluke navela da su neprikrivena ograničenja utjecala na postupak odlučivanja OEM-ova jer su potonji odgađali, otkazivali ili na različite načine ograničavali stavljanje na tržište svojih računala opremljenih AMD-ovim CPU-om usprkos potražnji potrošača za tim proizvodima. Naposljetku, u uvodnoj izjavi 1642. pobijane odluke Komisija je istaknula da su ograničenja bila dio cjelokupne strategije s ciljem istiskivanja AMD-a s tržišta.
- 200 Tužitelj, kao prvo, ističe da je Komisija dužna dokazati mogućnost da se praksama „u gospodarskom smislu“ ograniči tržišno natjecanje. Kao drugo, tužitelj smatra da su prakse koje se osporavaju u predmetnom slučaju različite od onih koje se dovele do presude Irish Sugar, već citirane u točki 199. gore. Kao treće, navodi da je Komisija, kažnjavajući neprikrivena ograničenja, pogrešno stvorila novu vrstu zlorabe obuhvaćene člankom 82. UEZ-a.
- 201 Ponajprije treba podsjetiti da do učinka istiskivanja ne dolazi samo onda kada je pristup konkurenata tržištu onemogućen, nego i onda kada je taj pristup otežan (vidjeti točku 88. ove presude).
- 202 U predmetnom slučaju, odobravanje plaćanja podvrgnuto trima uvjetima navedenima u točki 198. ove presude moglo je otežati pristup AMD-a tržištu. Naime, odobravanje plaćanja podvrgnuto prvom od tih uvjeta moglo je otežati stavljanje na tržište AMD-ovih proizvoda jer je potaknulo HP da se suzdrži od proaktivnog nuđenja uredskih računala namijenjenih poslovnim korisnicima koja su opremljena AMD-ovim CPU-ovima x86 unaprijed utvrđenoj skupini klijenata. Odobravanje plaćanja podvrgnuto drugom uvjetu moglo je otežati stavljanje na tržište AMD-ovih proizvoda, s obzirom na to da je potaknulo HP da ne prodaje uredska računala namijenjena poslovnim korisnicima koja su opremljena AMD-ovim CPU-ovima x86 posredstvom svojih partnera u distribuciji, osim ako potonji postupaju u svojstvu trgovačkih agenata. Naposljetku, odobravanje plaćanja podvrgnuto trećem uvjetu moglo je otežati stavljanje na tržište AMD-ovih proizvoda jer je potaknulo HP, Lenovo i Acer da se potpuno suzdrže od prodaje određene vrste računala opremljenih AMD-ovim CPU-ovima x86, i to barem u određenom razdoblju i, u slučaju HP-a, u određenoj regiji, to jest u Europi, na Bliskom istoku i u Africi (u daljnjem tekstu: regija EBIA). Postupanje tužitelja koje se sastojalo u tome da se odobravanje

plaćanja podvrgne navedenim uvjetima moglo je, prema tome, spomenutim OEM-ovima otežati stavljanje na tržište računala opremljenih AMD-ovim CPU-ovima x86. S obzirom na to da su ti OEM-ovi bili AMD-ovi klijenti, postupanje je u isto vrijeme moglo otežati pristup AMD-a tržištu, tako nanoseći štetu konkurencijskoj strukturi na tržištu CPU-ova x86 gdje je, imajući u vidu upravo položaj tužitelja, razina konkurentnosti već bila oslabljena.

- 203 Potom valja naglasiti da je, radi primjene članka 82. UEZ-a, moguće da dokazivanje protutržišnog cilja i protutržišnog učinka, prema potrebi, čine cjelinu. Ako se dokaže da je cilj postupanja poduzetnika u vladajućem položaju ograničiti tržišno natjecanje, to će postupanje moći imati i takav učinak (vidjeti presudu Općeg suda od 30. siječnja 2007., France Télécom/Komisija, T-340/03, Zb., str. II-107., t. 195., i citirana sudska praksa).
- 204 Upravo je tako u predmetnom slučaju. Naime, doseg triju uvjeta navedenih u točki 198. pobijane odluke ograničen je na AMD-ove proizvode, zbog čega se taj poduzetnik treba smatrati pojedinačnom metom tužiteljevih praksi. Jedini interes koji poduzetnik u vladajućem položaju može imati kada ciljano zaprečava stavljanje na tržište proizvoda određenog konkurenta jest naštetiti tom konkurentu. Primjenjujući neprikrivena ograničenja prema HP-u, Lenovu i Aceru, tužitelj je, prema tome, težio protutržišnom cilju.
- 205 Naposljetku, valja naglasiti da je posebna odgovornost poduzetnika u vladajućem položaju suzdržati se od postupanja koje bi bilo strano tržišnom natjecanju zasnovanom na zaslugama i koje bi naštetilo učinkovitom i nenarušenom natjecanju na zajedničkom tržištu (vidjeti u tom smislu presudu AstraZeneca, već citiranu u t. 64. gore, t. 355., i citiranu sudska praksu). Odobravanje plaćanja klijentima u zamjenu za ograničenja nametnuta stavljanju na tržište proizvoda opremljenih proizvodom konkurenta očito ne pripada tržišnom natjecanju zasnovanom na zaslugama.
- 206 Prema tome, dopušteno je zaključiti da je primjena svih praksi nazvanih „neprikrivena ograničenja“ predstavljala zlorabu vladajućeg položaja u smislu članka 82. UEZ-a.
- 207 Takav zaključak potvrđuje i presuda Irish Sugar, citirana u t. 199. gore. U točkama 226. i 233. te presude Opći sud je utvrdio postojanje povrede jer je poduzetnik u vladajućem položaju dogovorio s po jednim trgovcem na malo i na veliko da konkurentski šećer u maloprodaji zamijene njegovim proizvodom. Opći sud je ocijenio da je tužitelj nanio štetu konkurentskoj strukturi koju je moglo steći predmetno tržište ulaskom novog proizvoda, zamjenjujući konkurentske proizvode na tržištu na kojem drži više od 80% ukupne prodaje. Zaključivanje koje se nalazi u osnovi te presude mjerodavno je i za predmetni slučaj. Naime, ograničavanje prodaje usmjereno na proizvode određenog konkurenta nanosi štetu konkurentskoj strukturi jer se time ciljano zaprečava njihovo stavljanje na tržište.
- 208 Argumentacija tužitelja ne može dovesti u pitanje taj zaključak.
- 209 Kao prvo, treba odbiti argument prema kojem je Komisija bila dužna dokazati mogućnost ograničavanja tržišnog natjecanja „u gospodarskom smislu“. U tom pogledu, valja istaknuti da tužitelj i ne precizira što razumije pod „gospodarskim smislom“. S obzirom na to da tri vrste praksi nazvanih „neprikrivena ograničenja“ očito ne pripada tržišnom natjecanju zasnovanom na zaslugama (vidjeti točku 205. ove presude), Komisija nije bila dužna detaljnije dokazati mogućnost da se njima ograniči tržišno natjecanje. K tome, valja primijetiti da je Komisija, oslanjajući se na presudu Irish Sugar, već citiranu u t. 199. gore, i na protutržišni cilj tih praksi, dokazala njihovu protupravnost u skladu s pravnim standardima.
- 210 U tom pogledu treba također odbiti navod tužitelja prema kojem je Komisija bila dužna dokazati mogućnost ili vjerojatnost istiskivanja konkurenata prije nego se pozvati na protutržišni cilj predmetnih praksi. S obzirom na to da u predmetnom slučaju protutržišni cilj čini cjelinu s mogućim učinkom praksi nazvanih „neprikrivena ograničenja“ (vidjeti točke 203. i 204. ove presude), treba smatrati da Komisija nije počinila nikakvu pogrešku oslanjajući se na navedeni cilj.

- 211 K tome valja napomenuti da se Komisija u pobijanoj odluci nije oslonila isključivo na protutržišni cilj triju neprikrivenih ograničenja. Uz pozivanje na presudu Irish Sugar, već citiranu u točki 199. gore, oslonila se na dodatne činjenice koje potvrđuju mogućnost da se tim ograničenjima limitira tržišno natjecanje, iako navođenje takvih činjenica nije bilo nužno za ocjenu o protupravnosti ograničenja na temelju članka 82. UEZ-a.
- 212 Na prvom mjestu, Komisija je dokazala u skladu s pravnim standardima da su plaćanja podvrgnuta uvjetima navedenima u točki 198. ove presude bila čimbenik o kojemu su vodili računa HP (vidjeti točke 882. do 890. ove presude), Lenovo (vidjeti točke 1215. do 1220. ove presude) i Acer (vidjeti točke 1367. do 1369. ove presude) prilikom donošenja odluka o odgađaju, otkazivanju ili ograničavanju na neki drugi način stavljanja na tržište svojih računala opremljenih AMD-ovim CPU-ovima. Ta činjenica potvrđuje mogućnost da se navedenim plaćanjima limitira tržišno natjecanje. U tim okolnostima valja naglasiti da ocjena o protupravnosti neprikrivenog ograničenja ovisi samo o mogućnosti da se njime ograniči tržišno natjecanje, tako da nije potrebno dokazivati ni stvarne učinke na tržište ni postojanje uzročne veze (vidjeti u pogledu rabata za isključivost točke 103. i 104. ove presude).
- 213 Na drugom mjestu, Komisija je utvrdila da su neprikrivena ograničenja bila dio cjelokupne dugoročne strategije koja je imala za cilj zapriječiti AMD-u pristup najvažnijim prodajnim kanalima u strateškom smislu (vidjeti točke 1523. do 1552. ove presude).
- 214 Naposljetku, u dijelu u kojem tužitelj u točkama 307. do 311. tužbenog zahtjeva ističe da su plaćanja koja se odnose na neprikriveno ograničenje primijenjeno prema Lenovu ostvarila pozitivan rezultat na testu AEC, treba ustvrditi da taj test ne predstavlja instrument kojim se može opovrgnuti protutržišna narav neprikrivenog ograničenja. Čak i da tužitelj uspije dokazati da neprikriveno ograničenje primijenjeno prema Lenovu ostvaruje pozitivan rezultat na testu AEC, praksa o kojoj je riječ ne bi time bila lišena ni svog protutržišnog cilja ni svoje sposobnosti da konkurentu oteža pristup tržištu.
- 215 Kao drugo, valja odbiti argument tužitelja prema kojemu su neprikrivena ograničenja koja se osporavaju u pobijanoj odluci previše različita u odnosu na praksu istaknutu u predmetu u kojem je donesena presuda Irish Sugar, već citirana u točki 199. gore, da bi ih Komisija mogla ocijeniti protupravnima. Naime, razlike koje je tužitelj naveo između predmeta Irish Sugar i ovog predmeta nisu pravno relevantne.
- 216 Prije svega, iako je točno da se presuda Irish Sugar, već citirana u točki 199. gore, tiče pojave novog proizvoda novog poduzetnika na tržištu, također je sigurno da se člankom 82. UEZ-a općenito zabranjuju protupravne prakse koje mogu ograničavati tržišta, zapriječiti stavljanje na tržište novih proizvoda novih poduzetnika ili staviti u nepovoljniji položaj postojeće proizvode etabliranog konkurenta. U ovom predmetu, čak i ako AMD treba smatrati već etabliranim konkurentom, a njegovi proizvodi obuhvaćeni neprikrivenim ograničenjima ne mogu biti ocijenjeni novima, te okolnosti ni na koji način ne utječu na mogućnost da se predmetnim praksama AMD-u oteža pristup tržištu. Ne dovode u pitanje ni način na koji su te prakse bile usmjerene na AMD. Ni mogućnost da se AMD-u oteža pristup tržištu ni protutržišni cilj neprikrivenih ograničenja ne ovise o tome tiču li se ta ograničenja novog proizvoda novog poduzetnika na tržištu.
- 217 Potom, u dijelu u kojem tužitelj ističe da se u presudi Irish Sugar, već citiranoj u točki 199. gore, Opći sud oslonio na postojanje izričitih financijskih prijetnji, valja ustvrditi da to što je tužitelj dao do znanja OEM-ovima da riskiraju gubitak povlaštenih rabata, u slučaju HP-a i Acera, odnosno da će im biti uskraćeno pojačano financiranje, u slučaju Lenova, ako povrijede protutržišne uvjete navedene u točki 198. ove presude, dostatno je da se zaključi kako su nagovještaji tužitelja mogli potaknuti OEM-ove o kojima je riječ na poštovanje tih uvjeta.

- 218 Naposljetku, tužitelj smatra da se predmet u kojem je donesena presuda Irish Sugar, već citirana u točki 199. gore, razlikuje od ovog predmeta jer AMD nije bio prisiljen napustiti tržište, nego je čak i povećao svoj tržišni udio. Prema mišljenju tužitelja, to što AMD nije ostvario veći uspjeh posljedica je njegovih vlastitih limita. Međutim, pitanje može li se neprikrivenim ograničenjima koja je primjenjivao tužitelj ograničiti tržišno natjecanje ne ovisi o stvarnom istiskivanju AMD-a. Naime, za dokazivanje takve mogućnosti nije potrebno dokazivati stvarne učinke na tržište (vidjeti točku 212. ove presude). K tome, valja primijetiti da su tijekom promatranih razdoblja različiti kanali distribucije obuhvaćeni neprikrivenim ograničenjima bili zatvoreni za AMD-ove CPU-ove. Konačno, u mjeri u kojoj tužitelj navodi trgovinski uspjeh i trgovinske limite AMD-a, njegovu argumentaciju treba odbiti iz razloga navedenih u točki 186. ove presude.
- 219 Kao treće, treba odbiti argument tužitelja prema kojem korišteni pojam „neprikriveno ograničenje“ predstavlja novu vrstu zloporabe. Valja ustvrditi da pravna ocjena određene prakse kao protupravne ne ovisi o tome kako je nazvana, nego o materijalnim kriterijima koji su u tom pogledu utvrđeni. Prema tome, korištenje pojma „neprikriveno ograničenje“ samo po sebi ne može biti dovoljno da bi se utvrđeni materijalni kriteriji smatrali novima. Što se tiče materijalnih kriterija koji su primijenjeni u predmetnom slučaju, iz teksta članka 82. stavka 2. točke (b) UEZ-a proizlazi da ograničavanje tržišta predstavlja zloporabu. K tome, nije novost da se u pravu tržišnog natjecanja praksa koja očito ne pripada tržišnom natjecanju zasnovanom na zaslugama ocijeni nezakonitom (vidjeti u tom smislu presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, t. 91., i presudu Suda od 3. srpnja 1991., AKZO/Komisija, C-62/86, Zb., str. I-3359., t. 70.).
- 220 Naposljetku, čak i ako bi ocjena predmetnih praksi kao protupravnih bila uistinu „nova“, to ne bi dovelo u pitanje ovlast Komisije da ih zabrani. Naime, čak i u području izračuna novčanih kazni Opći sud je već ocijenio da poduzetnika ne oslobađa odgovornosti to što određeno postupanje s istim obilježjima nije ispitivano u prethodnim odlukama (vidjeti u tom smislu presudu Michelin I, već citiranu u t. 74. gore, t. 107., i presudu AstraZeneca, t. 64. gore, t. 901.).

B – Nadležnost Komisije

1. Argumentacija stranaka

- 221 Tužitelj, kojeg podupire ACT, ističe da područje teritorijalne primjene članka 81. i 82. UEZ-a nije neograničeno, zbog čega je Komisija morala, prije nego što se proglasila nadležnom za ocjenjivanje postupanja koje se odvijalo izvan Unije, utvrditi izravnu uzročnu vezu s područjem Unije, pružajući čvrste dokaze da stvarna primjena osporavanih praksi bitno utječe na tržišno natjecanje unutar Unije. Tužitelj smatra da Komisija također mora dokazati, s obzirom na trgovinsku razmjenu s trećim zemljama, da su učinci osporavanih praksi u Uniji trenutačni, bitni, izravni i predvidljivi, čak i kada se te prakse primjenjuju unutar granica Unije.
- 222 Tužitelj, primjera radi, ističe da pobijana odluka ne zadovoljava kriterije navedene u prethodnoj točki kada se u njoj osporava sporazum sklopljen s Lenovom u drugoj polovici 2006. u pogledu prijenosnog računala namijenjenog kineskom unutarnjem tržištu.
- 223 Čak i uz pretpostavku da je pravilno stajalište prema kojem Komisija može u pogledu osporavanih rabata i neprikrivenih ograničenja dokazati zloporabu vladajućeg položaja bez potrebe dokazivanja njihovih učinaka pravilno, ona je dužna, za potrebe utvrđivanja svoje nadležnosti, dokazati da u Uniji postoji barem jedan od njih. Tužitelj smatra da je pitanje mjesne nadležnosti Komisije zasebno pitanje koje proizlazi iz međunarodnog javnog prava.
- 224 Tijekom pisanog dijela postupka tužitelj je istaknuo da u pogledu ukupnosti sporazuma koji uključuju pravne subjekte izvan Unije, u predmetnom slučaju Dell, HP, NEC, Acer i Lenovo, Komisija nije bila nadležna donijeti pobijanu odluku.

- 225 Tijekom rasprave tužitelj je izjavio da ovaj tužbeni razlog ograničava isključivo na postupanja prema Aceru i Lenovu, što je uneseno u zapisnik s rasprave.
- 226 Tužitelj je u pogledu Acera i Lenova naglasio da su se njihovi pogoni za proizvodnju nalazili izvan EGP-a i da u EGP-u nisu kupovali CPU-ove ni od Intela ni od AMD-a. Tužitelj navodi da se osporavano postupanje odnosilo na prodaju CPU-ova klijentima sa sjedištem u Aziji, to jest u Tajvanu, u slučaju Acera, odnosno u Kini, u slučaju Lenova, te da se ono odvijalo u Aziji. To što se određeni broj računala Acera i Lenova potom mogao prodavati unutar EGP-a ne može, prema mišljenju tužitelja, biti relevantno u pogledu postupanja koje mu se stavlja na teret.
- 227 S obzirom na to da se postupanje Intela prema Aceru i Lenovu, kako tvrdi tužitelj, odnosilo na prodaje CPU-ova u Aziji, trenutačni učinci tog postupanja bili su vidljivi na tom kontinentu, a ne u EGP-u. Tužitelj tvrdi da se prodaja računala, koja se jedina može ticati EGP-a, odvijala posredstvom trećih osoba, to jest Acera i Lenova, koje Intel nije kontrolirao.
- 228 Tužitelj navodi da je riječ o neznatnoj količini računala, zbog čega se učinak u EGP-u ne može smatrati bitnim.
- 229 Tijekom rasprave tužitelj je također istaknuo da osporavano postupanje nije moglo utjecati na trgovinu među državama članicama.
- 230 Komisija se suprotstavlja argumentaciji tužitelja i ACT-a.

2. Ocjena Općeg suda

a) Uvodna razmatranja

- 231 Ponajprije treba naglasiti da su u sudskoj praksi Suda i Općeg suda prihvaćena dva pristupa kako bi se utvrdilo je li nadležnost Komisije opravdana s obzirom na pravila međunarodnog javnog prava.
- 232 Prvi pristup oslanja se na načelo teritorijalnosti. Prihvaćen je u presudi Suda od 27. rujna 1988., Ahlström Osakeyhtiö i dr./Komisija (89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 i 125/85 do 129/85, Zb., str. 5193., u daljnjem tekstu: presuda Drvna celuloza). U točki 16. te presude Sud je istaknuo da valja razlikovati dva elementa postupanja: stvaranje zabranjenog sporazuma i njegovu primjenu. Učiniti ovisnim primjenjivost zabrana utvrđenih pravom tržišnog natjecanja o mjestu stvaranja zabranjenog sporazuma očito bi dovelo do toga da bi poduzetnici mogli na jednostavan način izbjeći navedene zabrane. Sud je stoga ocijenio odlučujućim mjesto primjene zabranjenog sporazuma.
- 233 Drugi pristup oslanja se na određene učinke praksi unutar Unije. Prihvaćen je u presudi Općeg suda od 25. ožujka 1999., Gencor/Komisija (T-102/96, Zb., str. II-753., u daljnjem tekstu: presuda Gencor). U točki 90. te presude Opći sud ističe da je s obzirom na međunarodno javno pravo opravdano primijeniti Uredbu Vijeća (EEZ) br. 4064/89 od 21. prosinca 1989. o nadzoru koncentracija poduzetnika (SL L 395, str. 1.), kako je ispravljena (SL 1990, L 257, str. 13.), kada je vjerojatno da određena namjeravana koncentracija ima trenutačan i bitan učinak unutar Unije.
- 234 Tvrdeći da Komisija također mora dokazati, s obzirom na trgovinsku razmjenu s trećim zemljama, postojanje trenutačnih, bitnih, izravnih i predvidljivih učinaka u Uniji, čak i kada se osporavane prakse primjenjuju unutar njenih granica, tužitelj potvrđuje stav prema kojem su primjena i određeni učinci u Uniji kumulativni uvjeti.

- 235 Komisija je tijekom rasprave naglasila da je u predmetnom slučaju njezina nadležnost opravdana, s jedne strane, na temelju teorije o primjeni praksi unutar EGP-a prihvaćene u presudi Drvna celuloza, već citiranoj u točki 232. gore, i, s druge strane, na temelju teorije učinaka, prihvaćene u presudi Gencor, već citiranoj u istoj točki.
- 236 U tom pogledu valja istaknuti da su dokazivanje primjene osporavanih praksi unutar EGP-a i dokazivanje određenih učinaka alternativni, a ne kumulativni načini za utvrđivanje je li nadležnost Komisije opravdana s obzirom na pravila međunarodnog javnog prava.
- 237 Naime, u presudi Drvna celuloza, već citiranoj u točki 232. gore, Sud se isključivo oslonio na primjenu osporavanog postupanja na području Unije.
- 238 Tužitelj ne može izvesti ni jedan argument iz činjenice da je nezavisni odvjetnik M. Darmon u svom mišljenju u predmetu Drvna celuloza, već citiranom u točki 232. gore (Zb., str. 5214., t. 82.), istaknuo da je obveza Suda „istražiti jesu li učinci postupanja na koje se Komisija poziva bitni, izravni i predvidljivi kako bi utvrdio da je pravilno izvršila svoju nadležnost prema tužiteljima“. Naime, nezavisni odvjetnik je predložio Sudu da se osloni na učinke osporavanog postupanja na području Unije kako bi utvrdio nadležnost Komisije. Sud nije prihvatio prijedlog nezavisnog odvjetnika, već se oslonio na primjenu zabranjenog sporazuma unutar Unije. Tako iz presude Suda u tom predmetu proizlazi da nije nužno ispitivati postojanje učinaka kako bi se utvrdila nadležnost Komisije kada se ona može utvrditi na temelju primjene osporavanog postupanja unutar Unije.
- 239 Tužitelj se u tom pogledu oslanja i na presudu Gencor, već citiranu u točki 233. gore.
- 240 Međutim, u presudi Gencor, već citiranoj u točki 233. gore (t. 89. do 101.), Opći sud se isključivo oslonio na određene učinke kako bi utvrdio da je nadležnost Komisije opravdana s obzirom na pravila međunarodnog javnog prava.
- 241 Doista je točno da je u točki 87. te presude Opći sud podsjetio da je, sukladno presudi Drvna celuloza, već citiranoj u točki 232. gore, kriterij primjene zabranjenog sporazuma bio zadovoljen samom prodajom unutar Unije. Međutim, navedena je točka 87. bila dio razmatranja Općeg suda unutar kojeg je istaknuto da Uredba br. 4064/89, u cilju utvrđivanja područja teritorijalne primjene, ne daje prednost proizvodnim aktivnostima u odnosu na aktivnosti prodaje (presuda Gencor, već citirana u t. 233. gore, t. 85. do 88.). U tim je okolnostima Opći sud odbio argument tužitelja izveden iz presude Drvna celuloza, već citirane u točki 232. gore, ističući da je sukladno toj presudi kriterij primjene zabranjenog sporazuma bio zadovoljen samim prodajama. Opći je sud, dakle, odbio argument tužitelja prema kojem iz presude Drvna celuloza, već citirane u točki 232. gore, proizlazi da proizvodne aktivnosti imaju prednost pred aktivnostima prodaje.
- 242 Opći sud je u presudi Gencor, već citiranoj u točki 233. gore (t. 89. do 101.), nadalje ispitivao je li primjena Uredbe br. 4064/89 u tom predmetu sukladna međunarodnom javnom pravu. U tom se pogledu ograničio na ispitivanje ispunjenosti kriterija trenutačnog, bitnog i predvidljivog učinka.
- 243 Iz presude Gencor, već citirane u točki 233. gore, proizlazi da je za opravdavanje nadležnosti Komisije pravilima međunarodnog javnog prava dovoljno da su unutar Unije ispunjeni kriteriji trenutačnog, bitnog i predvidljivog učinka.
- 244 Iz prethodno navedenog proizlazi da je za opravdavanje nadležnosti Komisije s obzirom na pravila međunarodnog javnog prava dovoljno dokazati ili određene učinke prakse ili njezinu primjenu unutar Unije.

- 245 S druge strane, treba istaknuti da u pobijanoj odluci Komisija izričito ne razmatra pitanje je li njena nadležnost opravdana s obzirom na pravila međunarodnog javnog prava. U tom pogledu naglašava da je u uvodnim izjavama 1749. do 1753. pobijane odluke razmotrila pitanje utjecaja na trgovinu među državama članicama.
- 246 Komisija k tome naglašava da tijekom upravnog postupka tužitelj uopće nije dovodio u pitanje međunarodnu nadležnost Komisije, što tužitelj ne osporava.
- 247 U tim okolnostima treba naglasiti da tekst članka 82. UEZ-a sadrži dva elementa koji se tiču veze s područjem Unije. Kao prvo, taj članak zahtijeva postojanje vladajućeg položaja „na zajedničkom tržištu ili njegovom bitnom dijelu“. Kao drugo, zahtijeva to da osporavano postupanje može utjecati na trgovinu među državama članicama. Komisija je u pobijanoj odluci utvrdila postojanje vladajućeg položaja tužitelja na globalnoj razini, što uključuje i zajedničko tržište. K tome je u uvodnim izjavama 1749. do 1753. navedene odluke izričito ispitivala utjecaj na trgovinu među državama članicama.
- 248 Nesporo je da je pitanje je li nadležnost Komisije opravdana s obzirom na pravila međunarodnog javnog prava različito od pitanja kriterija predviđenih u članku 82. UEZ-a. U tom pogledu valja istaknuti da se kriterijem utjecaja na trgovinu među državama članicama nastoji odrediti područje primjene pravila Zajednice u odnosu na nacionalna zakonodavstva (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 6. ožujka 1974., *Istituto Chemioterapico Italiano i Commercial Solvents/Komisija*, 6/73 i 7/73, Zb., str. 223., t. 31.).
- 249 Međutim imajući u vidu, s jedne strane, činjenicu da se Komisija u pobijanoj odluci izjašnjava o dvama kriterijima predviđenima u članku 82. UEZ-a, koji se tiču veze s područjem Unije, i, s druge strane, činjenicu da tužitelj tijekom upravnog postupka nije dovodio u pitanje međunarodnu nadležnost Komisije, nije bilo neophodno da potonja u pobijanoj odluci ponudi izričito obrazloženje o tom pitanju (u pogledu obveze obrazlaganja nadležnosti Komisije, vidjeti također presudu Suda od 14. srpnja 1972., *Imperial Chemical Industries/Komisija*, 48/69, Zb., str. 619., t. 143. do 145.). Tužitelj je tijekom rasprave naznačio da se njegov tužbeni razlog ne odnosi na nepostojanje obrazloženja, što je uneseno u zapisnik s rasprave.
- b) Određeni učinci
- 1) Uvodna razmatranja
- 250 Tužitelj ističe da je neispitivanje bitnih, izravnih i predvidljivih učinaka unutar Unije osobito ozbiljno kada Komisija u uvodnoj izjavi 1685. pobijane odluke naznačava da nije bila dužna „dokazati stvarne učinke zloporabe na temelju članka 82. [UEZ-a]“.
- 251 U tom pogledu treba naglasiti da Komisija nije obvezna dokazati postojanje stvarnih učinaka kako bi opravdala svoju nadležnost s obzirom na međunarodno javno pravo. Kriteriji trenutačnog, bitnog i predvidljivog učinka ne znače da učinak mora biti i stvaran. Naime, dužnost je Komisije zaštititi tržišno natjecanje na zajedničkom tržištu od prijetnji njegovom učinkovitom funkcioniranju.
- 252 U tim se okolnostima ne može smatrati da se Komisija treba ograničiti na progon i kažnjavanje zloporaba kojima je ostvaren planirani rezultat i kod kojih je realizirana prijetnja funkcioniranju tržišnog natjecanja. Komisija ne može biti prisiljena na pasivnost u slučaju postojanja prijetnje koja se nadvija nad učinkovito tržišno natjecanje na zajedničkom tržištu i može, prema tome, intervenirati i u slučajevima u kojima se takva prijetnja nije ili još uvijek nije realizirala.
- 253 Tomu treba dodati da su u predmetnom slučaju postupanja prema Aceru i Lenovu bila usmjerena na stvaranje učinaka na zajedničkom tržištu.

254 Naime, postupanje prema Aceru sastojalo se u odobravanju plaćanja uz uvjet da potonji diljem svijeta odgodi stavljanje na tržište prijenosnog računala opremljenog AMD-ovim CPU-om. Takvom se financijskom pogodnošću namjeravalo postići da u određenom razdoblju određeni model Acerovog računala ne bude dostupan na tržištu ni u jednom dijelu svijeta, uključujući EGP.

255 Postupanje prema Lenovu sastojalo se, s jedne strane, u tome da mu se odobre plaćanja uz uvjet da odgodi i naposljetku otkáže stavljanje na tržište svojih prijenosnih računala opremljenih AMD-ovim CPU-ovima x86. To je postupanje, prema tome, imalo za cilj da modeli Lenovovih računala opremljenih AMD-ovim CPU-ovima ne budu dostupni nigdje u svijetu, uključujući EGP. S druge strane, postupanje prema Lenovu sastojalo se u odobravanju rabata čija je visina uvjetovana time da Lenovo kod Intela kupuje sve CPU-ove x86 za svoja prijenosna računala. To je postupanje imalo za cilj da ni jedno prijenosno računalo Lenova opremljeno AMD-ovim CPU-om ne bude dostupno na tržištu, uključujući EGP. Postupanje Intela bilo je, dakle, usmjereno i na stvaranje učinaka u EGP-u. U tim okolnostima pitanje je li tužitelj ostvario planirani rezultat nije relevantno u okviru ispitivanja je li nadležnost Komisije opravdana s obzirom na međunarodno javno pravo.

256 S druge strane, valja istaknuti da se sam tužitelj oslanja na presudu Općeg suda od 27. rujna 2006., Haladjian Frères/Komisija (T-204/03, Zb., str. II-3779.), a osobito na njezinu točku 167. u kojoj je Opći sud iznio sljedeće:

„[K]ako bi se opravdala primjena pravila o tržišnom natjecanju na sporazum koji se tiče proizvoda kupljenih u Sjedinjenim Američkim Državama da bi bili prodavani u Zajednici, mora biti moguće na temelju svih činjeničnih i pravnih elemenata i uz dostatnu razinu vjerojatnosti predvidjeti da taj sporazum može izvršiti utjecaj na tržišno natjecanje unutar Zajednice i na trgovinu među državama članicama koji nije zanemariv (vidjeti u tom smislu presudu [Suda od 28. travnja 1998.] Javico [C-306/96, Zb., str. I-1983.], t. 16. i 18.). Činjenica da određeno postupanje proizvodi određene učinke na gospodarstvo Zajednice, kakvi god oni bili, ne predstavlja sama po sebi dovoljno usku vezu na kojoj bi se mogla temeljiti nadležnost Zajednice. Da bi se mogao uzeti u obzir, taj učinak treba biti bitan, to jest primjetljiv i nezanemariv.“

257 Ta presuda ne zahtijeva, prema tome, postojanje stvarnih učinaka na tržišno natjecanje u Uniji, nego samo dostatnu vjerojatnost da će predmetni sporazum ondje izvršiti utjecaj koji nije zanemariv. Valja istaknuti da se takvo stajalište nije izričito odnosilo na pitanje je li nadležnost Komisije opravdana s obzirom na međunarodno javno pravo, nego je zauzeto u okviru ispitivanja jesu li ispunjeni kriteriji predviđeni u članku 81. UEZ-a. Presuda na koju se poziva tužitelj potvrđuje, međutim, to da učinci određenog postupanja na tržišno natjecanje ne moraju biti nužno stvarni da bi predstavljali dovoljno usku vezu s Unijom na kojoj bi se mogla temeljiti nadležnost Komisije.

258 Stoga valja ispitati jesu li u predmetnom slučaju ispunjena tri kriterija bitnog, trenutačnog i predvidljivog učinka.

2) Acer

2.1) Bitan učinak

259 Tužitelj ističe da se odgoda koju Komisija navodi u odluci odnosila na model prijenosnog računala opremljen AMD-ovim CPU-om 64-bitne tehnologije. Naglašava da je u četvrtom tromjesečju 2003. u svijetu bilo dostupno samo 100.000 CPU-ova te vrste. Tužitelj navodi da je Acer mogao kupiti najviše oko 4000 jedinica i da je većina Acerovih računala obuhvaćenih odgodom stavljanja na tržište u svakom slučaju bila prodana izvan EGP-a. Dakle, tužitelj smatra da učinci unutar EGP-a ni u kojem slučaju nisu mogli biti bitni.

- 260 Komisija osporava brojku od 4000 jedinica. Tijekom rasprave je, međutim, priznala da je broj računala o kojima je riječ skroman. Usprkos tome na toj je raspravi naglasila da uz postojanje cjelokupne strategije s ciljem istiskivanja jedinog važnog Intelova konkurenta i jedinstvene i kontinuirane povrede nije bilo opravdano odvojeno razmatrati učinke različitih postupanja.
- 261 U pogledu bitnosti učinaka, treba prije svega naglasiti da nije potrebno da Unija ili EGP budu ugroženiji od drugih dijelova svijeta (vidjeti u tom smislu presudu Gencor, već citiranu u t. 233. gore, t. 98.).
- 262 K tome, EGP predstavlja važan dio svjetskog tržišta. Ilustracije radi, valja istaknuti da je prema uvodnoj izjavi 1775. pobijane odluke prodaja računala opremljenih Intelovim CPU-om x86 u regiji EMEA (Europa, Bliski Istok i Afrika) odgovarala udjelu od oko 32% svjetske prodaje. Komisija je, nadalje, istaknula da je vrijednost Intelovih prodaja poduzetnicima sa sjedištem u EGP-u odgovarala udjelu od oko 80% prodaja u regiji EMEA.
- 263 Također treba naglasiti da iz dokaznih elemenata navedenih u pobijanim odluci, osobito iz elektroničke pošte citirane u točki 1240. ove presude, proizlazi da je Acer planirao u Europi prodavati model obuhvaćen odgodom stavljanja na tržište. Stoga treba odbiti argument koji je tijekom rasprave naveo tužitelj, prema kojem je moguće da su se sva računala o kojima je riječ prodala izvan EGP-a.
- 264 Činjenica da je financijska pogodnost odobrena ne bi li se potaknulo klijenta da na globalnoj razini odgodi stavljanje na tržište računala opremljenog CPU-om konkurenta i namijenjenog prodaji u Europi može dovesti makar i do potencijalnih učinaka u EGP-u.
- 265 ACT ističe da iz elektroničke pošte citirane u točki 1240. ove presude proizlazi da se neprikriveno ograničenje koje navodi Komisija odnosilo samo na Acerove prodaje u zemljama izvan Europe.
- 266 U tom pogledu dovoljno je ustvrditi da se Acer u konačnici opredijelio za to da odgodi stavljanje predmetnog računala na tržište diljem svijeta (vidjeti točke 1246., 1247., 1268. i 1269. ove presude). Prema tome, argument ACT-a prema kojem je Komisija utvrdila povredu koja se odnosi samo na Acerove prodaje u zemljama izvan Europe činjenično je neutemeljen.
- 267 S druge strane, treba istaknuti da je Komisija s pravom zaključila da su različita postupanja koja je istaknula u pobijanoj odluci bila dijelovi jedinstvene i kontinuirane povrede (vidjeti točke 1561. do 1563. ove presude).
- 268 Kako bi se ispitalo jesu li učinci bitni, nema mjesta odvojenom razmatranju različitih postupanja koja sačinjavaju jednu jedinstvenu i kontinuiranu povredu. Naprotiv, dovoljno je da jedinstvena povreda, promatrana u svojoj ukupnosti, može imati bitne učinke.
- 269 Što se tiče utjecaja na trgovinu među državama članicama u smislu članka 82. UEZ-a, iz sudske prakse proizlazi da u obzir treba uzeti posljedice zlorabe vladajućeg položaja na strukturu učinkovitog tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu (vidjeti presudu Suda od 25. listopada 1979., Greenwich Film Production, 22/79, Zb., str. 3275., t. 11. i citirana sudska praksa). Sud je također pojasnio da prilikom ispitivanja mjerodavnosti članka 82. UEZ-a nije moguće odvojeno ocjenjivati izvršavanje pojedinih ugovora, nego to treba učiniti u svjetlu svih aktivnosti poduzetnika o kojemu je riječ (vidjeti u tom smislu ranije navedenu presudu Greenwich Film Production, t. 12.). Što se tiče kriterija utjecaja na trgovinu među državama članicama, Sud je, prema tome, izrijekom ustvrdio da nema mjesta odvojenom razmatranju pojedinih ugovora.

- 270 Isto se rješenje nameće naspram postojanja jedinstvene i kontinuirane povrede i u pogledu ispitivanja je li nadležnost Komisije opravdana s obzirom na međunarodno javno pravo. Naime, poduzetnicima se ne može dopustiti da izbjegnu primjenu pravila o tržišnom natjecanju kombinirajući više postupanja koja teže istom cilju i koja, promatrana odvojeno, ne mogu proizvesti bitan učinak u Uniji, što je moguće ako ih se promatra zajedno.
- 271 U predmetnom slučaju valja podsjetiti da je jedinstvena i kontinuirana povreda, promatrana u svojoj ukupnosti, prema izračunima koje je proveo zastupnik tužitelja, u prosjeku utjecala na oko 14% svjetskog tržišta, pod pretpostavkom da ti izračuni nisu ograničeni samo na sporni dio, što se treba smatrati znatnim dijelom tržišta (vidjeti točku 194. ove presude).
- 272 Navedena okolnost dovoljna je za zaključak da su potencijalni učinci tužiteljevih praksi bili bitni.
- 273 Nadalje, treba istaknuti da je Komisija dokazala u skladu s pravnim standardima da je tužitelj slijedio cjelokupnu dugoročnu strategiju s ciljem da AMD-u zapriječi pristup najvažnijim prodajnim kanalima u strateškom smislu (vidjeti točke 1523. do 1552. ove presude).
- 274 Iz sudske prakse proizlazi da u pogledu kriterija utjecaja na trgovinu među državama članicama u obzir treba uzeti posljedice na strukturu učinkovitog tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu koje ima istiskivanje konkurenta (vidjeti u tom smislu presudu Istituto Chemioterapico Italiano i Commercial Solvents/Komisija, već citiranu u t. 248. gore, t. 33., i presudu Općeg suda od 8. listopada 1996., Compagnie maritime belge transports i dr./Komisija, T-24/93 do T-26/93 i T-28/93, Zb., str. II-1201., t. 203.). Promjene u tržišnoj strukturi također treba uzeti u obzir kada se, u okviru ispitivanja je li nadležnost Komisije opravdana s obzirom na međunarodno javno pravo, pristupa utvrđivanju postojanja bitnih učinaka unutar EGP-a (vidjeti u tom smislu presudu Gencor, već citiranu u t. 233. gore, t. 94. i 96.).
- 275 U tom pogledu treba naglasiti da nije samo istiskivanje konkurenata to koje može imati posljedice na strukturu tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu, nego je to i postupanje koje, poput onog u predmetnom slučaju, može oslabiti jedinog važnog konkurenta na globalnoj razini zaprečujući mu pristup najvažnijim prodajnim kanalima. Stoga je zaključak prema kojem potencijalne učinke tužiteljeva postupanja treba smatrati bitnima opravdan i zbog potencijalnih učinaka na strukturu učinkovitog tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu.
- 276 Iz prethodno navedenog proizlazi da se potencijalni učinci tužiteljeva postupanja trebaju smatrati bitnima.

2.2) Trenutačan učinak

- 277 Postupanje Intela imalo je za cilj i moglo proizvesti trenutačan učinak u EGP-u.
- 278 Naime, to je postupanje imalo za cilj i moglo potaknuti Acer da diljem svijeta, pa tako i u EGP-u, odgodi stavljanje na tržište prijenosnog računala opremljenog AMD-ovim CPU-om. Odgoda stavljanja na tržište znači da tijekom određenog razdoblja određeni model računala s AMD-ovim CPU-om nije dostupan, među ostalim, ni u EGP-u. Riječ je o izravnom, a ne samo posrednom učinku.
- 279 Suprotno onomu što tvrde tužitelj i ACT, okolnost da Intel Aceru nije prodavao CPU-ove u EGP-u ne znači da je učinak Intelovog postupanja unutar EGP-a mogao biti samo posredan. Naime, uvjet kojem su bila podvrgnuta plaćanja, a to je odgoda stavljanja na tržište određenog modela računala diljem svijeta, uključujući EGP-a, izravno se odnosio na Acerove prodaje računala.

280 K tome, jedinstvena i kontinuirana povreda koju je počinio tužitelj, promatrana u svojoj ukupnosti, mogla je za trenutačan učinak imati slabljenje jedinog važnog tužiteljevog konkurenta zaprečivanjem njegova pristupa najvažnijim prodajnim kanalima, i time izmjenu strukture učinkovitog tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu.

2.3) Predvidljiv učinak

281 To da određeni model računala opremljen AMD-ovim CPU-om neće biti dostupan za vrijeme trajanja odgode, među ostalim, ni u EGP-u, učinak je koji je tužitelj mogao predvidjeti. Naime riječ je o učinku koji je bio namjeravani cilj njegova postupanja.

282 Također, tužitelj je mogao predvidjeti slabljenje svog jedinog važnog konkurenta, što je i planirao.

3) Lenovo

3.1) Neprikrivena ograničenja

i) Odgoda stavljanja na kinesko tržište

283 Tužitelj ističe da je prva odgoda stavljanja na tržište na koju se Komisija poziva u pobijanoj odluci povezana sa zakašnjelim stavljanjem na kinesko tržište dvaju modela prijenosnih računala opremljenih AMD-ovim CPU-om (vidjeti u tom pogledu točke 1035. i 1037. ove presude). Tužitelj navodi da je taj sporazum isključivo utjecao na kinesko tržište i da nije primjenjivan u Uniji.

284 U tom pogledu dovoljno je navesti da Komisija u pobijanoj odluci nije utvrdila postojanje povrede članka 82. UEZ-a u pogledu odgode stavljanja na kinesko tržište prijenosnih računala opremljenih AMD-ovim CPU-om (vidjeti točku 1042. ove presude). Stoga je bez učinka argumentacija tužitelja o nenadležnosti Komisije da kazni to postupanje.

ii) Odgoda stavljanja na svjetsko tržište

285 Odgoda stavljanja na tržište o kojoj je riječ u pobijanoj odluci tiče se zakašnjelog stavljanja na tržište navedenih modela računala na globalnoj razini. U tom pogledu tužitelj je tijekom rasprave istaknuo da iz priloga A.120 tužbi proizlazi da je za dva modela računala obuhvaćena odgodom stavljanja na tržište planirana razina prodaje bila doista neznatna.

286 U tom pogledu valja podsjetiti da iz navedenog priloga proizlazi da je na dan 1. lipnja 2006. planirana u regiji EMEA u četvrtom tromjesečju te godine prodaja 5.400 odnosno 4.250 jedinica dvaju modela prijenosnog računala obuhvaćenih odgodom stavljanja na tržište.

287 Tijekom rasprave tužitelj je naznačio mogućnost da su sva navedena računala bila namijenjena područjima u regiji EMEA koja su izvan EGP-a.

288 U tom pogledu valja istaknuti da je riječ o pukoj spekulaciji tužitelja, u prilog koje nije ponuđen ni jedan argument. Izvjesno je da točan obujam planiranih prodaja u EGP-u ne proizlazi iz priloga A.120 tužbi. Valja, međutim, istaknuti da je EGP vrlo važan dio regije EMEA.

289 Iz priloga A.120 tužbi jasno proizlazi da je Lenovo planirao prodaje u regiji EMEA. Ta je okolnost dovoljna je zaključak o u najmanju ruku potencijalnim učincima u EGP-u, u nedostatku konkretnih naznaka koje bi mogle navesti na pretpostavku da su se sve planirane prodaje odnosile na dijelove regije EMEA izvan EGP-a.

290 Sigurno je da je broj jedinica o kojima je riječ u regiji EMEA bio neznan. Međutim, treba istaknuti da je postupanje prema Lenovu bilo dio jedinstvene i kontinuirane povrede i da je bilo dovoljno da ta povreda, promatrana u svojoj ukupnosti, može imati bitne učinke, što je slučaj u ovom predmetu (vidjeti točke 267. do 276. ove presude).

291 Što se tiče trenutačnosti učinka i njegove predvidljivosti, prosudbe iz točaka 277. do 282. ove presude primjenjuju se *mutatis mutandis*.

3.2) Rabati za isključivost

292 Sukladno pobijanoj odluci, Intel je u razdoblju od siječnja 2007. do prosinca 2007. odobravao Lenovu rabate čija je visina bila uvjetovana time da od potonjeg kupuje sve CPU-ove x86 koji su namijenjeni njegovim prijenosnim računalima.

293 U pobijanoj se odluci, prema tome, ističe financijska pogodnost koju je Intel pružio Lenovu kako bi ga potaknuo da u svojim prijenosnim računalima koristi isključivo CPU-ove x86 koje je proizveo Intel. Takvo postupanje moglo je imati za trenutačan učinak to da ni jedno prijenosno računalo Lenova opremljeno CPU-om x86 Intelovog konkurenta ne bude dostupno nigdje u svijetu, uključujući EGP. Činjenica da Intel prodaje CPU-ove, a Lenovo računala, ne znači da učinak može biti samo posredan. Naime, ako Lenovo sve svoje potrebe za CPU-ovima x86 namijenjenima svojim prijenosnim računalima zadovoljava kod Intela, to izravno i nužno znači da ne može proizvesti ni prodati nijedno prijenosno računalo opremljeno CPU-om x86 koje potječe od konkurenta.

294 Taj je učinak Intel ne samo predvidio nego i planirao.

295 Što se tiče bitnosti učinka, dovoljno je podsjetiti da su rabati za isključivost bili dio jedinstvene i kontinuirane povrede koja je, promatrana u svojoj ukupnosti, mogla imati bitne učinke na području Unije i EGP-a, što je dostatno (vidjeti točke 267. do 276. ove presude). Stoga nije potrebno ispitivati jesu li rabati za isključivost odobreni Lenovu, promatrani odvojeno, mogli imati bitan učinak na navedenom području.

296 Iz prethodno navedenog proizlazi da je Intelovo postupanje koje Komisija ističe u pobijanoj odluci moglo imati bitan, trenutačan i predvidljiv učinak unutar EGP-a. Slijedi da je nadležnost Komisije da kazni to postupanje opravdana s obzirom na pravila međunarodnog javnog prava.

297 U nastavku će radi cjelovitosti biti ispitana primjena osporavanog postupanja na području EGP-a.

c) Primjena

298 Tužitelj ističe da je, prema sudskoj praksi, za utvrđivanje nadležnosti Komisije potrebno da je sam poduzetnik u Uniji izravno prodavao proizvode obuhvaćene osporavanim postupanjem. Tužitelj smatra da Komisija u predmetnom slučaju nije dokazala da su svi postupci koje smatra protupravnima obuhvaćali Intelove izravne prodaje relevantnog proizvoda, to jest CPU-a x 86, kupcima unutar Unije ili unutar EGP-a.

299 Tužitelj naglašava da u EGP-u nije prodavao CPU x86 ni Aceru ni Lenovu. Dodaje da Acer i Lenovo nisu prodavali proizvode na koje se odnosi pobijana odluka, to jest CPU-ove x86, nego njima opremljena računala.

300 Komisija se suprotstavlja argumentaciji tužitelja.

1) Acer

- 301 Valja podsjetiti da je primjena osporavanih praksi u Uniji dovoljna da se opravda nadležnost Komisije s obzirom na međunarodno javno pravo (vidjeti u tom smislu presudu Drvna celuloza, već citiranu u t. 232. gore, t. 16.).
- 302 Točno je da je u predmetu u kojem je donio presudu Drvna celuloza, već citiranu u točki 232. gore (t. 12., 13., 16. i 17.), Sud zaključio da je zabranjeni sporazum o kojem je bila riječ primjenjivan na unutarnjem tržištu putem izravnih prodaja koje su sudionici u zabranjenom sporazumu izvršavali kupcima sa sjedištem u Uniji, po cijenama koje su stvarno usklađivane.
- 303 Međutim, iz toga ne proizlazi da su izravne prodaje koje izvršava adresat pobijane odluke Komisije jedino sredstvo za primjenu prakse unutar Unije. Okolnost da tužitelj nije prodavao CPU podružnicama Acera i Lenova sa sjedištem u EGP-u ne isključuje, prema tome, primjenu osporavanih praksi unutar EGP-a.
- 304 U predmetnom slučaju Komisija nije u pobijanoj odluci isticala to da je sam tužitelj na području EGP-a započeo s aktivnostima u cilju primjene neprikrivenog ograničenja koje se odnosi na Acer.
- 305 Međutim, zloraba vladajućeg položaja u predmetnom se slučaju sastojala u odobravanju financijske pogodnosti kako bi se potaknulo Acer da diljem svijeta odgodi stavljanje na tržište određenog modela prijenosnog računala. Uvjet kojem su podvrgnuta Intelova plaćanja, a to je odgoda stavljanja na tržište određenog modela prijenosnog računala opremljenog AMD-ovim CPU-om, Acer je trebao, prema tome, primjenjivati diljem svijeta, uključujući EGP.
- 306 Imajući navedeno u vidu, bilo bi neprirodno uzeti u razmatranje isključivo primjenu osporavanih praksi od strane samog poduzetnika u vladajućem položaju. Naprotiv, valja također voditi računa o njihovoj primjeni od strane njegova klijenta.
- 307 U takvim okolnostima, činjenicu da se klijent poduzetnika u vladajućem položaju u određenom razdoblju suzdržao od prodaje određenog modela računala u EGP-u treba smatrati primjenom neprikrivenog ograničenja.
- 308 K tome, iz dokaznih elemenata citiranih u pobijanoj odluci proizlazi da je Acer poduzeo određene aktivnosti u regiji EMEA kako bi odgodio stavljanje na tržište predmetnog računala. Naime, iz elektroničke pošte citirane u točki 1247. ove presude vidljivo je, što je Komisija istaknula tijekom rasprave, da je [povjerljivo] iz Acera primio uputu da „napusti“ AMD-ov CPU za 2003. i da tu uputu provede u regiji EMEA.
- 309 Iz prethodno navedenog proizlazi da je nadležnost Komisije bila također opravdana izvršenjem povrede na području Unije i EGP-a.

2) Lenovo

- 310 U pogledu neprikrivenih ograničenja, to jest rabata odobrenih uz uvjet da Lenovo odgodi stavljanje na tržište dvaju modela računala, valja istaknuti da ih je Lenovo trebao primijeniti diljem svijeta, uključujući EGP. Proizlazi da je nadležnost Komisije također bila opravdana izvršenjem povrede na tom području. U tom pogledu, razmatranja iz točaka 304. do 307. ove presude primjenjuju se *mutatis mutandis*.
- 311 Što se tiče rabata za isključivost, protučinidbu za te rabate, to jest isključivu Lenovovu opskrbu kod Intela CPU-ovima x86 namijenjenima svojim prijenosnim računalima, Lenovo je trebao izvršavati diljem svijeta, uključujući EGP, prodajući isključivo prijenosna računala opremljena Intelovim CPU-om x86. U tom pogledu treba naglasiti da je namjena CPU-ova, to jest njihovo korištenje u prijenosnim

računalima Lenova, bila dio tako definirane protučinidbe. U tim okolnostima tužitelj ne može izvesti nijedan argument iz činjenice da se tržište o kojemu je riječ odnosilo na CPU-ove x86, dok je Lenovo prodavao računala koja ih sadrže, a ne mikroprocesore same za sebe. Naime, tako definiranom protučinidbom uspostavljena je izravna veza s računalima koja je Lenovo mogao proizvoditi i prodavati.

- 312 Postupanje tužitelja imalo je za cilj da se protučinidba Lenova izvršava gdjegod on prodaje svoja prijenosna računala, uključujući EGP.
- 313 Uzimajući u obzir da se tako definirana protučinidba specifično odnosila na CPU-ove namijenjene korištenju u određenoj vrsti proizvoda, to jest u prijenosnim računalima, tužitelj ne može s uspjehom iznositi tvrdnju da nije utjecao na to kako će Lenovo koristiti njegove CPU-ove. K tome, tužitelj se nije pozivao na svoje nepoznavanje činjenice da je Lenovo prisutan na unutarnjem tržištu i da na njemu prodaje svoja prijenosna računala.
- 314 Iz prethodno navedenog proizlazi da je, u pogledu postupanja tužitelja prema Lenovu, nadležnost Komisije također opravdana izvršenjem povrede na području Unije i EGP-a.

d) Utjecaj na trgovinu među državama članicama

- 229 Tijekom rasprave tužitelj je također istaknuo da osporavano postupanje nije moglo utjecati na trgovinu među državama članicama.
- 316 U pogledu kriterija utjecaja na trgovinu među državama članicama, Komisija je u uvodnoj izjavi 1750. pobijane odluke istaknula da su zloporabe koje su utjecale na strukturu tržišnog natjecanja u više država članica bile takve naravi da su mogle utjecati na trgovinu među državama članicama.
- 317 Da bi odluka, sporazum ili praksa mogli utjecati na trgovinu među državama članicama, mora biti moguće, sukladno sudskoj praksi, na temelju svih činjeničnih i pravnih elemenata i uz dostatnu razinu vjerojatnosti, predvidjeti njihov izravan ili neizravan, stvaran ili mogući utjecaj na trgovinsku razmjenu među državama članicama, i to u mjeri u kojoj postoji opasnost da bi mogli omesti ostvarivanje jedinstvenog tržišta između država članica. K tome je potrebno da taj utjecaj nije neznan (vidjeti presudu *Javico*, već citiranu u t. 256. gore, t. 16. i citiranu sudsku praksu).
- 318 U predmetnom slučaju tužitelj nije tvrdio da se njegovo postupanje prema Aceru i Lenovu odnosilo na područje samo jedne države članice. Kako bi osporio postojanje utjecaja na trgovinu među državama članicama, radije se oslonio na tvrdnju o tome da su se učinci osjećali na područjima izvan EGP-a i da je, u svakom slučaju, količina predmetnih računala bila neznan, tako da učinci ni u kojem slučaju nisu mogli biti bitni.
- 319 Međutim, kako je istaknuto u točki 269. ove presude, učinci postupanja tužitelja prema Aceru i Lenovu ne mogu se razmatrati odvojeno. Jedinstvena povreda koju je počinio tužitelj, promatrana u svojoj ukupnosti, mogla je imati bitan učinak unutar Unije i EGP-a.
- 320 Stoga treba odbiti argument tužitelja kojim nastoji opovrgnuti postojanje utjecaja na trgovinu među državama članicama.
- 321 Iz svih prethodnih razmatranja proizlazi da treba odbiti argumentaciju tužitelja kojom nastoji osporiti nadležnost Komisije.

C – Povrede postupka

1. Odbijanje Komisije da tužitelju odobri drugo saslušanje

- 322 Tužitelj, kojeg podupire ACT, tvrdi da je Komisija pogrešno odbila održavanje drugog saslušanja na kojem bi se Intel očitovao o dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. (vidjeti točku 9. ove presude) i dopisu o činjenicama (vidjeti točku 13. ove presude), iako su u tim dokumentima istaknuti posve novi navodi u pogledu, među ostalim, rabata za isključivost i neprikrivenih ograničenja koji uključuju Lenovo te odobravanje rabata MSH-u.
- 323 U skladu s člankom 10. stavkom 2. Uredbe Komisije (EZ) br. 773/2004 od 7. travnja 2004. o postupcima koje Komisija vodi na temelju članka 81. i 82. [UEZ-a] (SL L 123, str. 18.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 298.), kada Komisija strankama dostavlja obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, daje im mogućnost da u roku koji ona odredi pisanim putem iznesu svoje stajalište. Komisija nije dužna uzeti u obzir pisana očitovanja koja je zaprimila po isteku tog roka.
- 324 U skladu s člankom 12. Uredbe br. 773/2004, strankama kojima je uputila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku Komisija pruža mogućnost da iznesu svoje razloge na saslušanju ako ga zatraže u svojim pisanim očitovanjima.
- 325 Što se tiče dodatne obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008., među strankama nije sporno da je tužitelj načelno imao pravo na drugo saslušanje na temelju gore navedenih odredaba. Komisija je postojanje tog prava priznala u popratnom dopisu uz dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. Treba, međutim, ustvrditi da tužitelj nije pravovremeno zahtijevao održavanje drugog saslušanja. Naime, u dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. Komisija je tužitelju najprije ostavila rok od osam tjedana da podnese svoja očitovanja. Dana 15. rujna 2008. taj je rok službenik za saslušanja produljio do 17. listopada 2008. (vidjeti točku 10. ove presude). Tužitelj se u navedenom roku nije očitovao na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008., propustivši da u isto vrijeme zatraži drugo saslušanje. Stoga je prekludiran u pravu na drugo saslušanje.
- 326 Takav se zaključak, koji proizlazi već iz samog teksta članka 10. stavka 2. i članka 12. Uredbe br. 773/2004, potvrđuje samim predmetom tih odredbi. Obveza, pod prijetnjom gubitka prava, primatelja obavijesti o prethodno utvrđenim činjenicama da zatraži drugo saslušanje u roku koji utvrđuje Komisija opravdava se razlozima ekonomičnosti postupka. Naime, priprema saslušanja podrazumijeva za Komisiju obvezu koordiniranja koja nije zanemariva, jer saslušanju prisustvuju ne samo primatelj obavijesti o prethodno utvrđenim činjenicama i službe Komisije nego, ako je potrebno, i treće osobe te zastupnici država članica. K tome, Komisija bi trebala raspolagati s dovoljno vremena da pri donošenju konačne odluke vodi računa o očitovanjima podnesenima tijekom saslušanja.
- 327 Što se tiče dopisa o činjenicama, treba ustvrditi da pravo na saslušanje predviđeno člankom 12. Uredbe br. 773/2004 postoji samo nakon što Komisija dostavi obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku. Tužitelj, prema tome, nema nikakvo pravo na saslušanje u pogledu dopisa o činjenicama. U svakom slučaju, valja ustvrditi da i u pogledu tog dopisa tužitelj nije pravovremeno zatražio saslušanje, s obzirom na to da na taj dopis nije odgovorio u za to određenom roku koji je istekao 23. siječnja 2009.
- 328 Komisija je, prema tome, s pravom odbila održati saslušanje kako u pogledu dodatne obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. tako i u pogledu dopisa o činjenicama. Argumentacija tužitelja i ACT-a ne može dovesti u pitanje takav zaključak.

- 329 Kao prvo, tužitelj u svom dopisu od 2. veljače 2009. (vidjeti točku 15. ove presude) ističe da je Komisija izričito prihvatila uzeti u razmatranje pisana očitovanja tužitelja o dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. i o dopisu o činjenicama, uz uvjet da joj se ta očitovanja dostave do 5. veljače 2009. Prema tužitelju, Komisija je time do navedenog datuma produljila rok za podnošenje zahtjeva za saslušanje.
- 330 Tu tvrdnju treba odbiti. Komisija pravilno ističe da je tijekom upravnog postupka, baš kao i u pobijanoj odluci, izričito isključila mogućnost prihvaćanja zakašnjelog Intelovog podneska kao pravovremenog odgovora, jednako kao i mogućnost da se uzimanje u obzir tih očitovanja protumači kao produljenje roka. Naime, upravo je u dopisu od 2. veljače 2009., na kojem tužitelj temelji svoju argumentaciju, Komisija ocijenila da nije obvezna prihvatiti zahtjev za saslušanje podnesen izvan roka i da njezine službe ne smatraju potrebnim radi dobrog odvijanja upravnog postupka organizirati saslušanje. Suprotno onomu što tvrdi tužitelj, Komisija dakle nije u dopisu od 2. veljače 2009. produljila rok za podnošenje zahtjeva za saslušanje do 5. veljače 2009.
- 331 Kao drugo, tužitelj tvrdi da svoj odgovor na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. i na dopis o činjenicama nije podnio do 5. veljače 2009. jer je u to vrijeme Općem sudu podnio tužbu za poništenje odluke službenika za saslušanja od 15. rujna 2008. i donošenje privremenog rješenja kojim bi se odgodio istek propisanog roka.
- 332 Valja, međutim, ustvrditi da je tužitelj mogao, iz razloga opreznosti, Komisiji dostaviti svoje očitovanje o dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008., koristeći se istodobno svojim pravom na pristup Općem sudu. Kako je predsjednik Općeg suda istaknuo u rješenju Intel/Komisija, već citiranom u točki 14. gore (t. 87.), podnošenjem tužbe za poništenje i zahtjeva za privremenu pravnu zaštitu tužitelj ni na koji način nije bio spriječen na temelju elemenata kojima je raspolagao pripremiti i pravovremeno podnijeti odgovor na dodatnu obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008., u najmanju ruku radi opreznosti, tim više što mu je službenik za saslušanja odobrio produljenje roka od četiri tjedna. U svakom slučaju Intel je mogao zatražiti saslušanje u roku koji je odredio službenik za saslušanja, to jest do 17. listopada 2008., jer taj zahtjev nije ovisio o dodatnim informacijama.
- 333 Isti zaključak treba primijeniti i na dopis o činjenicama, bez obzira na to što člankom 12. Uredbe br. 773/2004 nije predviđeno saslušanje nakon dostave tog dopisa (vidjeti točku 327. ove presude). Tužitelja ni tužba za poništenje ni zahtjev za privremenu pravnu zaštitu nisu sprečavali da pravovremeno zatraži saslušanje.
- 334 Kao treće, točno je da u uvjetima koji su predviđeni u članku 10. stavku 2. i članku 12. Uredbe br. 773/2004 Komisija ne raspolaže diskrecijskim ovlastima u pogledu prava na saslušanje. Člankom 12. Uredbe br. 773/2004 određeno je da Komisija strankama kojima je uputila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku „pruža“ mogućnost da iznesu svoje razloge na saslušanju ako ga zatraže u svojim pisanim očitovanjima. Usprkos tome, tužitelj nije pravovremeno podnio zahtjev, zbog čega nije moguće primijeniti tu odredbu.
- 335 Kao četvrto, tužitelj navodi da je odluka službenika za saslušanja od 17. veljače 2009. kojom je odbijen njegov novi zahtjev za održavanje saslušanja o dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. nerazumna i nerazmjerna.
- 336 U tom pogledu treba podsjetiti da tužitelj nije pravovremeno zatražio održavanje saslušanja o dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. Naime, kako je službenik za saslušanja s pravom naglasio u svojoj odluci od 17. veljače 2009., subjektivno pravo na održavanje saslušanja postoji do isteka roka propisanog za davanje odgovora na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku. Po isteku tog roka Komisija nema nikakvu obvezu organizirati saslušanje.

- 337 Priznajući da službenik za saslušanja raspolaže diskrecijskim pravom da odobri saslušanje, Komisija nije povrijedila članak 12. Uredbe br. 773/2004, nego je tu uredbu protumačila na način koji je povoljniji za tužitelja. Službenik za saslušanja je, uostalom, u svom dopisu od 17. veljače 2009. detaljno izložio razloge svog odbijanja da odobri drugo saslušanje. Tužitelj se u tom pogledu ograničava na navod da održavanje saslušanja nije Komisiji moglo nanijeti štetu, s obzirom na to da bi se, prema njegovu mišljenju, održavanjem drugog saslušanja upravni postupak „neznatno“ produžio. Valja, međutim, ustvrditi da službenik za saslušanja nije počinio nikakvu pogrešku kada je u bitnom zaključio da bi nepotrebno odugovlačenje upravnog postupka moglo nanijeti štetu ne samo pravima trećih osoba zainteresiranih za postupak koji se odnosi na tužitelja, nego i pravima stranaka koje su pravovremeno zatražile saslušanje u usporednim postupcima.
- 338 Kao peto, ACT u bitnom smatra da je, usprkos činjenici da se člankom 12. Uredbe br. 773/2004 održavanje saslušanja predviđa isključivo nakon što Komisija dostavi obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, Komisija bila dužna to saslušanje odobriti nakon što je dostavila dopis o činjenicama zbog postojanja temeljnog prava tužitelja na poštovanje njegovih prava obrane. Navedeni se argument ne može prihvatiti. Prije svega, treba napomenuti da se u poglavlju V. Uredbe br. 773/2004, koje nosi naslov „Ostvarenje prava na očitovanje“ i koje sadrži odredbe članka 10. stavka 2. i članka 12. te uredbe konkretiziraju tužiteljeva prava obrane. Ni tužitelj ni ACT nisu ponudili argumente koji bi se odnosili na moguću nezakonitost tih odredaba. S obzirom na to da se Komisija ne može pozvati na ograničenja koja je utvrdila u vlastitim uredbama kako bi opravdala povredu temeljnog prava stranke na očitovanje, valja ustvrditi da je Komisija, sukladno članku 33. stavku 1. točki (c) Uredbe br. 1/2003, ovlaštena utvrditi provođenje saslušanja u praksi. Nadalje, radi cjelovitosti valja naznačiti da je, čak i uz pretpostavku da prava obrane mogu u posebnim okolnostima nametnuti Komisiji održavanje saslušanja nakon dostave dopisa o činjenicama, jednako tako sigurno da to hipotetsko pravo ne može biti neograničeno. Komisija ga može ograničiti propisivanjem roka za podnošenje zahtjeva za saslušanje. U predmetnom slučaju, međutim, tužitelj nije pravovremeno odgovorio na dopis o činjenicama (vidjeti točku 327. ove presude).
- 339 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da je Komisija, ne čineći time pogrešku koja se tiče prava ni povređujući odredbe Uredbe br. 773/2004, mogla odbiti održavanje saslušanja na kojem bi se Intel očitovao o dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. i o dopisu o činjenicama.

2. Odbijanje Komisije da od AMD-a pribavi određene dokumente

a) Okolnosti spora i stajališta stranaka

- 340 Dana 21. svibnja 2008., nakon što su na internetu objavljeni pripremni podnesci koje su sastavili tužitelj i AMD u okviru postupka koji se među njima vodi u američkoj državi Delaware (vidjeti točku 11. ove presude), Komisija je od tužitelja i AMD-a zatražila da joj dostave sve dokumente koje su sastavili ili zaprimili, a koji su navedeni u njihovim pripremnim podnescima.
- 341 U dopisu od 6. kolovoza 2008. tužitelj je izrazio svoju ocjenu o nepotpunosti Komisijine istrage. Pozvao je potonju da zatraži od AMD-a da joj dostavi sve dokumente koji su relevantni s obzirom na navode sadržane u dodatnoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008. Naglasio je da ga rješenje o privremenoj mjeri (*protective order*) suda koji vodi postupak u američkoj državi Delaware od 26. rujna 2006. (u daljnjem tekstu: rješenje o privremenoj mjeri) sprečava da izvan tog postupka koristi dokumente koje je AMD dostavio u njegovu okviru.
- 342 U privitku dopisa od 4. rujna 2008. tužitelj je Komisiji dostavio popis s 87 točaka u kojima su navedeni dokumenti odnosno vrste dokumenata koje bi Komisija, prema njegovu mišljenju, trebala pribaviti od AMD-a (u daljnjem tekstu: Popis).

- 343 U dopisu od 6. listopada 2008. Komisija je tužitelja obavijestila o svojoj odluci da od AMD-a zatraži dokumente o kojima je riječ, jer su u Popisu opisani na takav način da ih se može precizno odrediti, i dostavila mu listu u kojoj je naznačeno sedam dokumenata za koje je od AMD-a zatražena dostava.
- 344 U uvodnim izjavama 61. do 74. pobijane odluke Komisija objašnjava zašto nije smatrala za svoju obvezu pribaviti i ostale dokumente taksativno navedene u Popisu, naglašavajući da zahtjev tužitelja nije bio dovoljno precizan, da je bio nerazmjernan, da tužitelj nije dokazao da je iscrpio sva dostupna sredstva kako bi Komisiji dostavio više dokumenata koji se odnose na postupak u američkoj državi Delaware te da dokumenti za koje je pozvao Komisiju da ih pribavi nisu bili korisni obrani.
- 345 Tužitelj smatra da su dokumenti za koje je pozvao Komisiju da ih pribavi od AMD-a od iznimne koristi za obranu, osobito radi dokazivanja da, čak i u slučaju da nije bilo postupanja koje joj se prigovara, OEM-ovi ne bi kupovali više AMD-ovih CPU-ova te da je AMD bio suočen s ograničenjima proizvodnih kapaciteta. Odbijajući od AMD-a pribaviti dodatne dokumente Komisija je, prema njegovom mišljenju, propustila analizirati relevantne dokazne elemente i povrijedila važnu postupovnu obvezu. Tužitelj smatra da je na taj način povrijedila njegova prava obrane.
- 346 Tužitelj drži da je u Popisu jasno određeno više od sedam dokumenata za koje je Komisija zatražila dostavu od AMD-a. U odgovoru na jedno od pitanja koje mu je postavio Opći sud tužitelj je, nadalje, istaknuo kako nije bio u mogućnosti, ne kršeći time rješenje o privremenoj mjeri, preciznije odrediti predmetne dokumente u odnosu na način na koji je to učinio u Popisu.
- 347 Komisija uzvraća da zahtjev tužitelja nije počivao ni na jednom pravnom temelju jer se dokumenti o kojima je riječ nisu nalazili u istražnom spisu.
- 348 S druge strane Komisija smatra da tužitelja nisu mogli opravdati elementi koje je istaknuo. Tvrdi da za potrebe utvrđenja nezakonitosti Intelovog postupanja nije bilo potrebno dokazivati stvarno istiskivanje iz tržišnog natjecanja, ograničenja AMD-a u pogledu kapaciteta, njegovu trgovačku odnosno tehničku učinkovitost ili moguću štetu za potrošače.

b) Uvjeti pod kojima je moguće obvezati Komisiju na pribavljanje određenih dokumenata

1) Postojeća sudska praksa

- 349 Tužitelj se oslanja na sudska praksu koja se tiče pristupa spisu, prema kojoj nije isključivo na Komisiji da odluči koji su dokumenti korisni za obranu poduzetnika uključenih u postupak zbog povrede pravila o tržišnom natjecanju (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 29. lipnja 1995., Solvay/Komisija, T-30/91, Zb., str. II-1775., u daljnjem tekstu: presuda Solvay, t. 81.).
- 350 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, pravo na pristup spisu koji je prirodna posljedica načela prava obrane, podrazumijeva obvezu Komisije da poduzetniku o kojemu je riječ pruži mogućnost ispitivanja svih dokumenata koji se nalaze u istražnom spisu, a koji mogu biti relevantni za njegovu obranu (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 2. listopada 2003., Corus UK/Komisija, C-199/99 P, Zb., str. I-11177., t. 125. do 128., i presudu Solvay, već citiranu u t. 349. gore, t. 81.).
- 351 Valja, međutim, naglasiti da se navedena sudska praksa odnosi na pravo pristupa dokumentima koji se nalaze u istražnom spisu Komisije. Nedvojbeno je da iz sudske prakse jasno proizlazi da je Komisija dužna odobriti strankama pristup svim dokumentima koji se nalaze u upravnom spisu, uz iznimku internih i povjerljivih dokumenata i da Komisija nije ovlaštena sama ispitivati koji dokumenti mogu biti korisni za obranu poduzetnika. Obveza odobravanja pristupa svim dokumentima koji se nalaze u upravnom spisu ne znači, međutim, da je Komisija dužna pribaviti sve vrste dokumenata koje bi mogle koristiti obrani.

- 352 U sudskoj je praksi već zauzet stav o uvjetima pristupa dokumentima koji su u posjedu Komisije, ali koji nisu sastavni dio istražnog spisa u užem smislu. Tako u pogledu odgovora drugih stranaka u postupku na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz sudske prakse proizlazi da je Komisija, kada je riječ o dokumentima koji se ne nalaze u istražnom spisu u trenutku dostave te obavijesti, dužna s navedenim odgovorima upoznati druge zainteresirane stranke samo ako se pokaže da oni sadrže nove dokaze optužbe odnosno obrane (presuda Općeg suda od 16. lipnja 2011., Heineken Nederland i Heineken/Komisija, T-240/07, Zb., str. II-3355., t. 242.) ili ako su ti odgovori neophodni tužitelju kako bi mogao osporiti brojčane vrijednosti koje je Komisija koristila u obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 16. lipnja 2011., Ziegler/Komisija, T-199/08, Zb., str. II-3507., t. 118.).
- 353 U tim je okolnostima otvorena mogućnost da se u okviru sudske prakse pojasni da se zaključak iz presude Suda od 7. siječnja 2004., Aalborg Portland i dr./Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, Zb., str. I-123., t. 126.), prema kojem nije isključivo na Komisiji da odredi koji su dokumenti korisni za obranu poduzetnika o kojem je riječ, odnosi na dokumente koji se nalaze u spisu Komisije i da se ne može primijeniti na odgovore drugih stranaka u vezi s preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku koje je priopćila Komisija (presuda Heineken Nederland i Heineken/Komisija, već citirana u t. 352. gore, t. 254.).
- 354 U presudi od 15. ožujka 2000., Cimenteries CBR i dr./Komisija (T-25/95, T-26/95, T-30/95 do T-32/95, T-34/95 do T-39/95, T-42/95 do T-46/95, T-48/95, T-50/95 do T-65/95, T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 i T-104/95, Zb., str. II-491.), na koju se poziva tužitelj, Opći sud je ispitivao čitav niz argumenata izvedenih iz činjenice da Komisija nije odobrila pristup dokumentima koji su, prema mišljenju predmetnih poduzetnika, mogli biti korisni za pripremu njihove obrane tijekom upravnog postupka. Osim odgovora na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku ostalih njegovih primatelja riječ je bila o zapisnicima sa saslušanja u vezi s nacionalnim kartelima, o spisu Komisije koji se odnosio na prijavu određenog sustava, o spisu Komisije o određenim državnim potporama, o nekoliko internih bilješki Komisije i o odgovorima na tužbu u drugim predmetima koji su se odnosili na isti kartel (točka 380. te presude). Navedeni dokumenti nisu bili dio istražnog spisa, ali su se nalazili u posjedu Komisije.
- 355 Okolnosti u ovom predmetu razlikuju se, međutim, od onih koje su u osnovi sudske prakse citirane u točkama 349. do 354. ove presude. Naime, u predmetnom je slučaju riječ o dokumentima koji uopće nisu u posjedu Komisije. Stoga se istaknuto pitanje ne tiče opsega prava na pristup spisu.
- 356 Tužitelj ističe da se zaključak koji je prihvaćen u sudskoj praksi u pogledu onih dokumenata korisnih za obranu koji su već uloženi u istražni spis mora *a fortiori* primijeniti na situaciju u kojoj se Komisija suzdržala ne samo od priopćivanja, nego i od pribavljanja relevantne dokumentacije korisne za obranu. Čini se da je argumentacija tužitelja zasnovana na prosudbi da bi, ako nije moguće prihvatiti to da isključivo Komisija utvrđuje koji dokumenti iz spisa mogu biti korisni za obranu predmetnih poduzetnika, situacija bila još teža kada pojedini dokumenti uopće ne bi bili u spisu, pa ni sama Komisija ne bi mogla provjeriti sadrže li dokumenti o kojima je riječ elemente korisne za obranu.
- 357 Navedeni se argument ne može prihvatiti. Naime, pri takvom se rasuđivanju ne vodi računa o činjenici da je u osnovi sudske prakse koja se odnosi na pravo pristupa kompletnom spisu poimanje prema kojem jednakost oružja zahtijeva da je predmetni poduzetnik u jednakoj mjeri kao i Komisija upoznat sa spisom koji se koristi u postupku (vidjeti u tom smislu presudu Solvay, već citiranu u t. 349. gore, t. 83.). Što se tiče dokumenata koje ni sama Komisija nema u svom posjedu, nema nikakve opasnosti da se potonja osloni na dokaze optužbe koji se nalaze u tim dokumentima i da propusti u dovoljnoj mjeri uzeti u obzir dokaze obrane. U predmetnom slučaju ne postoji nejednakost istaknuta u točki 83. presude Solvay, već citirane u točki 349. gore, koja se sastojala u tome da je Komisija sama mogla odlučiti hoće li protiv tužitelja koristiti određene dokumente, iako potonji nije imao pristup istima i

stoga nije mogao donijeti odgovarajuću odluku o tome hoće li ih koristiti u svoju obranu. Problem jednakosti oružja postoji, prema tome, samo u situaciji u kojoj se dokumenti nalaze u upravnom spisu Komisije.

- 358 Pitanje koje se postavlja u predmetnom slučaju zapravo je pitanje je li Komisija poštovala svoju obvezu da brižljivo i nepristrano istraži slučaj.
- 359 U tom pogledu valja primijetiti da se među jamstvima koja u upravnim postupcima pruža pravni poredak Unije nalazi načelo dobre uprave utvrđeno u članku 41. Povelje o temeljnim pravima, na koje se nadovezuje obveza nadležnog tijela da brižljivo i nepristrano ispita sve relevantne elemente pojedinog slučaja (vidjeti presudu Općeg suda od 30. rujna 2003., *Atlantic Container Line i dr./Komisija*, T-191/98, T-212/98 do T-214/98, Zb., str. II-3275., t. 404. i citirana sudska praksa).
- 360 Valja istaknuti, međutim, da je načelna obveza Komisije da odluči na koji način želi provesti istragu u predmetu tržišnog natjecanja i koje dokumente treba prikupiti kako bi stekla što potpuniju sliku o predmetu.
- 361 Nema mjesta tome da se Komisiji nametne obveza pribavljanja što je moguće više dokumenata kako bi se osigurali sve elementi koji mogu koristiti obrani. Naime, ostavljajući po strani činjenicu da su njezini resursi ograničeni, nije moguće očekivati da Komisiji ne promakne ni jedan takav element.
- 362 Ako poduzetnik protiv kojeg se vodi postupak koji može okončati izricanjem novčane kazne za povredu prava tržišnog natjecanja zatraži od Komisije da pribavi određene dokumente, na potonjoj je da ispita taj zahtjev. Komisija raspolaže određenim diskrecijskim prostorom pri rješavanju pitanja treba li pribaviti dokumente o kojima je riječ. Stranke u postupku ne raspolažu bezuvjetnim pravom na to da Komisija pribavi određene dokumente jer je na njoj da odluči o načinu na koji će voditi istragu u predmetu.
- 363 U tom pogledu iz sudske prakse proizlazi da se od Komisije ne može zahtijevati provođenje dodatnih ispitivanja ako ona smatra da je istraga u predmetu bila dostatna (presuda Suda od 16. svibnja 1984., *Eisen und Metall/Komisija*, 9/83, Zb., str. 2071., t. 32., i presuda Općeg suda od 11. ožujka 1999., *Thyssen Stahl/Komisija*, T-141/94, Zb., str. II-347., t. 110.).
- 364 Navedeno ne isključuje mogućnost da u određenim okolnostima postoji obveza Komisije da istraži određene aspekte slučaja.
- 365 Tako je u presudi *Thyssen Stahl/Komisija*, već citiranoj u točki 263. gore, Opći sud u točki 97. ocijenio da iz načela dobre uprave i jednakosti oružja proizlazi obveza Komisije da ozbiljno istraži navode tužitelja prema kojima su ga dužnosnici iz druge opće uprave Komisije potaknuli na primjenu praksi koje mu odlukom stavljaju na teret, precizirajući da je na Komisiji, a ne na tužiteljima, da odluči o načinu na koji će provesti takvu istragu. Opći sud se oslonio na činjenicu da je Komisija, s jedne strane, bila suočena s navodima koji su imali određenu važnost za obranu predmetnih poduzetnika i, s druge strane, bila u povoljnijem položaju u pogledu utvrđivanja istinitosti tih navoda, s obzirom na to da je bila riječ o postupanju njezinih službi (presuda *Thyssen Stahl/Komisija*, već citirana u t. 363. gore, t. 96.). Treba naglasiti da je u toj presudi isključivo utvrđena obveza Komisije da ispita određeni aspekt slučaja provođenjem unutarnje istrage. Ta se presuda nije ticala obveze Komisije da pribavi određene dokumente.
- 366 Iz sudske prakse citirane u točkama 363. i 365. ove presude proizlazi da Komisija ima vlast nad istragom. Kao prvo, ona načelno može ocijeniti u kojem je trenutku istraga u predmetu dostatna. Kao drugo, čak i ako je dužna istražiti određeni aspekt slučaja, na njoj je da odluči o načinu na koji će provesti takvu istragu (vidjeti u tom smislu presudu *Thyssen Stahl/Komisija*, već citiranu u t. 363. gore, t. 97.).

- 367 Tužitelj se u prilog svojoj argumentaciji pozvao i na presudu Općeg suda od 27. rujna 2006., Avebe/Komisija (T-314/01, Zb., str. II-3085.).
- 368 Iz točke 70. te presude proizlazi da je u predmetnom slučaju Avebe pružio uvid u razmjenu dopisa između svojih savjetnika i službi Department of Justice Sjedinjenih Američkih Država iz koje proizlazi da je u više navrata pokušavao od tih službi ishoditi presliku navodne izjave koju je stanoviti poduzetnik dao američkim vlastima i koja je, prema mišljenju Avebea, od koristi za njegovu obranu. Avebe je tu izjavu namjeravao dostaviti Komisiji za potrebe upravnog postupka. Iz razmjene je dopisa, međutim, vidljivo da su navedene službe odbile njegov zahtjev iskazujući svoju spremnost da Komisiji, u slučaju potrebe, dostave dokument o kojemu je riječ, uz uvjet da ga ona zatraži.
- 369 U toj presudi Opći je sud odbio argumentaciju Avebea prema kojoj je Komisija bila dužna od nadležnih tijela Sjedinjenih Američkih Država pribaviti presliku dokumenta o kojemu je riječ, oslanjajući se na činjenicu da Avebe tijekom upravnog postupka nije od Komisije izričito zatražio pribavljanje tog dokumenta (t. 72. te presude). Opći sud je u točki 71. navedene presude izrijekom ustvrdio da nije bilo potrebno ispitivati je li Komisija morala poduzeti prikladne mjere s ciljem pribavljanja navodne izjave dane američkim vlastima.
- 370 Opći sud, prema tome, nije u toj presudi odredio uvjete pod kojima je moguće obvezati Komisiju na pribavljanje određenih dokumenata od trećega. Mogao se ograničiti na određivanje uvjeta u pogledu postojanja izričitog zahtjeva koji je u tom smislu podnesen tijekom upravnog postupka, iako taj uvjet ni u kojem slučaju nije bio ispunjen u tom predmetu.

2) Određivanje uvjeta

- 371 Treba istaknuti da u određenim okolnostima može postojati obveza Komisije da pribavi određene dokumente na zahtjev poduzetnika koji je obuhvaćen istragom. Takva obveza Komisije treba, međutim, biti ograničena na iznimne situacije jer je načelno na Komisiji, a ne na predmetnim poduzetnicima, da odluči o načinu na koji će provesti istragu u predmetu.
- 372 Kada poduzetnik obuhvaćen istragom zna za postojanje dokumenta korisnog obrani, ali ga ne može sam pribaviti ili je spriječen dostaviti ga Komisiji koja ga, sa svoje strane, može pribaviti i koristiti, u određenim je okolnostima moguće obvezati potonju da taj dokument pribavi nakon što predmetni poduzetnik podnese izričit zahtjev u tom smislu. Naime, dužnost je Komisije istragu provesti brižljivo i nepristrano, tako da se ona ne može ograničiti na prikupljanje dokumenata korisnih optužbi zanemarujući postojanje elemenata korisnih obrani.
- 373 Potrebno je, međutim, dovesti u ravnotežu obvezu Komisije da brižljivo i nepristrano istraži slučaj i njenu ovlast da odluči o načinu na koji želi provesti istragu i upotrijebiti svoje resurse ne bi li učinkovito osigurala poštovanje prava tržišnog natjecanja.
- 374 Stoga obvezu Komisije da pribavi određene dokumente na zahtjev poduzetnika treba, u najmanju ruku, podvrgnuti kumulativnim uvjetima koji su određeni u točkama 375. do 282. ove presude, pored uvjeta da je tijekom upravnog postupka podnesen zahtjev u tom smislu (vidjeti točke 369. i 370. ove presude),
- 375 Navedena je obveza, prije svega, uvjetovana time da je predmetnom poduzetniku doista nemoguće da sam pribavi dokumente o kojima je riječ ili da ih proslijedi Komisiji. Naime, s obzirom na to da Komisija ima vlast nad istragom, takva obveza treba biti ograničena na iznimne situacije u kojima je poduzetnik obuhvaćen istragom suočen s preprekom koju ne može sam svladati jer zna za postojanje dokumenta korisnog obrani, ali ga ne može pribaviti ili ga proslijediti Komisiji.
- 376 Stoga je na poduzetniku o kojem je riječ da dokaže da je poduzeo sve korake kako bi pribavio te dokumente i/ili ishodio odobrenje za njihovo korištenje u istrazi Komisije.

- 377 Njegova je dužnost, k tome, da što je moguće preciznije odredi dokumente čije pribavljanje traži. Naime, iznimno utvrđenje obveze Komisije da na zahtjev poduzetnika obuhvaćenog istragom pribavi određene dokumente iziskuje suradnju potonjeg.
- 378 Nadalje, obveza Komisije da na zahtjev poduzetnika obuhvaćenog istragom pribavi određene dokumente podvrgnuta je uvjetu vjerojatnosti da je riječ o dokumentima od iznimne važnosti za obranu poduzetnika o kojem je riječ.
- 379 U tom pogledu treba podsjetiti da je načelno na Komisiji da odluči kada je spis u dovoljnoj mjeri potpun za donošenje konačne odluke (vidjeti u tom smislu presudu Eisen und Metall/Komisija, već citiranu u t. 363. gore, t. 32., i presudu Thyssen Stahl/Komisija, već citiranu u t. 363., t. 110.). Činjenica da određeni dokumenti mogu sadržavati elemente korisne obrani nije, sama za sebe, dovoljna za utvrđenje obveze Komisije da ih pribavi na zahtjev stranke obuhvaćene istragom. Čim Komisija ocijeni da je istraga u predmetu dostatna, nije dužna nastaviti istragu kako bi stekla još potpuniju sliku o predmetu. S obzirom na to da u istragama koje se odnose na povrede prava tržišnog natjecanja često postoji iznimno velik broj dokumenata koji mogu sadržavati elemente korisne obrani uvijek je moguće još više razjasniti pojedine aspekte slučaja, ali resursi Komisije su ograničeni.
- 380 Komisija raspolaze diskrecijskim prostorom pri odlučivanju o tome opravdava li važnost navodnih elemenata korisnih obrani njihovo pribavljanje i može, primjerice, odbiti zahtjev zato što se elementi koji mogu koristiti obrani odnose na pitanja koja nisu u središtu utvrđenja potrebnih za dokazivanje povrede.
- 381 Treba odbiti argument tužitelja prema kojem je nezavisni odvjetnik F. G. Jacobs u svom mišljenju u predmetu Suda SEP/Komisija, presuda od 19. svibnja 1994. (C-36/92 P, Zb., str. I-1911., I-1914., t. 21.), označio mjerodavnim pitanje „[može li] Komisija razumno pretpostaviti, u trenutku podnošenja zahtjeva, da će joj dokument pomoći u utvrđivanju postojanja navodne povrede“. Naime, taj se dio odnosi na uvjete pod kojima Komisija ima pravo zahtijevati dostavu dokumenta, a ne na posve drukčije pitanje pod kojim je uvjetima potonja dužna pribaviti određene dokumente.
- 382 Naposljetku, treba istaknuti da Komisija može, među ostalim, odbiti zahtjev ako je opsežnost predmetnih dokumenata nerazmjerna u odnosu na važnost koju oni mogu imati u okviru istrage. U tom pogledu Komisija ima slobodu uzeti u obzir, ako je potrebno, činjenicu da bi pribavljanje i analiza tih dokumenata mogli znatno usporiti istragu u predmetu. Komisija ima pravo staviti na vagu, s jedne strane, opsežnost zatraženih dokumenata i usporavanje istrage u predmetu koje njihovo pribavljanje i proučavanje može prouzročiti i, s druge strane, stupanj njihove možebitne važnosti za obranu poduzetnika.
- c) Provjera uvjeta u predmetnom slučaju
- 383 Valja ispitati jesu li u predmetnom slučaju ispunjeni gore navedeni kumulativni uvjeti u pogledu dokumenata koje je AMD dostavio u postupku koji se vodi u američkoj državi Delaware i koji su određeni u Popisu navedenom u točki 342. ove presude (u daljnjem tekstu: AMD-ovi dokumenti iz Delawarea).

1) Intelova obveza da poduzme sve mjere kako bi ishodio odobrenje za korištenje AMD-ovih dokumenata iz Delawarea u istrazi Komisije

1.1) Pobjana odluka i argumenti stranaka

384 U uvodnoj izjavi 67. pobjane odluke Komisija ističe da tužitelj nije dokazao to da je iscrpio sva sredstva koja su mu bila na raspolaganju kako bi joj dostavio više dokumenata proizašlih iz postupka u američkoj državi Delaware, iako je to mogao brzo učiniti u odnosu na dokumente koje je u okviru tog postupka podnio Dell.

385 U odgovoru na tužbu Komisija ističe da je sam tužitelj bio u mogućnosti ishoditi odobrenje za korištenje AMD-ovih dokumenata iz Delawarea u postupku koji se pred njom vodio.

386 Komisija nadalje naglašava da se rješenje o privremenoj mjeri temelji na sporazumu o povjerljivosti koji su sklopili tužitelj i AMD i koji je tužitelj prihvatio u vlastitom interesu. Ističe da su na temelju rješenja o privremenoj mjeri svi podaci koje su u okviru postupka u američkoj državi Delaware podastrijeli AMD i tužitelj bili *a priori* klasificirani kao povjerljivi, ne dirajući time u pravo stranaka da ishode odobrenje za korištenje tih dokumenata „u sve zakonite svrhe“. Naglašava da je sukladno točki 16. rješenja o privremenoj mjeri Intel mogao od AMD-a zatražiti odobrenje da Komisiji prosljedi dokumente koje je AMD dostavio u okviru postupka u američkoj državi Delaware, pri čemu bi u slučaju odbijanja AMD-a američki sud preuzeo ulogu arbitra. Komisija ističe da je počevši od 26. rujna 2006., odnosno od dana donošenja rješenja o privremenoj mjeri, tužitelj raspolagao mehanizmom putem kojega je mogao ishoditi odobrenje za korištenje AMD-ovih dokumenata iz Delawarea u upravnom postupku pred Komisijom, ali da tužitelj nije ni pokušao postaviti takav zahtjev.

387 Nadalje, prema mišljenju Komisije, AMD je bio sklon udovoljiti Intelovu zahtjevu za izdavanje odobrenja za korištenje njegovih dokumenata iz Delawarea u istrazi Komisije jer bi mu to omogućilo da ishodi uzajamno odobrenje u pogledu Intelovih dokumenata kojima bi mogao poduprijeti svoj prigovor.

388 U odgovoru na argumentaciju Komisije tužitelj ističe da je isključeno da bi AMD, kao protivna stranka u postupku u američkoj državi Delaware i podnositelj prigovora Komisiji, prihvatio pomoći Intelu u postupku pred Komisijom dok još traje postupak u američkoj državi Delaware i dok je zahtjev podnesen sudu u Delawareu da s tih dokumenata ukloni oznaku povjerljivosti bez ikakvih izgleda za uspjeh. Tužitelj, k tome, smatra da bi se nametanjem takve obveze, s obzirom na nepostojanje pravne odredbe koja nalaže iscrpljivanje pravnih sredstava u upravnom postupku, neprimjereno ograničila prava obrane, pozivajući se u tom pogledu na mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Mazáka u predmetu Suda Knauf Gips/Komisija, presuda od 1. srpnja 2010. (C-407/08 P, Zb., str. I-6375., I-6380., t. 38.).

389 U okviru odgovora na pitanja koja je pisanim putem uputio Opći sud, tužitelj je nadalje istaknuo da AMD nije imao koristi od uzajamnosti prije donošenja pobjane odluke jer je spis Komisije sadržavao velik broj Intelovih dokumenata, uz vrlo mali broj njegovih. Tužitelj smatra da Komisija nije ponudila ni jedan dokaz kojim bi potvrdila pretpostavku o tome da je AMD bio sklon za trajanja istrage prihvatiti Intelov zahtjev uz uvjet uzajamnosti.

1.2) Ocjena Općeg suda

390 U predmetnom slučaju tužitelj nije dokazao da mu je bilo nemoguće od AMD-a ishoditi odobrenje za korištenje njegovih dokumenata iz Delawarea.

391 Prije svega treba naglasiti da je u odgovoru na pitanje koje mu je Opći sud postavio tijekom rasprave tužitelj priznao da od AMD nije zatražio takvo odobrenje.

- 392 Ni na koji način nije, međutim, isključeno da bi AMD tužitelju izdao takvo odobrenje da ga je potonji zatražio. Naime, AMD je jednako kao i tužitelj bio vezan rješenjem o privremenoj mjeri pa Komisiji nije mogao dostaviti dokumente koje je Intel podnio u okviru postupka u američkoj državi Delaware prije nego što se s njih skine oznaka povjerljivosti. Stoga je doista moguće da bi AMD odobrio tužitelju korištenje svojih dokumenata iz Delawarea uz uvjet da mu potonji izda odobrenje da u upravnom postupku pred Komisijom koristi njegove dokumente iz postupka u američkoj državi Delaware.
- 393 Treba odbiti argument tužitelja prema kojem AMD nije imao koristi od uzajamnosti prije donošenja pobijane odluke jer je spis Komisije sadržavao velik broj Intelovih dokumenata, uz vrlo mali broj njegovih.
- 394 U tom pogledu valja istaknuti da je, prema izjavama Intela, isti u okviru postupka u američkoj državi Delaware podnio elektroničku verziju više od 145 milijuna stranica. Očito je da se na temelju okolnosti da je upravni spis Komisije sadržavao „velik broj“ Intelovih dokumenata ne može zaključiti da među više od 145 milijuna stranica koje je Intel podnio u okviru postupka u američkoj državi Delaware nije bilo dokumenata koje bi AMD želio iskoristiti kao dokaze optužbe.
- 395 Radi cjelovitosti valja istaknuti da je tužitelj na raspravi naznačio da bi AMD, u slučaju da je od njega tijekom istrage Komisije zatražio odobrenje za korištenje relevantnih dokumenata, gotovo sigurno izjavio da želi spisu Komisije pridružiti velik broj dodatnih dokumenata kojima će poduprijeti svoj prigovor. Ta izjava tužitelja nije u suglasju s tvrdnjom koju je iznio u okviru odgovora na pitanja upućena pisanim putem, prema kojoj AMD nije imao koristi od uzajamnosti prije donošenja pobijane odluke.
- 396 Tužitelj, nadalje, ne može s pravom prigovoriti Komisiji da nije ponudila nijedan dokaz kojim bi potvrdila pretpostavku o tome da je AMD bio sklon za trajanja istrage prihvatiti Intelov zahtjev uz uvjet uzajamnosti. Komisija, naime, nije dužna dokazati da bi AMD Intelu odobrio korištenje dokumenata iz Delawarea, nego je na tužitelju da dokaže da nije mogao ishoditi to odobrenje, iako je poduzeo sve korake u tom pogledu.
- 397 S obzirom na to da nije isključeno da bi AMD tužitelju izdao odobrenje za korištenje svojih dokumenata iz Delawarea, potonji je bio dužan zatražiti to odobrenje. Činjenica da je AMD mogao zatražiti uzajamno odobrenje nije mogla, sama za sebe, osloboditi tužitelja te obveze. Tužitelj prigovora Komisiji da je pobijanu odluku zasnovala na nepotpunom spisu. U tom pogledu valja istaknuti da bi spis Komisije bio još potpuniji da je, uz AMD-ove dokumente iz Delawarea koje je tužitelj ocijenio korisnima za obranu, sadržavao i dokumente koje je Intel podnio u okviru tog postupka, a za koje je AMD procijenio da bi koristili optužbi. Tužitelj se ne može, s jedne strane, koristiti rješenjem o privremenoj mjeri na način da AMD Komisiji ne može dostaviti dokumente koji mogu koristiti optužbi, a koji se nalaze među dokumentima što ih je Intel podnio u okviru postupka u američkoj državi Delaware i, s druge strane, izbjeći štetu koja mu nastaje tim rješenjem zahtijevajući od Komisije da od AMD-a pribavi dokumente koji mogu koristiti obrani, a koji se nalaze među dokumentima što ih je AMD podnio u okviru postupka u američkoj državi Delaware.
- 398 Tužitelj nadalje ističe da bi se nametanjem takve obveze, s obzirom na nepostojanje pravne odredbe koja nalaže iscrpljivanje pravnih sredstava u upravnom postupku, neprimjereno ograničila prava obrane, pozivajući se u tom smislu na mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Mazáka u predmetu Knauf Gips/Komisija, već citirano u točki 388. gore (t. 38.).
- 399 U predmetu u kojem je donesena ta presuda Komisija je tužitelju uskratila pristup očitovanjima drugih stranaka u postupku na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, zbog čega je potonji istaknuo povredu prava na pristup spisu. Komisija je ocijenila da tužitelj ne može valjano istaknuti povredu svojih prava obrane, oslanjajući se u tom smislu na okolnost da tužitelj nije iscrpio pravna sredstva protiv uskrate zatraženog pristupa odnosno nije službeniku za saslušanja uložio

prigovor. Nezavisni odvjetnik J. Mazák predložio je odbijanje te argumentacije smatrajući da bi se nametanjem takve obveze, s obzirom na nepostojanje pravne odredbe kojom se zainteresiranoj stranci izričito nalaže da iscrpi sva pravna sredstva koja su joj na raspolaganju tijekom upravnog postupka pred Komisijom, toj stranci neosnovano ograničila prava obrane i uskratio puni pristup pravosuđu (mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Mazáka u predmetu Knauf Gips/Komisija, već citirano u t. 388. gore, t. 38.).

400 Komisija naglašava da je stajalište nezavisnog odvjetnika J. Mazáka opovrgnuto u sudskoj praksi, to jest u presudi Općeg suda od 8. srpnja 2004., Mannesmannröhren-Werke/Komisija (T-44/00, Zb., str. II-2223., t. 51. do 53.).

401 U predmetnom slučaju nije potrebno odgovarati na pitanje valja li slijediti argumentaciju nezavisnog odvjetnika J. Mazáka. Naime, činjenice u osnovi ovog postupka različite su od onih u predmetu Knauf Gips. U tom se predmetu pitanje odnosilo na obvezu tužitelja da iscrpi pravna sredstva kojima je raspolagao tijekom upravnog postupka pred Komisijom kako bi osporio uskratu pristupa određenim dokumentima koje je Komisija imala u svom posjedu, to jest očitovanjima drugih stranaka na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku.

402 U predmetnom slučaju nije riječ o tome jesu li iscrpljena pravna sredstva kojima se može pobijati odluka Komisije, nego o tome je li možebitna obveza Komisije da pribavi AMD-ove dokumente iz Delawarea uvjetovana naporima tužitelja da od AMD-a sam ishodi odobrenje za korištenje tih dokumenata. Tomu je u stvarnosti tako jer se obveza Komisije da pribavi određene dokumente na zahtjev poduzetnika obuhvaćenog istragom treba ograničiti na iznimne slučajeve, pri čemu je potrebno da poduzetnik o kojemu je riječ nije u mogućnosti da navedene dokumente sam prosljedi Komisiji (vidjeti točku 375. ove presude).

403 Valja naglasiti da u predmetnom slučaju nije riječ o ograničavanju prava kojim tužitelj raspolaže s osnove svojih prava obrane, traženjem da se iscrpe pravna sredstva protiv odluke Komisije kojom se to pravo uskraćuje. Riječ je, naprotiv, o potrebi da se utvrdi doseg mogućeg prava tužitelja na to da Komisija poduzme određene mjere izvođenja dokaza pribavljanjem određenih dokumenata.

404 S obzirom na to da nije isključeno da bi AMD izdao Intelu odobrenje da njegove dokumente iz Delawarea dostavi Komisiji, ako je potrebno uz uvjet uzajamnosti, na Intelu je da pokuša ishoditi to odobrenje. Nije potrebno dodatno ispitivati je li Intelov zahtjev za skidanje oznake povjerljivosti tih dokumenata podnesen sudu u Delawareu imao izgleda za uspjeh.

405 Iz prethodno navedenog proizlazi da Komisija nije bila u obvezi pribaviti AMD-ove dokumente iz Delawarea jer tužitelj nije dokazao da mu je bilo nemoguće od AMD-a ishoditi odobrenje za korištenje tih dokumenata.

2) Važnost dokumenata za obranu tužitelja

406 Iz Popisa proizlazi da se dokumenti odnosno vrste dokumenata za koje je tužitelj zatražio od Komisije da ih pribavi tiču ograničenja AMD-ovih kapaciteta (točke 1. do 9. Popisa), njegovih propusta prilikom izvršavanja ugovora (točke 10. do 33. i 85. Popisa), njegove strategije povećanih cijena u Europi (točke 34. i 35. Popisa), njegovih slabih tehničkih i komercijalnih rezultata te njegovog nedostatka vjerodostojnosti kao dobavljača (točke 36. do 57., 83. i 84. Popisa), uobičajenih praksi u industriji (točke 58. do 63. Popisa), činjenice da su se Intel i AMD upustili u tržišno natjecanje (točke 64. do 82. Popisa) i podataka u vezi s testom AEC (točke 86. i 87. Popisa).

407 Valja istaknuti da su dokumenti koji se tiču ograničenja AMD-ovih kapaciteta, njegovih propusta prilikom izvršavanja ugovora, njegove strategije povećanih cijena u Europi i njegovih slabih tehničkih i komercijalnih rezultata, kako ih je označio tužitelj, mogli biti relevantni za dokazivanje da su klijenti potonjeg imali valjane poslovne razloge da se radije opskrbljuju kod Intela nego kod AMD-a. Treba, međutim, istaknuti da takvi valjani komercijalni razlozi, pod pretpostavkom da su potvrđeni, ne mogu

pobiti dokaze o postojanju rabata za isključivost i neprikrivenih ograničenja koji su izneseni u pobijanoj odluci (vidjeti točke 540 do 543. i 1096. do 1101. ove presude). Nadalje, u pogledu ocjene o protupravnosti praksi navedenih u pobijanoj odluci treba ustvrditi da Komisija nije dužna dokazivati ni stvarne učinke tih praksi ni uzročnu vezu između tih praksi i poslovnih odluka OEM-ova (vidjeti točke 104. i 212. ove presude).

408 S druge strane, valja podsjetiti da drugi motivi koji su mogli dovesti do odluke o isključivoj ili gotovo isključivoj opskrbi kod tužitelja ne otklanjaju mogućnost da su klijenti prilikom donošenja te odluke uzeli u obzir prakse tužitelja koje su predmet pobijane odluke.

409 Proizlazi da u pogledu vrsta dokumenata taksativno navedenih u točki 407. ove presude nije ispunjen uvjet vjerojatnosti da su dokumenti čije pribavljanje poduzetnik traži od Komisije od iznimne važnosti za njegovu obranu.

410 U tim okolnostima treba odbiti argument tužitelja prema kojem poduzetnik obuhvaćen istragom može sam izabrati način na koji će se braniti. Naime, korist za obranu poduzetnika treba objektivno vrednovati pa se u slučaju pogrešne ocjene poduzetnika obuhvaćenog istragom o tome da su određeni argumenti vrlo relevantni za njegovu obranu Komisija ne može obvezati na pribavljanje dokumenata koji, prema mišljenju poduzetnika, mogu potkrijepiti te argumente.

411 Što se tiče uobičajenih praksi u industriji koje navodi Intel, valja istaknuti sljedeće.

412 Točke 58. do 60. Popisa tiču se uobičajenih praksi u industriji koje se odnose na sporazume o financijskoj potpori sklopljene između proizvođača CPU-ova i trgovaca na malo računalima. U tom pogledu, treba naglasiti da se Intelu u pobijanoj odluci ne prigovara to što je s MSH sklopio sporazume o financijskoj potpori, nego to što je financijsku pogodnost uvjetovao isključivošću. Dokumenti koji pokazuju da su sporazumi o financijskoj potpori uobičajeni u industriji ne mogu stoga koristiti obrani tužitelja. Činjenica da su drugi trgovci na malo mogli istovremeno sklapati sporazume o financijskoj potpori s Intelom i AMD-om ne može dovesti u pitanje činjenicu da dokazi na koje se Komisija oslanja u pobijanoj odluci potvrđuju postojanje uvjeta isključive opskrbe u sporazumima koje su sklopili Intel i MSH (vidjeti točku 1487. ove presude).

413 Točke 61. do 63. Popisa tiču se dokumenta koji su, sukladno naznaci u rubrici „Relevantnost dokumenata koji nedostaju za [obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2007./dodatna obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku iz 2008.]“, relevantni u pogledu agresivnih metoda AMD-a koje su „razotkrile žestoku natjecateljsku atmosferu i pridonijele rasvjetljavanju činjenice da su Intelove tržišne strategije dio normalnog tržišnog natjecanja zasnovanog na zaslugama na izrazito konkurentnom komercijalnom tržištu“. U tom pogledu treba istaknuti da to što su agresivne metode mogle biti uobičajene u industriji CPU-ova ne može dovesti u pitanje ni dokaz o postojanju rabata za isključivost i neprikrivenih ograničenja ni ocjenu o njihovoj protupravnosti. Takav je slučaj i u pogledu postojanja „natjecateljske atmosfere“. Ta činjenica u najboljem slučaju može pokazati da stvarnog istiskivanja nije bilo. Ne može, međutim, opovrgnuti postojanje praksi koje se osporavaju u pobijanoj odluci ni dovesti u pitanje mogućnost da se tim praksama ograniči tržišno natjecanje.

414 U pogledu Intelovog upuštanja u tržišno natjecanje (točke 64. do 82. Popisa) valja istaknuti sljedeće.

415 Točka 64. Popisa tiče se situacije jednog od OEM-ova u odnosu na kojeg u pobijanoj odluci nije utvrđena ni jedna povreda. Dokumenti koji, prema tužitelju, mogu pokazati da AMD nije bio spriječen upustiti se s njim u tržišno natjecanje u pogledu tog OEM-a ne mogu stoga koristiti njegovoj obrani.

416 Točke 65. do 71. Popisa tiču se dokumenta koji su, prema tužitelju, relevantni za dokazivanje činjenice da su se „AMD i Intel upustili u tržišno natjecanje kako najbolje mogu ne bi li poslovali s Lenovom, što potvrđuje postojanje normalnog tržišnog natjecanja zasnovanog na zaslugama na izrazito

konkurentnom tržištu“. Tužitelj je od Komisije zatražio da od AMD-a pribavi dokumente koji se tiču ponuda što ih je AMD podnio Lenovu i njihovih međusobnih pregovora. U tom pogledu, valja istaknuti da to što je AMD također podnosio ponude Lenovu i s njim pregovarao ne može dovesti u pitanje ni dokaz o postojanju Intelovih praksi prema Lenovu istaknutih u pobijanoj odluci, ni mogućnost da se tim praksama ograniči tržišno natjecanje. Naime, činjenica da je Lenovo pregovarao s AMD-om sama po sebi ne isključuje to da su Lenovu pružene financijske pogodnosti uz uvjet da odgodi stavljanje na tržište proizvoda opremljenih AMD-ovim CPU-om te da se isključivo opskrbljuje kod tužitelja kao ni to da su navedene pogodnosti utjecale na poslovne odluke Lenova (vidjeti točke 530. i 1089. ove presude).

- 417 Točke 72. do 82. Popisa tiču se dokumenata koji su prema tužitelju relevantni za dokazivanje činjenice da su se „AMD i Intel upustili u tržišno natjecanje kako bi poslovali s MSH-om, pri čemu je AMD imao jednake mogućnosti da se, ako to želi, natječe kako bi ušao u taj posao. Tužitelj je od Komisije zatražio da od AMD-a pribavi dokumente o ponudama AMD-a njemačkom društvu Media Markt iz 2002. i 2004. koje se tiču interesa MSH-a da kupuje proizvode opremljene AMD-ovim CPU-om i odgovarajućih ponuda AMD-a, kao i dokumente koji se odnose na druge trgovce na malo. U tom pogledu treba ustvrditi da to što je i AMD podnosio ponude Media Marktu, a MSH razmatrao mogućnost kupnje proizvoda opremljenih AMD-ovim CPU-om ne dovodi u pitanje ni dokaz o postojanju Intelovih praksi prema MSH-u navedenih u pobijanoj odluci ni mogućnost da se tim praksama ograniči tržišno natjecanje. Naime, činjenice da je AMD podnosio ponude Media Marktu i da je MSH razmatrao mogućnost da kupuje proizvode opremljene AMD-ovim CPU-om same za sebe ne isključuju to da su MSH-u financijske pogodnosti pružene uz uvjet da prodaje isključivo proizvode opremljene Intelovim CPU-om ni to da su navedene pogodnosti utjecale na poslovne odluke MSH-a (vidjeti točke 530. i 1089. ove presude). Ponude AMD-a učinjene drugim trgovcima na malo ne mogu dovesti u pitanje zaključke iz pobijane odluke iz razloga iznesenih u točki 412. ove presude.
- 418 Što se tiče podataka u vezi s testom AEC (točke 86. i 87. Popisa), dovoljno je podsjetiti da test AEC u predmetnom slučaju nije relevantan (vidjeti točke 142. i 166. ove presude).
- 419 Iz prethodno navedenog proizlazi da ni jedan od dokumenata iz vrsta naznačenih u popisu nije od takve važnosti za obranu tužitelja da bi obvezao Komisiju na njihovo pribavljanje.
- 420 Nadalje, tužitelj se oslanja na nove dokumente za koje smatra da su korisni obrani, a koje je nakon sklapanja nagodbe s AMD-om u američkoj državi Delaware podnio u prilogu replici, citirajući ih u njezinim točkama 298. do 304. Ti dokumenti, međutim, ne mogu dovesti u pitanje zaključak Komisije pa nema potrebe za razmatranjem njihove dopuštenosti, koju Komisija osporava.
- 421 U tom pogledu valja istaknuti da kriterij za ocjenu nije pitanje jesu li pojedini AMD-ovi dokumenti iz Delawarea korisni za obranu jer se u predmetnom slučaju ne radi o uskrati pristupa spisu, nego o obvezi Komisije da istragu provede brižljivo i nepristrano. Postojanje njene obveze pribavljanja određenih dokumenata treba ispitati s obzirom na uvjete određene u točkama 374. do 382. ove presude, osobito s obzirom na uvjet prema kojem će ti dokumenti tijekom upravnog postupka biti iznimno važni za obranu poduzetnika o kojem je riječ.
- 422 Radi cjelovitosti valja o sadržaju tih dokumenata istaknuti sljedeće.
- 423 Tužitelj ističe da iz tih dokumenata, osobito, proizlazi da AMD nije ostvario uspjeh kod Della jer je potonji bio zabrinut zbog činjenice da AMD ne održava svoja obećanja u pogledu rezultata, da je AMD priznao da Dell ima valjane poslovne razloge da se ne opskrbljuje kod njega i da je Dell ustrajao na održavanju svojih odnosa s AMD-om. U tom pogledu treba naglasiti da činjenica da je Dell mogao imati druge razloge zbog kojih se ne opskrbljuje kod AMD-a ne isključuje ni dokaz o postojanju rabata za isključivost ni mogućnost da se njima ograniči tržišno natjecanje (vidjeti točke 540. do 546. ove

presude). Također i činjenica da je Dell održavao svoje odnose s AMD-om i da je neprestano razmatrao mogućnost da se kod njega opskrbljuje ne dovodi u pitanje postojanje rabata za isključivost (vidjeti točku 530. ove presude).

424 Tužitelj također ističe da iz jednog od dokumenata o kojima je riječ proizlazi da je [povjerljivo] iz HP-a naznačio AMD-u da „neuspjesi [AMD-a kod HP-a] nemaju nikakve veze s Intelom“. U tom pogledu treba ustvrditi da je Komisija dokazala u skladu s pravnim standardima postojanje rabata za isključivost i neprikrivenih ograničenja, kako proizlazi iz točaka 673. do 873. ove presude. Dokument na koji ukazuje Intel može isključivo pokazati to da je HP nijekao, tijekom jednog od razgovora održanih s AMD-om, povezanost neuspjeha AMD-a kod HP-a s Intelovim postupanjem. Ta okolnost ne može dovesti u pitanje dokaze koji jasno potvrđuju postojanje rabata za isključivost i neprikrivenih ograničenja. U tim okolnostima valja naglasiti da je HP imao interes ne otkrivati AMD-u nepisane uvjete svojih sporazuma s Intelom.

425 Isto tako, AMD-ova unutarnja promišljanja o razlozima za navedene neuspjehe te AMD-ova interna elektronička pošta u vezi s kvalitetom njegovih proizvoda i njegovim ugledom ne mogu dovesti u pitanje postojanje rabata za isključivost i neprikrivenih ograničenja. U najboljem slučaju mogu ukazati na činjenicu da su klijenti i zbog nekih drugih razloga mogli odlučiti da se ne opskrbljuju kod Intela.

3) O razmjernosti zahtjeva

426 Valja istaknuti da se većina točaka u Popisu ne odnosi na konkretne dokumente, nego na vrste dokumenata.

427 Komisija s pravom naglašava da bi u slučaju da je u cijelosti prihvatila zahtjev tužitelja i zatražila od AMD-a da dostavi sve vrste dokumenata taksativno navedene u Popisu vjerojatno zaprimila golemu količinu dokumenata. Valja istaknuti da je, prema navodima samog tužitelja, AMD u okviru postupka u američkoj državi Delaware podnio oko 45 milijuna stranica dokaznog materijala. Da je Komisija od AMD-a zatražila, na primjer, dostavu „svih dokumenata koji se tiču ograničenja njegova kapaciteta“ (točke 1. do 3. Popisa), vjerojatno bi zaprimila golemu količinu dokumenata. Isto vrijedi i za, primjerice, „sve AMD-ove dokumente koji se odnose na predviđanja njegove prodaje i prihoda od prodaje“ (točke 6. do 9. Popisa), „sve AMD-ove dokumente u vezi s njegovim propustima u isporuci i dizajnu“ (točke 10. do 12., 16. do 24., 33. i 52. do 56. Popisa), „sve AMD-ove dokumente koji se tiču njegovih rezultata i predodžbe njegovih klijenata u segmentu poduzetništva“ (točke 13., 37. do 43. i 57. Popisa) odnosno „u segmentu mobilne telefonije“ (točke 48. do 49. i 51. Popisa).

428 Da je Komisija zatražila podnošenje svih dokumenata uključenih u te široke vrste, da je ispitala dostavljene dokumente, tužitelju omogućila da im pristupi i zaprimila njegova očitovanja s dokumentima u svezi, njezina je istraga mogla biti bitno usporena.

429 Stoga je valjan zaključak Komisije prema kojem je zahtjev Intela, promatran u svojoj ukupnosti, nerazmjeran u odnosu na moguću dodanu vrijednost koju bi ti dokumenti pružili u odnosu na one koji su već bili u njenom posjedu.

430 Komisija je također s pravom uzela u obzir činjenicu da se postupak nalazio u odmakloj fazi u trenutku u kojem je tužitelj od nje zatražio pribavljanje dodatnih dokumenata pa je prihvaćanje zahtjeva tužitelja moglo znatno usporiti donošenje pobijane odluke.

431 Kako Komisija naglašava, argumentacija tužitelja ide prema tome da se poduzetniku, u većoj mjeri nego Komisiji, daju diskrecijske ovlasti u pogledu načina korištenja resursa radi osiguravanja djelotvorne primjene prava tržišnog natjecanja.

- 432 Naposljetku, treba podsjetiti da je dopisom od 21. svibnja 2008., nakon što su na internetu objavljeni pripremni podnesci koje su sastavili tužitelj i AMD u okviru postupka u američkoj državi Delaware, Komisija od tužitelja i AMD-a zatražila da joj dostave sve dokumente koje su sastavili ili zaprimili, a koji su navedeni u njihovim pripremnim podnescima (vidjeti točku 340. ove presude).
- 433 Kako Komisija naglašava, u rješenju suda u Delawareu od 28. ožujka 2008. naznačeno je da pripremni podnesci obiju stranaka trebaju sadržavati „glavne činjenične elemente koji idu u prilog svakom pojedinom navodu stranaka ili njihovoj obrani“.
- 434 Komisija je, prema tome, bila u pravu ocijenivši da je pribavila dokaze koje su stranke smatrale najrelevantnijima, kako za optužbu tako i za obranu. Mogla je zaključiti da je učinila ono što je potrebno za stjecanje što potpunije slike o predmetu time što je od Intela i AMD-a zatražila da dostave dokumente koje su oni naveli u svojim pripremnim podnescima.
- 435 U tim okolnostima valja podsjetiti da se u predmetnom slučaju postavlja pitanje je li Komisija poštovala svoju obvezu da brižljivo i nepristrano istraži slučaj (vidjeti točku 358. ove presude). S obzirom na to da je zatražila sve dokumente koje su tužitelj i AMD naveli u svojim pripremnim podnescima, ne može joj se prebaciti da je istragu provela pristrano.

d) Zaključak o ovom prigovoru

- 436 Iz svih prethodnih razmatranja proizlazi da treba odbiti prigovor u vezi s odbijanjem Komisije da pribavi određene AMD-ove dokumente. Naime, tužitelj je trebao pokušati od AMD-a ishoditi odobrenje da Komisiji proslijedi njegove dokumente iz Delawarea. Činjenica da tužitelj to nije učinio dovoljna je za odbijanje ovog prigovora jer su uvjeti određeni u točkama 374. do 382. ove presude kumulativni. K tome, Komisija nije bila obvezna pribaviti AMD-ove dokumente iz Delawarea jer nije bilo vjerojatno da su iznimno važni za obranu tužitelja. Nadalje, Komisija je mogla s pravom zaključiti da je zahtjev Intela, promatran u svojoj ukupnosti, nerazmjernan u odnosu na moguću dodanu vrijednost koju bi ti dokumenti pružili u odnosu na one koji su već bili u njenom posjedu. Stoga nije potrebno ispitivati je li tužitelj mogao preciznije odrediti dokumente za koje je od Komisije tražio da ih pribavi.

D – Pogrešne ocjene u pogledu praksi prema različitim OEM-ovima i MSH-u

1. Dell

[omissis]

- a) Ocjena dokaza ponuđenih u pobijanoj odluci o postojanju Intelove komunikacije prema Dellsu koja pokazuje da je visina MCP rabata uvjetovana isključivošću

[omissis]

3) Drugi argumenti tužitelja

[omissis]

3.2) Argument prema kojem se Komisija nije mogla osloniti na unutarnja predviđanja klijenta kako bi utvrdila povredu na temelju članka 82. UEZ-a

- 519 Tužitelj ističe, što podupire ACT, da se u pobijanoj odluci Komisija pogrešno oslonila na unutarnja predviđanja Della. Prema tužitelju, tvrdnja prema kojoj je Dell bio uvjeren da se visina MCP rabata temelji na njegovom položaju Intelovog ekskluzivnog prodavatelja nije pravno relevantna na temelju načela pravne sigurnosti. Odgovornost poduzetnika u vladajućem položaju ne može se temeljiti na onomu u što njegovi klijenti vjeruju. Tijekom rasprave tužitelj je u tom pogledu načelno pojasnio da je nemoguće izvoditi zaključak o postojanju njegovog postupanja na temelju unutarnjih predviđanja klijenta jer ona mogu biti nerazumna.
- 520 ACT je na raspravi istaknuo da se tvrdnja o tome da je Komisija svoju pretpostavku o postojanju povrede utemeljila na Dellovim unutarnjim procjenama potvrđuje time što se postupanje tužitelja nije promijenilo ni na početku razdoblja počinjenja povrede koja mu se pobijanom odlukom stavlja na teret ni na njegovu kraju. Prema ACT-u, pri izvođenju zaključka o početku i kraju razdoblja počinjenja povrede Komisija se isključivo oslonila na početak i kraj razdoblja u kojem se unutar Della spekuliralo o posljedicama odluke o djelomičnoj opskrbi kod AMD-a. Na pitanje Općeg suda o tom navodu, ACT je pojasnio da ne smatra da bi razdoblje trajanja povrede utvrđeno u pobijanoj odluci trebalo skratiti, nego samo to da je Komisijina pretpostavka o postojanju zlorabe zasnovana na unutarnjim spekulacijama u Dellu.
- 521 Valja istaknuti da se u ovom predmetu, s obzirom na nepostojanje formalnog uvjeta isključive opskrbe, Komisija oslonila na unutarnja predviđanja Della kako bi dokazala da mu je tužitelj tijekom osporavanog razdoblja *de facto* naznačio da je visina MCP rabata podvrgnuta takvom uvjetu. Ne može se prigovoriti odluci Komisije da uzme u obzir očekivanja tužiteljevog klijenta isključivo radi dokazivanja postupanja tužitelja.
- 522 Točno je da je u presudi Suda Deutsche Telekom, već citiranoj u točki 98. gore (t. 198. i 202.), i u presudi TeliaSonera, već citiranoj u točki 88. gore (t. 41. i 44.), Sud potvrdio da se u svrhu ocjenjivanja zakonitosti cjenovne politike koju primjenjuje poduzetnik u vladajućem položaju načelno treba osloniti na cjenovne kriterije utemeljene na troškovima kojima je izložen sam poduzetnik te da je takav pristup tim više opravdan zbog svoje sukladnosti s općim načelom pravne sigurnosti, s obzirom na to da uzimanje u obzir visine troškova poduzetnika u vladajućem položaju omogućava potonjem da ocijeni zakonitost vlastitih postupanja.
- 523 Navedena sudska praksa, kojom se određuju pravni kriteriji prihvatljivi za ocjenu zakonitosti određene cjenovne politike, ne sprečava Komisiju da se u pogledu utvrđivanja činjenica osloni na unutarnja očekivanja klijenta kako bi dokazala postupanje poduzetnika u vladajućem položaju. U predmetnom slučaju pravna ocjena o postojanju zlorabe vladajućeg položaja temelji se na okolnosti da je tužitelj primjenjivao sustav rabata čija je visina *de facto* bila uvjetovana isključivošću. Ta ocjena, prema tome, počiva isključivo na postupanju tužitelja koje je njemu samom moralo biti poznato. Ne oslanja se dakle na unutarnja predviđanja Della kojima se Komisija poslužila samo u svrhu pronalazjenja dokaza o osporavanoj praksi.
- 524 Iz istih razloga treba odbiti argument ACT-a prema kojem se Komisija isključivo oslonila na početak i kraj razdoblja u kojem su postojale spekulacije unutar Della o posljedicama odluke o djelomičnoj opskrbi kod AMD-a kako bi utvrdila početak i kraj razdoblja počinjenja povrede. Naime, s obzirom na to da Komisija u pobijanoj odluci osporava postupanje tužitelja, ništa je ne sprečava da se pri utvrđivanju početka i kraja tog postupanja osloni na unutarnja predviđanja Della.
- 525 Naposljetku, valja odbiti argument tužitelja prema kojem nije moguće zaključiti o postojanju postupanja tužitelja na temelju unutarnjih predviđanja klijenta jer ta predviđanja mogu biti nerazumna. Točno je da je tužitelju u načelu dopušteno pobijati dokaz koji je Komisija ponudila u pobijanoj odluci, pokazujući da su unutarnja predviđanja Della, na temelju kojih je Komisija izvela

zaključak o tome da tužitelj primjenjuje rabat za isključivost, bila nerazumna i stoga neuzrokovana tužiteljevim postupanjem. Međutim, tužitelj u predmetnom slučaju nije dokazao tu činjenicu. Naprotiv, okolnost da se unutarnja predviđanja Della podudaraju sa sadržajem internih dokumenata Intela i elektroničke pošte od 7. prosinca 2004. (vidjeti točke 505. do 515. ove presude) potvrđuje da ta predviđanja nisu bila razumna već su počivala na onom što je tužitelj naznačio Dellu.

3.3) Argument prema kojem je Komisija trebala utvrditi da bi MCP rabati, u slučaju odluke Della da se djelomično opskrbljuje kod AMD-a, doista bili nerazmjerno smanjeni

526 Tužitelj u bitnom ističe da je Komisija pogriješila propustivši utvrditi da bi MCP rabati, u slučaju odluke Della da se djelomično opskrbljuje kod AMD-a, doista bili nerazmjerno smanjeni. Prema tužitelju, interni dokumenti Della ne uzimaju u obzir stvarne promjene njegovih rabata. Sadržavaju u većoj mjeri pretpostavke o tome što bi se moglo dogoditi da je Dell odlučio opskrbljivati se kod AMD-a.

527 Treba ustvrditi da protutržišni kapacitet rabata za isključivost počiva na tome može li potaknuti klijenta na isključivu opskrbu (vidjeti u tom smislu presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, t. 90., i presudu Suda British Airways, već citiranu u t. 74. gore, t. 62.). Postojanje takvog poticaja, međutim, ne ovisi o tome hoće li rabat doista biti smanjen ili ukinut u slučaju povrede uvjeta o isključivoj opskrbi kojemu je podvrgnut (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda Tomra, već citiranu u t. 72. gore, t. 300.). Dovoljno je u tom pogledu da poduzetnik u vladajućem položaju kod klijenta stvori dojam da će tome biti tako. Ono što je važno to su okolnosti koje klijent treba očekivati u trenutku u kojem je izvršio narudžbu, sukladno naznakama koje mu je dao poduzetnik u vladajućem položaju, a ne stvarna reakcija potonjeg na klijentovu odluku o promjeni izvora opskrbe.

[omissis]

3.6) Argument prema kojem se Dell isključivo opskrbljivao kod tužitelja iz razloga koji su potpuno neovisni o strahu zbog nerazmjernog smanjenja rabata u slučaju opskrbe kod AMD-a

539 Tužitelj ističe da se Dell kod njega isključivo opskrbljivao iz razloga koji su potpuno neovisni o strahu zbog nerazmjernog smanjenja rabata u slučaju opskrbe kod AMD-a. Kao prvo, Dell je isključivu kupnju CPU-ova od Intela odabrao zbog njegovog niskotarifnog modela poslovanja i manjih troškova isključive opskrbe. Kao drugo, ocijenio je da su Intelovi CPU-ovi općenito kvalitetniji od AMD-ovih i da je Intel sposobniji dobavljač. Kao treće, nije bio siguran u „održivu kvalitetu [AMD-ovog] plana i zdravlje ekosustava [AMD-ovih] *chipsetova*“. Kao četvrto, sumnjao je u vjerodostojnost AMD-a kao dobavljača. Kao peto, zaključio je da bi mu opskrbljivanje kod AMD-a uzrokovalo logističke probleme. Kao šesto, gajio je sumnje u sposobnost AMD-a da udovolji njegovim zahtjevima u pogledu količine.

540 U tom pogledu treba, kao prvo, ustvrditi da su argumenti tužitelja bez učinka s obzirom na to da se njima nastoji pobiti dokaz o tome da je tužitelj Dellu naznačio uvjetovanost visine MCP rabata isključivom opskrbom.

541 Svojim argumentima tužitelj nastoji objasniti postojanje odnosa isključivosti s Dellom tijekom referentnog razdoblja nudeći druge razloge umjesto odobravanja rabata za isključivost. U pobijanoj odluci, međutim, zaključak o postojanju rabata za isključivost Komisija nije izvela samo iz postojanja odnosa isključivosti tužitelja i Della, u kojem bi se slučaju tužitelj s ciljem pobijanja tog dokaza mogao ograničiti na pružanje alternativnog objašnjenja. Suprotno tome, oslanjajući se, osobito, na interne dokumente Intela i Della, kao i na odgovor Della na temelju članka 18. i elektroničku poštu od 7. prosinca 2004., Komisija je utvrdila na temelju preciznih i usklađenih dokaza da je tužitelj naznačio Dellu uvjetovanost visine MCP rabata isključivom opskrbom (vidjeti točke 446. do 515. ove presude). Argumenti tužitelja o navodnim neovisnim motivima koji su potaknuli Dell na isključivu opskrbu ne tiču se, međutim, izravno dokaza sadržanih u pobijanoj odluci. Ograničeni su na to da ih neizravno

dovedu u pitanje, nudeći alternativno objašnjenje o postojanju odnosa isključivosti tužitelja i Della u referentnom razdoblju. Takav neizravan pristup ne može biti dovoljan za osporavanje dokazne vrijednosti elemenata sadržanih u pobijanoj odluci.

- 542 Nadalje, iz sudske prakse proizlazi da predmetnom poduzetniku nije dovoljno, kada se Komisija osloni na dokazne elemente koji su načelno dostatni za utvrđenje postojanja povrede, pozvati se na mogućnost postojanja okolnosti koja može utjecati na dokaznu vrijednost tih elemenata kako bi na Komisiju prešao teret dokazivanja da ta okolnost nije mogla utjecati na njihovu dokaznu vrijednost. Suprotno tome, na predmetnom je poduzetniku da u skladu s pravnim standardima dokaže, s jedne strane, da postoji okolnost na koju se poziva i, s druge strane, da ta okolnost dovodi u pitanje dokaznu vrijednost elemenata na koje se oslanja Komisija, osim ako baš zbog postupanja potonje nije u mogućnosti osigurati takav dokaz (presuda E.ON Energie/Komisija, već citirana u t. 67. gore, t. 56.).
- 543 Međutim, treba ustvrditi da pružajući alternativno objašnjenje za postojanje odnosa isključivosti s Dellom tužitelj ne dovodi u pitanje činjenicu da je visina MCP rabata bila uvjetovana isključivom opskrbom. Čak i pod pretpostavkom da tužitelj uspije dokazati da se Dell kod njega opskrbljivao isključivo iz razloga koje je naveo, time ne može osporiti dokaznu vrijednost elemenata na koje se Komisija oslonila kako bi utvrdila postojanje rabata za isključivost. Naime, dokazom koji predlaže tužitelj isključivo je moguće osporiti uzročnu vezu između rabata za isključivost, čije je postojanje u pobijanoj odluci dokazano u skladu s pravnim standardima, i Dellove odluke da se isključivo opskrbljuje kod tužitelja. Ne može, međutim, opovrgnuti postojanje rabata za isključivost kao takvog.
- 544 Iz navedenog proizlazi da su argumenti tužitelja bez učinka u mjeri u kojoj se njima nastoji pobiti dokaz o tome da je tužitelj Dellu naznačio uvjetovanost visine MCP rabata isključivom opskrbom.
- 545 Kao drugo, valja ustvrditi da su argumenti tužitelja također bez učinka u mjeri u kojoj se njima nastoji pobiti pravna ocjena rabatâ za isključivost kao protupravnih. U tom pogledu, valja podsjetiti da ocjena rabata za isključivost kao protupravnog ne traži dokazivanje ni jednog stvarnog učinka na tržište ni uzročne veze (vidjeti točke 103. i 104. ove presude). Takav je rabat nezakonit jer se njime može ograničiti tržišno natjecanje. Čak i pod pretpostavkom da je tužitelj uspio opovrgnuti postojanje uzročne veze između odobravanja rabata za isključivost i Dellove odluke da se kod njega isključivo opskrbljuje, time ne bi doveo u pitanje mogućnost svojstvenu MCP rabatima da ograniče tržišno natjecanje. Naime, sigurno je da se svakom financijskom pogodnošću koja je uvjetovana isključivom opskrbom može potaknuti klijenta na takav način opskrbe, pri čemu je irelevantno bi li se klijent isključivo opskrbljivao kod poduzetnika u vladajućem položaju i da nije bilo rabata za isključivost.
- 546 Prema tome, treba zaključiti da su bez učinka argumenti tužitelja u pogledu postojanja drugih razloga zbog kojih se Dell isključivo opskrbljivao kod Intela tijekom razdoblja naznačenog u pobijanoj odluci. Oni ni na koji način ne mogu pobiti dokaz o postojanju rabata za isključivost, ni pravnu ocjenu o njegovoj protupravnosti. Prema tome, te argumente treba odbiti bez potrebe razmatranja njihove osnovanosti i odlučivanja o tome je li tužitelj dokazao u skladu s pravnim standardima da se Dell kod njega isključivo opskrbljivao iz drugih razloga, a ne zbog rabata za isključivost.

[omissis]

b) Ispitivanje gospodina D1 iz Della

1) Argumenti stranaka i postupak

- 601 Tužitelj zamjera Komisiji da je povrijedila njegova prava obrane propuštajući da sastavi odgovarajući zapisnik o ispitivanju [*povjerljivo*], gospodina D1, koje su 23. kolovoza 2006. proveli službenici Komisije. Komisija je, prema tvrdnjama tužitelja, priznala organiziranje tog ispitivanja tek kada joj je

tužitelj dokazao postojanje indikativnog popisa tema, čitavo vrijeme poričući činjenicu da je sastavljen zapisnik. Nekoliko mjeseci kasnije službenik za saslušanja priznao je postojanje interne bilješke, ističući da je riječ o internom dokumentu kojem tužitelj nema pravo pristupiti. Komisija je naposljetku prosljedila Intelu 19. prosinca 2008. „iz uljudnosti“ presliku interne bilješke čiji su brojni dijelovi bili zatamnjeni.

- 602 Prema tužitelju, kako iz indikativnog popisa tema tako i iz interne bilješke proizlazi da se ispitivanje gospodina D1 odnosilo na ključne teme koje se tiču Della. Smatra vjerojatnim da je gospodin D1 pružio dokaze koji su ga mogli osloboditi krivnje.

[omissis]

2) Ocjena Općeg suda

[omissis]

2.1) Postojanje povrede pravila postupka

- 612 U pogledu pitanja je li Komisija počinila povredu pravila postupka treba, kao prvo, ustvrditi da nije bilo povrede članka 19. stavka 1. Uredbe br. 1/2003, u vezi s člankom 3. Uredbe br. 773/2004. Naime, Komisija nije bila dužna organizirati ispitivanje gospodina D1 kao formalno uzimanje izjave u smislu potonjih odredaba.

- 613 Člankom 19. stavkom 1. Uredbe br. 1/2003 predviđeno je da Komisija može uzeti izjavu od svake fizičke ili pravne osobe koja pristane na davanje izjave u svrhu prikupljanja informacija koje se odnose na predmet ispitivanja. Člankom 3. Uredbe br. 773/2004 uzimanje izjava na temelju prethodne odredbe podvrgnuto je poštovanju određenih formalnosti. Sukladno članku 3. stavku 1. Uredbe br. 773/2004, Komisija na početku ispitivanja navodi pravni temelj i njegovu svrhu te podsjeća da je ono dobrovoljne prirode. Ona također obavještuje osobu koja pristupa ispitivanju o svojoj namjeri njegova bilježenja. Sukladno stavku 3. tog članka, Komisija može bilježiti u bilo kojem obliku iskaze osoba koje pristupaju ispitivanju. Preslika svakog zapisa stavlja se na raspolaganje takvoj osobi radi odobrenja. Prema potrebi, Komisija određuje rok u kojem ta osoba može dostaviti moguće ispravke iskaza.

- 614 Valja, međutim, ustvrditi da područje primjene članka 19. stavka 1. Uredbe br. 1/2003, u vezi s člankom 3. Uredbe br. 773/2004, ne obuhvaća sva ispitivanja koja se odnose na predmet istrage koju Komisija vodi. Naime, potrebno je razlikovati formalno uzimanje izjava koje Komisija provodi na temelju navedenih odredaba od neformalnih ispitivanja. Praktične potrebe za dobrim funkcioniranjem uprave i interes za učinkovitom zaštitom pravila o tržišnom natjecanju opravdavaju potrebu da Komisija raspolaže mogućnošću provođenja ispitivanja koja nisu podvrgnuta formalnostima iz članka 3. Uredbe br. 773/2004. Kako iz razloga ekonomičnosti postupka tako i zbog mogućih učinaka odvratanja koje formalno uzimanje izjave može imati na sklonost svjedoka da pruži informacije koje posjeduje protivi se postojanju opće obveze Komisije da sva ispitivanja podvrgne formalnostima iz članka 3. Uredbe br. 773/2004. Ako Komisija namjerava u svojoj odluci upotrijebiti dokaz optužbe koji joj je podastrijet tijekom neformalnog ispitivanja, ona ga mora učiniti dostupnim poduzetnicima koji su primili obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, prema potrebi sastavljajući u tu svrhu pisani dokument koji mora sadržavati njezin spis (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda Atlantic Container Line i dr./Komisija, već citiranu u t. 359. gore, t. 352., i presudu Općeg suda od 25. listopada 2005., Groupe Danone/Komisija, T-38/02, Zb., str. II-4407., t. 67.). Komisija se, međutim, može poslužiti tim informacijama, osobito kako bi došla do čvršćih dokaznih elemenata, ne omogućujući pritom poduzetniku o kojemu je riječ da pristupi pruženim informacijama.

- 615 Iz teksta članka 19. stavka 1. Uredbe br. 1/2003, prema kojem Komisija „može uzeti izjavu“ od osobe „u svrhu prikupljanja informacija koje se odnose na predmet ispitivanja“, proizlazi da ona raspolaže diskrecijskim ovlastima u pogledu odluke hoće li ispitivanje podvrgnuti formalnim zahtjevima iz članka 3. Uredbe br. 773/2004. Cilj članka 19. Uredbe br. 1/2003, u vezi s člankom 3. Uredbe br. 773/2004., potvrđuje takvo tumačenje. Iz obveze Komisije da stavi na raspolaganje osobi koja pristupa ispitivanju svaki zapis radi odobrenja proizlazi da formalnosti predviđene u članku 3. Uredbe br. 773/2004 imaju prije svega za cilj, uz zaštitu osobe koja pristupa ispitivanju, povećati pouzdanost dobivenih izjava. Navedene se odredbe, prema tome, ne primjenjuju na sva ispitivanja koja se odnose na predmet istrage, nego samo na one slučajeve u kojima Komisija nastoji prikupiti informacije korisne kako optužbi tako i obrani, koje će kao dokazni elementi biti temelj za odluku kojom završava odnosnu istragu. Suprotno tome, navedene odredbe nemaju za cilj ograničiti mogućnost Komisije da se posluži neformalnim ispitivanjima.
- 616 Navedeno tumačenje članka 19. Uredbe br. 1/2003, u vezi s člankom 3. Uredbe br. 773/2004, također proizlazi iz uvodne izjave 25. Uredbe br. 1/2003. Istom je utvrđeno da otkrivanje povreda propisa o tržišnom natjecanju postaje sve teže, pa se ovlasti Komisije koje se odnose na istragu moraju proširiti kako bi se učinkovito zaštitilo tržišno natjecanje. Nadalje se zaključuje da Komisija osobito mora raspolagati ovlašću da ispita sve osobe koje bi mogle posjedovati korisne informacije i da zabilježi njihove izjave. Cilj članka 19. Uredbe br. 1/2003 je, prema tome, „proširenje“ istražnih ovlasti kojima raspolaže Komisija i dodjeljivanje „ovlasti“ ispitivanja i bilježenja izjava. Ta odredba, međutim, nema za cilj ograničiti utjecanje neformalnim praksama tako da se Komisiji nametne opća obveza da sva ispitivanja u vezi s informacijama koje se odnose na predmet istrage podvrgne formalnim zahtjevima iz članka 3. Uredbe br. 773/2004 te da zabilježene izjave stavi na raspolaganje optuženom poduzetniku.
- 617 Navedeno tumačenje članka 19. Uredbe br. 1/2003, u vezi s člankom 3. Uredbe br. 773/2004, ne znači da Komisija tijekom ispitivanja može svojevoljno odlučivati o tome koje će informacije bilježiti. Naime, iz članka 3. stavka 1. Uredbe br. 773/2004 proizlazi da Komisija na početku ispitivanja koje provodi na temelju članka 19. Uredbe br. 1/2003 mora obavijestiti ispitivanu osobu o pravnom temelju i svrsi ispitivanja te o namjeri njegovog bilježenja. Proizlazi da Komisija na početku svakog ispitivanja mora odlučiti želi li da ono bude formalno. Ako se, uz pristanak ispitivane osobe, opredijeli za provođenje takvog ispitivanja, ona se ne može suzdržati od bilježenja pojedinih njegovih dijelova. U tom slučaju dužna je zabilježiti ispitivanje u njegovoj cijelosti, ne dirajući time u činjenicu da joj je posljednjom rečenicom članka 3. stavka 3. Uredbe br. 773/2004 ostavljen izbor u pogledu oblika njegovog bilježenja. U predmetnom slučaju, međutim, Komisija je istaknula, što tužitelj nije osporavao, da ispitivanje nije imalo za cilj prikupljanje dokaza u obliku supotpisanog zapisnika ili izjave na temelju članka 19. Uredbe br. 1/2003, nego samo provjeriti postoji li u predmetnom slučaju dovoljno indikacija o povredi prava tržišnog natjecanja koje je posljedica Intelovih poslovnih praksi prema Delli i provjeriti potrebu poduzimanja novih istražnih mjera u pogledu Della. Ispitivanje gospodina D1 koje su provele službe Komisije nije, prema tome, predstavljalo formalno ispitivanje u smislu članka 19. Uredbe br. 1/2003.
- 618 S obzirom na to da ispitivanje gospodina D1 koje su provele službe Komisije nije predstavljalo formalno ispitivanje u smislu članka 19. Uredbe br. 1/2003, koje Komisija nije ni bila dužna provesti, članak 3. Uredbe br. 773/2004 ne može se primijeniti u predmetnom slučaju, pa je bez učinka argument o navodnoj povredi postupovnih formalnosti propisanih potonjom odredbom.
- 619 Kao drugo, u pogledu načela dobre uprave utvrđenog člankom 41. Povelje o temeljnim pravima, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da ono nadležnoj instituciji nameće obvezu brižljivog i nepristranog ispitivanja svih relevantnih elemenata predmetnog slučaja (presuda Općeg suda Atlantic Container Line i dr./Komisija, već citirana u t. 359. gore, t. 404., i presuda Općeg suda od 22. ožujka 2012., Slovak Telekom/Komisija, T-458/09 i T-171/10, t. 68.). Iako ne postoji opća obveza Komisije da zabilježi rasprave s podnositeljima prigovora i drugim strankama prilikom njihovog ispitivanja odnosno tijekom telefonskih razgovora s njima (vidjeti u tom smislu presudu Atlantic Container Line i dr./Komisija, već citiranu u t. 359. gore, t. 351. i 385., i presudu Groupe Danone/Komisija, već citiranu u t. 614. gore,

t. 66.), jednako je tako sigurno da načelo dobre uprave može, ovisno o osobitostima pojedinog slučaja, iziskivati obvezu Komisije da bilježi izjave koje prima (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 15. ožujka 2006., BASF/Komisija, T-15/02, Zb., str. II-497., t. 501.).

620 U tom pogledu treba pojasniti da postojanje obveze Komisije da bilježi informacije koje prima tijekom ispitivanja odnosno telefonskih razgovora, te narav i doseg te obveze ovise o sadržaju tih informacija. Komisija je dužna voditi odgovarajuću dokumentaciju o glavnim aspektima predmeta istrage u spisu kojem predmetni poduzetnici mogu pristupiti. Takav zaključak vrijedi i za sve dokaze koji su od određene važnosti za predmet istrage te su s njim u objektivnoj vezi, neovisno o tome koriste li optužbi ili obrani.

621 U predmetnom slučaju proizlazi, osobito, iz interne bilješke da ispitivanje nije obuhvaćalo čisto formalna pitanja poput, primjerice, tajnosti određenih podataka, nego pitanja koja su bila u objektivnoj vezi s meritumom istrage. K tome je gospodin D1 bio jedan od najviših čelnika najvećeg Intelovog klijenta. Naposljetku, kako je Intel istaknuo tijekom rasprave i u svom očitovanju od 6. ožujka 2013., ispitivanje je trajalo pet sati. Navedene okolnosti pridjeljuju ispitivanju važnost zbog koje je Komisija dužna uložiti u spis u najmanju ruku sažetu bilješku koja sadrži, ne dirajući time u mogućnost postojanja zahtjeva za povjerljivošću, imena sudionika i kratak sažetak tema o kojima se raspravljalo. S obzirom na to da je Komisija propustila sastaviti takav dokument za potrebe spisa za koji tužitelj može zatražiti pristup, treba ustvrditi da je povrijedila načelo dobre uprave.

622 Unatoč tome, stavljajući na raspolaganje tužitelju u tijeku upravnog postupka verziju interne bilješke koja nije povjerljiva i pružajući mu mogućnost podnošenja komentara na taj dokument, Komisija je otklonila početni propust u upravnom postupku, tako da se ne može smatrati da je on povrijeđen. Činjenica da je interna bilješka sastavljena s ciljem da službenicima Komisije posluži kao podsjetnik i da je samo jedna verzija u kojoj su pojedini dijelovi zatamnjeni prosljeđena tužitelju ne dovodi u pitanje takav zaključak. Naime, verzija interne bilješke koja je tijekom upravnog postupka prosljeđena tužitelju sadržavala je informacije koje je Komisija trebala zabilježiti u dokumentu sastavljenom za potrebe spisa za koji tužitelj može zatražiti pristup. On sadrži imena sudionika te kratak sažetak tema o kojima se raspravljalo.

623 Kao treće, treba odbiti argument tužitelja istaknut u očitovanju od 6. ožujka 2013., prema kojem je Komisija počinila postupovnu povredu propuštajući mu tijekom upravnog postupka priopćiti imena osoba koja su u internoj bilješci tretirana kao povjerljiva. Naime, sukladno članku 27. stavku 2. Uredbe br. 1/2003 i članku 15. stavku 2. Uredbe br. 773/2004, pravo na pristup spisu ne obuhvaća interne dokumente Komisije. To se ograničenje opravdava potrebom da se osigura dobro funkcioniranje te institucije u području suzbijanja povreda pravila o tržišnom natjecanju (vidjeti u tom smislu presudu Atlantic Container Line i dr./Komisija, već citiranu u t. 359. gore, t. 394.). Bilješka o ispitivanju gospodina D1 koje je provela Komisija predstavlja dokument interne naravi izuzet od prava na pristup spisu. Taj dokument sadrži informacije koje dolaze iz drugih izvora, a ne od gospodina D1, te osobne ocjene i zaključke njegovog autora (vidjeti također uvodne izjave 108. i 109. odluke ombudsmana). Prema tome, Komisija nije bila dužna tužitelju priopćiti imena osoba koja su u internoj bilješci zatamnjena.

624 Nema sumnje da je u ovom predmetu dostava tužitelju verzije interne bilješke koja nije povjerljiva omogućila Komisiji da ukloni početni propust u postupku proizašao iz činjenice da je propustila sastaviti bilješku o ispitivanju gospodina D1 za potrebe spisa za koji je tužitelj mogao zatražiti pristup. Međutim, takvo otklanjanje pogreške u upravnom postupku ne iziskuje dostavu cjelokupne interne bilješke tužitelju. S obzirom na to da je verzija interne bilješke koju je Komisija prosljeđila tužitelju samo nadomjestak za bilješku koja je trebala biti sastavljena za potrebe spisa i da je sadržavala informacije koje je trebalo zabilježiti u tom dokumentu, Komisija nije bila dužna odobriti tužitelju širi pristup internoj bilješci.

625 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da pravila upravnog postupka nisu bila povrijeđena.

2.2) Moguće posljedice povrede pravila postupka na zakonitost pobijane odluke

i) Uvodna razmatranja

- ⁶²⁶ Radi cjelovitosti valja ispitati bi li pretpostavljena povreda pravila upravnog postupka, proizišla iz povrede članka 19. Uredbe br. 1/2003, u vezi s člankom 3. Uredbe br. 773/2004, iz neotklanjanja povrede načela dobre uprave ili iz povrede prava na pristup spisu, mogla utjecati na zakonitost pobijane odluke. U tom pogledu treba ustvrditi da povreda pravila postupka može dovesti do poništenja pobijane odluke samo ako je takve naravi da stvarno ugrožava prava obrane tužitelja i, prema tome, utječe na sadržaj navedene odluke (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 9. rujna 2008., Bayer CropScience i dr./Komisija, T-75/06, Zb., str. II-2081., t. 131.). Isti je slučaj i kada se nepravilnost sastoji u povredi načela dobre uprave (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 3. prosinca 2009., Evropaiki Dynamiki/Komisija, C-476/08 P, t. 35.).
- ⁶²⁷ U pogledu povrede prava na pristup spisu iz sudske prakse proizlazi da u slučaju da je pristup spisu, a osobito dokumentima korisnima obrani, osiguran u fazi sudskog postupka, predmetni poduzetnik ne mora dokazati da bi odluka Komisija bila drukčija da mu je bio omogućen pristup dokumentima koji mu nisu dostavljeni, nego samo to da su navedeni dokumenti mogli biti korisni za njegovu obranu (vidjeti presudu Suda od 25. listopada 2011., Solvay/Komisija, C-110/10 P, Zb., str. I-10439., t. 52. i citirana sudska praksa). Pod istom pretpostavkom, na predmetnom je poduzetniku da pruži prve indicije o tome da su nedostavljeni dokumenti korisni njegovoj obrani (vidjeti u tom smislu presudu Heineken Nederland i Heineken/Komisija, već citiranu u t. 352. gore, t. 256.). U tom pogledu, kada Komisija utvrđenje povrede temelji na izravnim dokumentiranim dokazima, poduzetnik mora pokazati da elementi koji mu nisu bili dostupni tijekom upravnog postupka proturječe sadržaju tih dokaza ili, u najmanju ruku, na njih bacaju drukčije svjetlo (vidjeti u tom smislu presudu Aalborg Portland i dr./Komisija, već citiranu u t. 353. gore, t. 133.).
- ⁶²⁸ U mjeri u kojoj tužitelj smatra da je Komisija povrijedila njegova prava obrane propuštajući mu prosljediti dijelove interne bilješke koji su tijekom upravnog postupka bili tretirani kao povjerljivi, ta se sudska praksa u predmetnom slučaju može izravno primijeniti. Budući da je cjelovita verzija interne bilješke dostavljena tužitelju tijekom sudskog postupka, potonji je imao mogućnost pružiti prve indicije o tome da su elementi sadržani u dijelovima bilješke koji su ranije bili tretirani kao povjerljivi korisni obrani.
- ⁶²⁹ Konačno, u dijelu u kojem tužitelj Komisiji zamjera to što nije sastavila odgovarajući zapisnik o ispitivanju, treba ustvrditi da su, barem u okolnostima predmetnog slučaja, kriteriji relevantni za ispitivanje je li povreda pravila postupka takve naravi da stvarno ugrožava prava obrane tužitelja identični onima koje sudska praksa zahtijeva u pogledu pristupa spisu. Tužitelj, dakle, treba pružiti prve indicije o činjenici da je Komisija propustila zabilježiti elemente korisne obrani koji proturječe sadržaju izravnih dokumentiranih dokaza na kojima je utemeljila pobijanu odluku ili, u najmanju ruku, na njih bacaju drukčije svjetlo. Nije, međutim, dovoljno samo to da se navedena pretpostavka ne može isključiti.
- ⁶³⁰ Naime, u ovom predmetu, čak i uz nepostojanje zapisnika koji tužitelj zahtijeva, sadržaj ispitivanja gospodina D1 koje je provela Komisija moguće je u skladu s pravnim standardima rekonstruirati iz drugih izvora, osobito iz interne bilješke i dokumenta koji sadrži pisane odgovore Della na pitanja koja su usmeno postavljena gospodinu D1 tijekom ispitivanja (u daljnjem tekstu: prateći dokument). U pogledu navedene okolnosti ovaj se predmet razlikuje od onog u kojem je donesena presuda Solvay/Komisija, već citirana u t. 627. gore (t. 61. do 63.), na koju se pozvao tužitelj tijekom rasprave i u svom pisanom očitovanju i u kojoj je Sud utvrdio povredu prava obrane koja proizlazi iz činjenice da je Komisija, nakon što je tužitelju odbila pristup spisu tijekom upravnog postupka, izgubila određene dijelove spisa u njihovoj cijelosti što je onemogućilo rekonstruiranje njihova sadržaja, tako da se nije moglo isključiti da ti dijelovi sadrže elemente korisne obrani koji mogu biti relevantni za tužitelja.

631 Činjenica da je interna bilješka trebala poslužiti kao podsjetnik Komisiji ne dovodi u pitanje zaključak prema kojem ona čini jedan od elemenata iz kojih je moguće rekonstruirati sadržaj ispitivanja gospodina D1 koje je provela Komisija. Naime, interna je bilješka kao takva slijedila dvostruki cilj. S jedne strane, trebala je objektivno utvrditi okolnosti važne za Komisiju kao tijelo odgovorno za istragu. Na taj način slijedila je ciljeve koji su svojstveni dokumentaciji objektivne naravi. S druge strane, omogućila je službenicima Komisije koji su sudjelovali u ispitivanju da očuvaju svoje subjektivne ocjene koje upotpunjavaju dokumentaciju objektivne naravi sadržanu u internoj bilješci i ne dovode je u pitanje. Uzimajući, k tome, u obzir da je interna bilješka, sastavljena kao podsjetnik, bila namijenjena isključivo korištenju u interne svrhe, nema nikakvog razloga smatrati da se njome prikriva rasprava koja je doista održana.

[omissis]

2. HP

[omissis]

a) Rabati za isključivost

1) Ocjena dokaza o uvjetovanosti rabata koji su ponuđeni u pobijanoj odluci

[omissis]

1.1) Odgovor koji je HP dao na temelju članka 18.

[omissis]

ii) Dokazna vrijednost

Pouzdanost svojstvena odgovoru koji je HP dao na temelju članka 18.

680 Valja istaknuti da se u odgovoru koji je HP dao na temelju članka 18. izričito i nedvosmisleno navodi da su HPA sporazumi bili podvrgnuti određenim nepisanim uvjetima, među ostalim, uvjetu od 95%.

681 Treba naglasiti da je HP bio treći poduzetnik, to jest ni podnositelj prigovora ni poduzetnik obuhvaćen Komisijinom istragom.

682 Također treba istaknuti da u predmetnom slučaju ne postoji dojam da je HP imao bilo kakav interes da u tom pogledu Komisiji pruži netočne informacije i pogrešno optuži Intel.

683 U tim okolnostima, treba naglasiti da je moguće da klijent poduzetnika u vladajućem položaju obuhvaćenog istragom ima interes da ne objavi njegovo nezakonito postupanje zbog straha od moguće odmazde. Tako je Sud u presudi BPB Industries i British Gypsum, već citiranoj u točki 89. gore (t. 26.), istaknuo mogućnost da poduzetnik u vladajućem položaju usvoji mjere odmazde protiv klijenata koji su surađivali u istrazi Komisije, zaključujući iz toga da Komisija može odgovore na zahtjeve za pružanje informacija tretirati kao povjerljive.

684 Međutim, klijent poduzetnika u vladajućem položaju u pravilu nema nikakav interes pogrešno ga optužiti za protutržišno postupanje. Naprotiv, klijent poduzetnika u vladajućem položaju koji u okviru Komisijine istrage pogrešno optuži potonjeg za protutržišno postupanje može se dovesti u opasnost od izlaganja mjerama odmazde tog poduzetnika.

685 U predmetnom slučaju prilično je nevjerojatno da bi HP, kojemu je Intel nezaobilazan poslovni partner, Komisiji pružio netočne informacije, koje bi potonja upotrijebila radi utvrđenja Intelove povrede članka 82. UEZ-a.

[omissis]

690 K tome, valja istaknuti da sukladno članku 23. stavku 1. točki (a) Uredbe br. 1/2003 poduzetnik koji dostavi netočne podatke može biti novčano kažnjen. Pružajući netočne informacije Komisiji, HP bi, prema tome, također riskirao novčano kažnjavanje od strane Komisije.

691 Naposljetku, kako je istaknuto u točki 557. ove presude, iz sudske prakse proizlazi da odgovore dane u ime poduzetnika odlikuje vjerodostojnost koja nadilazi onu koju može imati odgovor koji daje član njegova osoblja (presuda JFE, već citirana u t. 62. gore, t. 205.).

692 Stoga je potrebno ustvrditi da vrlo jasne i precizne naznake koje je dao HP treba smatrati osobito pouzdanima zato što HP nije imao nikakav interes pružiti netočne informacije koje bi Komisija mogla upotrijebiti u svrhu utvrđivanja Intelove povrede članka 82. UEZ-a i zato što bi se pružanjem netočnih informacija Komisiji HP izložio znatnim rizicima.

[omissis]

Važnost odgovora koji je HP dao na temelju članka 18. za dokazivanje postojanja nepisanih uvjeta

717 U pogledu pitanja je li odgovor koji je HP dao na temelju članka 18. mogao kao takav biti dovoljan za dokazivanje točnosti činjenica o postojanju nepisanih uvjeta HPA sporazuma koje su sadržane u pobijanoj odluci, valja istaknuti sljedeće.

718 Prevagujuće načelo u pravu Unije je načelo slobodne ocjene dokaza. Jedini relevantan kriterij za ocjenu podnesenih dokaza njihova je vjerodostojnost (presuda Suda od 25. siječnja 2007., Dalmine/Komisija, C-407/04 P, Zb., str. I-829., t. 63.).

719 U sudskoj je praksi također pojašnjeno da se u pogledu dokumenta koji se koristi kao dokaz o povredi članka 81. UEZ-a ni jedno načelo prava Unije ne protivi tome da se Komisija osloni na jedan jedini dokaz, uz uvjet da njegova dokazna vrijednost ne ostavlja prostora sumnji i da sa sigurnošću potvrđuje postojanje povrede o kojoj je riječ (presuda Cimenteries CBR i dr./Komisija, već citirana u t. 354. gore, t. 1838.).

720 Što se tiče povreda članka 81. UEZ-a, u sudskoj je praksi ustanovljeno pravilo prema kojem se izjava poduzetnika optuženog da je sudjelovao u zabranjenom sporazumu, čiju je točnost osporilo više optuženih poduzetnika, ne može smatrati dostatnim dokazom o postojanju povrede koju su počinili ti poduzetnici ako je ne potkrepljuju drugi dokazi (vidjeti presudu JFE, već citiranu u t. 62. gore, t. 219. i citirana sudska praksa). U sudskoj je praksi također pojašnjeno da je u slučaju zabranjenog sporazuma između dviju stranaka osporavanje izjave jedne od stranaka dovoljno da bi se zatražilo njezino potkrepljivanje drugim dokazima (presuda Groupe Danone/Komisija, već citirana u t. 614. gore, t. 285.).

721 Takvo pravilo ne treba, međutim, primjenjivati na izjavu trećeg poduzetnika, koji nije ni podnositelj prigovora ni poduzetnik obuhvaćen istragom, o postojanju postupanja kojim se povređuje članak 82. UEZ-a na strani poduzetnika u vladajućem položaju obuhvaćenog istragom ako potonji osporava sadržaj te izjave.

722 U tom pogledu valja naglasiti da utvrđivanje općeg pravila predstavlja iznimku od načela slobodne ocjene dokaza. U slučaju poduzetnika koji izjavljuje da je sudjelovao u zabranjenom sporazumu protivnom članku 81. UEZ-a takvo je pravilo opravdano jer poduzetnik koji je obuhvaćen istragom ili

se pred Komisijom pojavljuje s ciljem korištenja imuniteta ili smanjivanja novčane kazne može biti sklon tome da umani vlastitu odgovornost za počinjenje povrede i istakne odgovornost drugih poduzetnika.

- 723 Situacija je drukčija u pogledu izjava trećeg poduzetnika poput HP-a koji je načelno u ulozi svjedoka. Nema dvojbe da takav poduzetnik može u određenim slučajevima imati interes da ne objavi povredu zbog straga od mjera odmazde koje u odnosu na njega može ustanoviti poduzetnik u vladajućem položaju (vidjeti točku 682. ove presude). Ali prilično je nevjerojatno da bi poduzetnik poput HP-a, kojemu je poduzetnik u vladajućem položaju nezaobilazan poslovni partner, pogrešno optužio tog poduzetnika za postupanje koje predstavlja povredu članka 82. UEZ-a kada ne postoje iznimne okolnosti zbog kojih bi mogao imati interes da takvo što učini.
- 724 Stoga nema mjesta utvrđivanju općeg pravila prema kojem izjava trećeg poduzetnika o postojanju određenog postupanja poduzetnika u vladajućem položaju nikada ne bi mogla, sama za sebe, biti dovoljna za dokazivanje činjenica koje predstavljaju povredu članka 82. UEZ-a.
- 725 U slučajevima poput predmetnog, u kojima ne postoji dojam da treći poduzetnik ima bilo kakav interes da pogrešno optuži poduzetnika u vladajućem položaju, izjava trećeg poduzetnika u načelu može, sama za sebe, biti dovoljna za dokazivanje postojanja povrede.
- 726 U svakom slučaju, više drugih dokaznih elemenata potvrđuje odgovor koji je HP dao na temelju članka 18., što će u daljnjem tekstu biti pojašnjeno.

[omissis]

3. NEC

[omissis]

4. Lenovo

[omissis]

5. Acer

[omissis]

6. MSH

[omissis]

E – Dokaz o cjelokupnoj strategiji s ciljem da se AMD-u zapriječi pristup najvažnijim prodajnim kanalima

- 1523 Prema pobijanoj odluci, tužitelj je provodio cjelokupnu dugoročnu strategiju s ciljem da AMD-u zapriječi pristup najvažnijim prodajnim kanalima u strateškom smislu. U navedenoj je odluci Komisija obrazložila postojanje te strategije oslanjajući se u bitnom na sljedeće indicije:

— to da su se prakse osporavane u pobijanoj odluci odvijale u neprekinutom razdoblju od 2002. do 2007. (vidjeti uvodne izjave 1740. i 1745.);

- to da su bile smještene u kontekst rastuće konkurentske prijetnje AMD-a (vidjeti uvodne izjave 1741. i 149. do 164.);
- to da su sadržavale zajedničko obilježje jer su redom za cilj odnosno učinak imale istiskivanje AMD-a s tržišta (vidjeti uvodnu izjavu 1745.);
- to da su se odnosile ne samo na znatan broj OEM-ova u svijetu, nego i na najvažnije kanale distribucije u strateškom smislu (vidjeti uvodne izjave 1745. i 1747.);
- komplementarnost tih praksi (vidjeti uvodnu izjavu 1747.);
- dvije poruke elektroničke pošte iz studenoga 1998. koje su poslali [*povjerljivo*] tužitelja i njegov [*povjerljivo*] [vidjeti uvodnu izjavu 1747. s bilješkom br. 2065 (br. 2056 u verziji za javnost)];
- to da je tužitelj nastojao prikriti protutržišnu narav svojih praksi (vidjeti uvodne izjave 1742. i 1743.).

1524 Tužitelj osporava postojanje cjelokupne strategije. Smatra da je takav zaključak pogrešan jer nije pomirljiv s rascjepkanošću Komisijinih navoda u odnosu na svaki od OEM-ova i MSH-a, kako u pogledu predmetnih proizvoda tako i referentnog razdoblja. Stajalište Komisije, prema mišljenju tužitelja, nije u skladu s očitovanjem profesora P3, koji je pobio postojanje strategije pozivajući se na „kontraindikator“, osobito na porast kupnje predmetnih OEM-ova od AMD-a. Smatra da Komisija nije ponudila nijedan dokaz o postojanju ustrajnog i cjelovitog plana. Poruke elektroničke pošte iz 1998. ne nude nikakav dokaz o tome da je postojao cjelovit plan za istiskivanje AMD-a. Naposljetku, tužitelj osporava da je prikrivao protutržišnu narav svojih praksi.

1525 Ponajprije valja primijetiti da za dokazivanje postojanja cjelokupne strategije nije nužno potreban izravan dokaz koji bi potvrdio da cjelovit protutržišni plan postoji. Komisija može postojanje takvog plana dokazati i skupom indicija.

1526 U pogledu indicija na koje se Komisija oslonila u pobijanoj odluci valja istaknuti sljedeće.

1527 Na prvom mjestu, u pogledu navoda tužitelja o navodnoj rascjepkanosti predmetnih praksi, treba ustvrditi da je Komisija pomoću indicija na koje se oslonila u pobijanoj odluci dokazala njihovu povezanost u skladu s pravnim standardima.

1528 Kao prvo, Komisija se s pravom oslonila na vremensku neprekinutost povreda. U pobijanoj se odluci u tom pogledu naglašava da su osporavane prakse bile najintenzivnije u razdoblju od 2002. do 2005., pri čemu se u razdoblju od rujna 2003. do siječnja 2004. odvijalo šest pojedinačnih zloporaba, to jest rabata i uvjetovanih plaćanja prema Delli, HP-u, NEC-u i MSH-u te neprikrivenih ograničenja prema HP-u i Aceru. Iako je točno da je u pobijanoj odluci utvrđena samo jedna nezakonita praksa prema MSH-u u jednom dijelu 2006., a u ostatku 2006. te u 2007. godini, isključivo nezakonite prakse prema MSH-u i Lenovu, slabljenje opće intenzivnosti protutržišnog postupanja tužitelja prema kraju ukupnog inkriminiranog razdoblja ne dovodi u pitanje zaključak o postojanju vremenske neprekinutosti između pojedinih praksi. Slijedi da treba odbiti argument tužitelja prema kojem su u pogledu razdoblja o kojem je riječ prakse bile rascjepkane.

1529 Kao drugo, Komisija se u pobijanoj odluci s pravom oslonila na usporedivost i komplementarnost osporavanih praksi. Suprotno tome, ne može se prihvatiti argument tužitelja prema kojem rascjepkanost povreda proizlazi iz razlika među proizvodima o kojima je riječ.

1530 S jedne strane, sve prakse osporavane u pobijanoj odluci sadržavale su zajedničko obilježje, uzimajući u obzir da su mogle dovesti do istiskivanja AMD-a sa svjetskog tržišta CPU-ova x86. Budući da su se te prakse odnosile na isto tržište i na istog tužiteljevog konkurenta, bile su međusobno povezane.

- 1531 Tužitelj ističe da su se njegove prakse prema MSH-u razlikovale od praksi prema OEM-ovima jer su se ticale dobavljača elektroničkih proizvoda koji ni jedan CPU ne kupuje izravno od Intela i koji od potonjeg zapravo ne prima rabate, nego isključivo naknadu za marketing. K tome zamjera Komisiji da u pogledu navoda koji se tiču MSH-a nije odredila relevantno tržište u proizvodnom i zemljopisnom smislu.
- 1532 Treba, međutim, ustvrditi da ti argumenti ne mogu dovesti u pitanje usporedivost i komplementarnost tužiteljevih praksi koje se osporavaju u pobijanoj odluci.
- 1533 U tom pogledu potrebno je podsjetiti da su tužiteljeve prakse prema OEM-ovima i MSH-u u načelu usporedive, pri čemu je jedina razlika u tome da plaćanje za isključivost odobreno MSH-u ne teži tomu da se spriječi opskrba izravnog tužiteljevog klijenta kod konkurenta, nego prodaja konkurentnih proizvoda od strane dobavljača koji se javlja u kasnijim fazama lanca opskrbe. Valja napomenuti da Komisija nije bila dužna u pogledu MSH-a odrediti relevantno tržište ni u proizvodnom ni u zemljopisnom smislu. Naime, tužiteljeve su prakse prema MSH-u mogle dovesti do ograničavanja tržišnog natjecanja na svjetskom tržištu CPU-ova x86. Uskraćujući OEM-ovima kanal distribucije za računala opremljena AMD-ovim CPU-om te su prakse mogle utjecati na potražnju OEM-ova za AMD-ovim CPU-om na svjetskom tržištu CPU-ova x86. Na taj način su smjerale otežavanju AMD-ovog pristupa tom tržištu (vidjeti točku 169. ove presude). Ono dakle čini barem jedno od tržišta obuhvaćenih postupanjem tužitelja prema MSH-u. Činjenica da je tužiteljeva praksa prema MSH-u mogla zahvatiti i tržište na kojem potonji djeluje ne dovodi u pitanje taj zaključak. Prema tome, nije potrebno razmatrati pitanje ispravnog određivanja tržišta na kojem je djelovao MSH.
- 1534 S druge strane, protutržišni mehanizmi praksi osporavanih u pobijanoj odluci međusobno su komplementarni. Kao prvo, u pogledu komplementarnosti između, s jedne strane, rabata i plaćanja za isključivost i, s druge strane, neprikrivenih ograničenja, Komisija je u uvodnoj izjavi 1642. pobijane odluke s pravom iznijela da je širina neprikrivenih ograničenja specifičnija od širine rabata i plaćanja za isključivost. Naime, neprikrivena ograničenja kraćeg su trajanja i usredotočena su na specifičan proizvod odnosno liniju proizvoda ili na specifične kanale distribucije, dok su sporazumi o isključivosti duljeg trajanja i obuhvaćaju u najmanju ruku čitave segmente tržišta. Tako su u okviru cjelokupne strategije neprikrivena ograničenja predstavljala taktička djelovanja s ciljem da se AMD-u zapriječi pristup specifičnim i precizno određenim proizvodima odnosno kanalima distribucije, dok su rabati i plaćanja za isključivost predstavljali u većoj mjeri strateške instrumente s ciljem da se AMD-u zapriječi pristup čitavim segmentima potražnje OEM-ova.
- 1535 Kao drugo, u pogledu komplementarnosti između, s jedne strane, rabata za isključivost odobrenih OEM-ovima i, s druge strane, plaćanja za isključivost odobrenih MSH-u, Komisija je s pravom u uvodnoj izjavi 1597. pobijane odluke zaključila da su te prakse primjenjivane u dvjema različitim fazama lanca opskrbe. Čak i uz pretpostavku, koju ističe tužitelj, da je MSH kupovao samo jedan mali dio svojih računala od OEM-ova kojima je tužitelj odobrio rabate za isključivost, to ne dovodi u pitanje komplementarnost između, s jedne strane, rabata za isključivost odobrenih OEM-ovima i, s druge strane, plaćanja za isključivost odobrenih MSH-u. Naime, potičući MSH da prodaje isključivo računala opremljena Intelovim CPU-om, tužitelj je upotrijebio dodatni protutržišni instrument koji je također mogao ograničiti poslovnu slobodu OEM-ova kojima su odobreni rabati za isključivost, lišavajući ih kanala distribucije za njihova računala opremljena AMD-ovim CPU-om. Na taj je način tužitelj stvorio dodatnu prepreku pristupu AMD-a tržištu koja je bila komplementarna onoj uspostavljenoj putem rabata za isključivost.
- 1536 Na drugom mjestu, tužitelj ističe, s jedne strane, kao kontraindikator strateške naravi svog postupanja činjenicu da je povredama bio obuhvaćen samo jedan ograničeni dio tržišta. Tijekom rasprave u tom je pogledu naglasio da je u pobijanoj odluci utvrđena samo jedna nezakonita praksa prema MSH-u u jednom dijelu 2006., a u ostatku 2006. i u 2007. godini isključivo nezakonite prakse prema MSH-u i Lenovu (vidjeti točku 1528. ove presude). Tužitelj je dodao da u pobijanoj odluci nije utvrđena činjenica da je Lenovo imao manju stratešku važnost od Della ili HP-a. Prodaja prijenosnih računala

unutar Unije na koju su mogle utjecati njegove prakse prema Lenovu bila je zanemariva. Takav je slučaj, prema mišljenju tužitelja, bio i s prodajom računala na koju su mogle utjecati njegove prakse prema MSH-u, ako se ta prodaja uspoređi s onom na globalnoj razini. Tužitelj, s druge strane, kao kontraindikator strateške naravi svog postupanja ističe činjenicu da su OEM-ovi o kojima je riječ tijekom inkriminiranog razdoblja povećali svoju kupnju od AMD-i da je to povećanje premašivalo rast AMD-ove prodaje na ostatku tržišta.

1537 Međutim, s jedne strane, u mjeri u kojoj tužitelj ističe da su povrede obuhvaćale samo jedan ograničeni dio tržišta, treba istaknuti da se praksa može smatrati strateškom čak i kada obuhvaća samo jedan ograničeni dio tržišta. Naime, u predmetnom slučaju, strateška narav tužiteljevog postupanja proizlazi iz njegovog nastojanja da AMD-u zapriječi pristup najvažnijim kanalima distribucije, to jest Dellu u razdoblju od prosinca 2002. do prosinca 2005. i HP-u od studenoga 2002. do svibnja 2005. (vidjeti točku 182. ove presude). Konačno, u pogledu 2006. i 2007. godine, treba zaključiti da na povezanost između pojedinačnih povreda koje su bile dio cjelokupne strategije nije utjecalo to što su povrede koje se tiču Lenova i MSH-a bile manje važnosti od onih koje se odnose na Dell i HP. Takav zaključak vrijedi tim više što je MSH odlikovala osobita strateška važnost u distribuciji računala opremljenih CPU-ovima x86 i namijenjenih potrošačima u Europi (vidjeti točke 183. i 1507. do 1511. ove presude). U svakom slučaju, treba podsjetiti da je prosječni dio blokiranog tržišta bio znatan (vidjeti točke 187. do 194. ove presude).

1538 S druge strane, treba ustvrditi da u mjeri u kojoj tužitelj iznosi argumente o kupnjama OEM-ova od AMD-a tijekom inkriminiranog razdoblja, ta činjenica ne može dokazati da su tužiteljeve prakse bile bez učinka. Dopušteno je pretpostaviti da bi, da nije bilo tih praksi, došlo do još znatnijeg povećanja kupnji OEM-ova od AMD-a (vidjeti točku 186. ove presude).

1539 Na trećem mjestu, suprotno onomu što tvrdi tužitelj, dvije poruke elektroničke pošte iz studenoga 1998. također pružaju indicije o strateškoj naravi praksi koje je primjenjivao tužitelj. Dana 27. studenoga 1998. [povjerljivo] Intela napisao je sljedeće: „[D]oista nema nikakve sumnje da bih dugoročno volio vidjeti kako se proizvodnja AMD-a širi svijetom poput neoznačenih proizvoda s povoljnom cijenom/malom vrijednošću. Uličice Pekinga su prekrasne.“ Također 20. studenoga 1998. [povjerljivo] Intela je napisao: „Iako priznajem da se moramo suočiti s konkurencijom, mislim da bi im bilo bolje da svoje proizvode plasiraju ograničenim prodorom na svjetsko tržište nego li snažnim prodorom na tržište koje je najuočljivije i koje prednjači u stvaranju trendova.“ Točno je da se takve izjave same po sebi mogu smatrati poslovnim rječnikom koji, premda agresivan, ne izaziva sumnju, ali je jednako tako sigurno da, s obzirom na druge dokazne elemente koji su gore navedeni, dvije poruke elektroničke pošte potvrđuju Intelov cilj da AMD-u ograniči pristup tržištu. K tome, suprotno onomu što tvrdi tužitelj, činjenica da dvije poruke elektroničke pošte datiraju iz 1998., znači oko četiri godine prije razdoblja naznačenog u pobijanoj odluci, ne lišava ih u potpunosti dokazne vrijednosti.

1540 Na četvrtom mjestu, u dijelu u kojem tužitelj osporava da je prikrivao protutržišnu narav svojih praksi, treba napomenuti da Komisija u uvodnim izjavama 1742. i 1743. pobijane odluke u tom pogledu ističe sljedeće indicije:

— poruku elektroničke pošte koju je gospodin I2 [povjerljivo] iz Intela uputio gospodinu [povjerljivo] iz Lenova 18. lipnja 2006., u kojoj navodi sljedeće: „[gospodine L1] [povjerljivo], ponajprije želim naglasiti da su informacije sadržane u ovoj poruci vrlo osjetljive naravi i da bi bilo neugodno, kako za mene osobno tako i za Intel, da budu objavljene. Obraćam Vam se u punom povjerenju s molbom da ovu poruku pročitate i potom je izbrišete, ne prenoseći je Vašem timu. [...] odustat će se od svih programa usklađivanja u pogledu konkurencije koje smo mogli imati s Dellom s obzirom na to da je uvodi – navedeno otvara mogućnosti za Lenovo/Intel koje sam u prošlosti isključivo zamišljao [...]“;

— tajnost isključivog sporazuma koji su sklopili tužitelj i MSH te način na koji je tužitelj na njemu inzistirao;

- postojanje sporazuma o rabatima s nepisanim protutržišnim uvjetima koji se odnose na HP;
- nastojanje tužitelja da, rabeći eufemizme, svoje postupanje prikaže na način koji ne izaziva sumnju.

¹⁵⁴¹ Na prvom mjestu, što se tiče poruke elektroničke pošte od 18. lipnja 2006., tužitelj pojašnjava da ona odražava isključivo pregovaračke napore koje je [*povjerljivo*] uložio kako bi uvjerio Lenovo da razvije svoju suradnju s Intelom. Smatra očitim da bi tužitelju bilo neugodno da treća osoba, a napose Dell, sazna da se tužitelj u pregovorima s drugim OEM-om koristi njegovom odlukom da se okrene konkurentu. Navedeni se argument ne može prihvatiti. Naime, s obzirom na izjavu prema kojoj će se odustati od svih programa usklađivanja u pogledu konkurencije jer je Dell uvodi, poruka elektroničke pošte sadrži indiciju koja potvrđuje činjenicu da su rabati koje je tužitelj odobrio Dellu uvjetovani isključivom opskrbom (vidjeti točke 460., 463. i 1124. ove presude). K tome, izjava gospodina I2, prema kojoj raskid tog uvjeta od strane Della „otvara mogućnosti za Lenovo/Intel [...] koje su u prošlosti isključivo zamišljane“, podrazumijeva da će tužitelj, nakon snižavanja rabata odobrenih Dellu, ponuditi Lenovu povlašteni status koji je ranije uživao Dell (vidjeti uvodnu izjavu 526. pobijane odluke). Prema tome, zahtjev gospodina I2 upućen [*povjerljivo*] iz Lenova da izbriše poruku elektroničke pošte predstavlja indiciju o tome da je tužitelj nastojao prikriti protutržišnu narav svoga odnosa s Dellom i Lenovom.

¹⁵⁴² Na drugom mjestu, u pogledu tajnosti isključivog sporazuma sklopljenog s MSH-om, u točkama 1490. do 1492. ove presude detaljnije je prikazano da je uvjet o nepostojanju isključivosti bio ugrađen u isključive sporazume, tako da su sporazumi o naknadama određivali nešto što je bilo suprotno stvarno dogovorenom.

¹⁵⁴³ Na trećem mjestu, što se tiče korištenja nepisanih protutržišnih uvjeta u odnosu na HP, tužitelj se ograničio na navod prema kojemu potonji nije bio ugovorno obavezan uvjetima isključive opskrbe ili drugim nepisanim uvjetima. Nepisani uvjeti u HPA sporazumima nisu, međutim, trebali biti pravno obavezujući da bi mogli potaknuti HP na njihovo poštovanje (vidjeti točku 106. ove presude). Imajući u vidu da je u pobijanoj odluci pravilno utvrđeno da su rabati na temelju HPA sporazuma odobravani uz više nepisanih protutržišnih uvjeta (vidjeti točke 666. do 873. ove presude), nepisani karakter tih uvjeta također predstavlja indiciju o načinu na koji je tužitelj pokušao prikriti svoje protutržišne prakse.

¹⁵⁴⁴ Na četvrtom mjestu, u pogledu tužiteljevog korištenja eufemizama, najprije treba istaknuti da je Komisija u uvodnoj izjavi 661. pobijane odluke zaključila da je tužitelj akronim „VOC“, koji znači „odabrani dobavljač“ (*vendor of choice*), u nizu dokumenata koristio kao eufemizam kojim je opisivao činjenicu da je MSH uz njega vezan uvjetom o isključivoj opskrbi. Komisija u uvodnoj izjavi 662. pobijane odluke pojašnjava kako je postojao i dokument naslovljen „Priručnik za pripremu prodajnih i promidžbenih materijala“ (Sales and Marketing Creation Reference Card), sastavljen u pravnoj službi tužitelja. U tom je dokumentu, pod naslovom „Delikatno izražavanje“, izraz „odabrani dobavljač“ predložen kao zamjena za riječi koje impliciraju moguće neprikladno postupanje u odnosima isključivosti, i to na sljedeći način:

„UVIJEK izbjegavajte SVAKI OBLIK militarističkog, agresivnog rječnika (uključujući i interne poruke elektroničke pošte, memorandume...), npr.: stvoriti prepreke...isključiti iz tržišnog natjecanja...rat...bitka...veza...poluga...dominirati...odozgo prema dolje... gaženje...pomesti konkurenciju...biti ubojica...grupirati...zaostajati u tehnologiji. Umjesto toga treba upotrebljavati izraze: biti na čelu...utvrditi specifikacije...povećati segment tržišta...biti odabrani dobavljač...osloniti se na...stvoriti vrijednost“.

¹⁵⁴⁵ Kao drugo, u uvodnoj izjavi 1743. pobijane odluke spominje se niz poruka elektroničke pošte od 30. travnja 2004. Prema navedenoj odluci, rukovoditelj Intelu Njemačka osvrnuo se na Intelove pokušaje da „s uspjehom zapriječi snažnije ukorjenjivanje Opterona kod naših glavnih klijenata“. Rukovoditelj Intelu Francuska odgovorio je na tu poruku elektroničke pošte riječima: „Molim Vas da budete vrlo oprezni prilikom korištenja izraza poput ‚zapriječiti snažnije ukorjenjivanje Opterona‘ jer

se oni mogu pogrešno protumačiti kao protutržišne formulacije. – Vjerujem da ste željeli govoriti o , pobjedi nad Opteronom zaslugom Intela Njemačka'. – Ako uočite da druge osobe koriste slične izraze, molimo Vas da ih upozorite na istrage UE_FTC koje su u tijeku, iznenadne pretrage itd.". U pobijanoj se odluci pojašnjava da je navedena prepiska prethodila pretragama koje je provodila Komisija.

- 1546 Tužitelj prihvaća da nikada nije poricao činjenicu da izraz „odabrani dobavljač“ može prenijeti ideju o tome da se klijent kod njega opskrbljuje isključivo ili većim dijelom. Međutim, on je mišljenja da ni jedan dio „Priručnika za pripremu prodajnih i promidžbenih materijala“ ne može poduprijeti tumačenje Komisije kojim se implicira bilo kakav oblik preuzete obveze. Tužitelj smatra da je riječ o dokumentu koji je za cilj imao samo upozoriti njegove zaposlenike u prodaji na to da izbjegavaju korištenje izraza koje bi tijela nadležna za tržišno natjecanje mogla pogrešno protumačiti. Što se tiče poruke elektroničke pošte od 30. travnja 2004., tužitelj naglašava da je njezin cilj također bio upozoriti na nekorištenje formulacija koje „bi mogle biti pogrešno protumačene kao protutržišne“, što predstavlja legitimno nastojanje.
- 1547 Situaciju u kojoj poduzetnik vodi brigu o tome da njegovo zakonito postupanje tijelo nadležno za tržišno natjecanje ne doživi na pogrešan način valja, međutim, razlikovati od one u kojoj on osigurava neotkrivanje svojih protutržišnih praksi. Nema spora da je načelno legitimno to da poduzetnik upozori svoje zaposlenike na nekorištenje formulacija koje bi tijelo nadležno za tržišno natjecanje moglo pogrešno protumačiti. Jednako je tako sigurno da ta okolnost predstavlja indiciju o tome da je poduzetnik prikrivao protutržišnu narav svojih praksi kada njihovo postojanje potvrđuju drugi dokazi.
- 1548 Naposljetku, tužitelj ističe da je Komisija ponudila konkretne navode o prikrivanju samo u odnosu na MSH, HP i Lenovo. U tom pogledu valja podsjetiti da se uvodne izjave 1742. i 1743. pobijane odluke odnose na dokazivanje cjelokupne strategije i da su dokazni elementi izloženi u točki 1539. ove presude ondje navedeni kao indicije. Treba ustvrditi da ti dokazni elementi potvrđuju u skladu s pravnim standardima da je tužitelj nastojao prikriti protutržišnu narav svog postupanja, u najmanju ruku u pogledu odnosa sa Dellom, HP-om, Lenovom i MSH-om. Kako bi dokazala da je tužitelj provodio cjelokupnu strategiju s ciljem istiskivanja AMD-a s tržišta, Komisija nije u pobijanoj odluci bila dužna dokazati takvo nastojanje u odnosu na svaku primijenjenu praksu, nego se mogla ograničiti na nabranje dokaznih elemenata koji se tiču tih četiriju poduzetnika.
- 1549 S druge strane, dokazni elementi navedeni u uvodnim izjavama 1742. i 1743. pobijane odluke potvrđeni su kao indicije općenitim utvrđenjem u njezinoj uvodnoj izjavi 167., prema kojem su sve Intelove prakse sadržavale zajedničko obilježje u tom smislu što su brojni sporazumi koje je Intel sklapao s klijentima i koji su katkad dosegali vrijednost stotine milijuna, čak i milijardi USD, bili utemeljeni na poravnanjima ili su sadržavali važne nepisane uvjete. Prigovor zbog pribjegavanja nepisanim protutržišnim uvjetima ne odnosi se stoga isključivo na postupanje tužitelja prema Deltu, HP-u, Lenovu i MSH-u, nego obuhvaća njegova postupanja prema svim OEM-ovima i MSH-u.
- 1550 Tužitelj smatra da su neformalni sporazumi na tržištu CPU-ova, koje karakteriziraju ubrzano uvođenje novih proizvoda i znatna smanjenja cijena postojećih proizvoda, posljedica intenzivne aktivnosti sektora i zahtjeva samih OEM-ova. Treba, međutim, ustvrditi da, iako su slobodni neformalno sklapati sporazume koji su u skladu s pravilima tržišnog natjecanja, korištenje neformalnih protutržišnih uvjeta može predstavljati indiciju o nastojanju da se ti uvjeti prikriju. U predmetnom slučaju takva indicija ne proizlazi samo iz neformalne naravi sporazumâ koje je tužitelj sklopio s OEM-ovima ili MSH-om, nego, u najmanju ruku u slučaju HP-a i Lenova, iz korištenja nepisanih protutržišnih uvjeta izvan sporazuma sklopljenih pisanim putem, odnosno, što se tiče MSH-a, iz korištenja pisanih uvjeta koji određuju nešto što je suprotno stvarno dogovorenom.

1551 Iz prosudbi iznesenih u točkama 1540. do 1550. ove presude može se izvesti zaključak da je Komisija dokazala u skladu s pravnim standardima da je tužitelj pokušao prikriti protutržišnu narav svojih praksi. Stoga nije potrebno odlučivati o dopuštenosti odnosno osnovanosti ostalih argumenata Komisije o tome postoje li i drugi dokazni elementi koji potvrđuju gore navedene odnosno konkretnije pokazuju da je tužitelj razotkrio i svoje protutržišne prakse prema Aceru i NEC-u.

1552 Na temelju svih prethodnih razmatranja, treba ustvrditi da je Komisija dokazala u skladu s pravnim standardima da je tužitelj provodio cjelokupnu dugoročnu strategiju s ciljem da AMD-u zapriječi pristup najvažnijim prodajnim kanalima u strateškom smislu.

III – Zahtjevi za poništenje odnosno smanjenje novčane kazne

1553 U članku 2. izreke pobijane odluke tužitelju je izrečena novčana kazna od 1,06 milijardi eura.

1554 U skladu s točkom 19. Smjernica iz 2006. Komisija je osnovni iznos novčane kazne povezala s udjelom vrijednosti prihoda od prodaje, određenim ovisno o stupnju težine povrede i pomnoženim s godinama trajanja povrede (vidjeti uvodnu izjavu 1778. pobijane odluke).

1555 Komisija je kao relevantnu vrijednost prihoda od prodaje utvrdila iznos od 3.876. 827.021 euro, što predstavlja vrijednost prihoda od prodaje CPU-ova x86 koje je Intel ostvario kod poduzetnika s poslovnim nastanom na području EGP-a u posljednjoj godini trajanja povrede (vidjeti uvodne izjave 1773. do 1777. pobijane odluke).

1556 Što se tiče težine povrede, Komisija je uzela u obzir osobito narav povrede, tržišne udjele uključenih stranaka i zemljopisni opseg povrede. Komisija je također uzela u obzir činjenicu da je Intel počinio jedinstvenu povredu, da je ona tijekom godina bila različitog intenziteta, da se većina pojedinačnih zloporaba odvijala u razdoblju od 2002. do 2005., da su se zloporabe razlikovale u pogledu mogućih protutržišnih posljedica i da je Intel poduzeo mjere s ciljem prikrivanja praksi utvrđenih u pobijanoj odluci. Komisija je, posljedično, utvrdila udio vrijednosti od 5% (vidjeti uvodne izjave 1779. do 1786. navedene odluke).

1557 Komisija je u pogledu trajanja povrede ustvrdila da je ona započela u listopadu 2002. i nastavila se najmanje do prosinca 2007. Trajala je, prema tome, pet godina i tri mjeseca, zbog čega je, sukladno točki 24. Smjernica iz 2006., valjalo primijeniti multiplikacijski faktor 5,5 (vidjeti uvodne izjave 1787. i 1788. pobijane odluke).

1558 S obzirom na prethodno navedeno, Komisija je ocijenila da osnovni iznos novčane kazne koju treba izreći Intelu doseže 1.060.000.000 eura (vidjeti uvodnu izjavu 1789. pobijane odluke). Nije utvrdila olakšavajuće ili otegotne okolnosti (vidjeti uvodne izjave 1790. do 1801. pobijane odluke).

1559 Tužitelj ističe, u čemu ga podupire ACT, da, s obzirom na neograničenu nadležnost kojom raspolaže Opći sud i u skladu s člankom 261. UFEU-a i člankom 31. Uredbe br. 1/2003, novčanu kaznu treba poništiti ili bitno smanjiti iz sljedećih razloga. Kao prvo, Komisija prema njegovom mišljenju nije pravilno primijenila svoje Smjernice iz 2006. i uzela je u obzir razloge koji su potpuno irelevantni. Kao drugo, tvrdi da nije namjerno ni nepažnjom povrijedio članak 82. UEZ-a. Kao treće, iznos novčane kazne smatra očito nerazmjernim.

A – Navodna nepravilna primjena Smjernica iz 2006. i navodno uzimanje u obzir razloga koji su potpuno irelevantni

1560 Tužitelj ističe da je izračun osnovnog iznosa obilježen nizom pogrešaka. Kao prvo, smatra da Komisija nije pravilno procijenila koji su proizvodi odnosno usluge bili zahvaćeni povredom u razdoblju od siječnja do rujna 2006. Nadalje je mišljenja da je Komisija napuhala iznos novčane kazne koristeći

iznos Intelovih prihoda od prodaje u prosincu 2007. u svim državama članicama EGP-a, dok je dvanaest država članica pristupilo EGP-u tijekom razdoblja nezakonitog djelovanja. Kao drugo, smatra pogrešnim to što je Komisija prikrivanje uzela kao čimbenik prilikom utvrđenja težine povrede. Kao treće, mišljenja je da je na pogrešan način iskoristila svoj zaključak o postojanju jedinstvene povrede kao otegotnu okolnost za cjelokupno promatrano razdoblje. Kao četvrto, pobijanu odluku smatra neosnovanom utoliko što je Komisija primijenila multiplikacijski faktor 5,5 za trajanje svih povreda. Kao peto, mišljenja je da je Komisija svoje smjernice primijenila retroaktivno.

- 1561 Najprije treba ustvrditi da je Komisija u uvodnim izjavama 1747. i 1748. pobijane odluke iz dokaza o postojanju cjelokupne strategije s ciljem da se AMD-u ograniči pristup najvažnijim prodajnim kanalima u strateškom smislu pravilno izvela zaključak o postojanju jedinstvene i kontinuirane povrede članka 82. UEZ-a koja je trajala od listopada 2002. do prosinca 2007. i imala za cilj istiskivanje konkurenata s tržišta (vidjeti točke 1523. do 1552. ove presude).
- 1562 Naime, iz sudske prakse proizlazi da se pojam jedinstvene i kontinuirane povrede odnosi na ukupnost djelovanja koja su dio globalnog plana jer imaju istovjetan cilj narušavanja tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu. Kako bi se ocijenilo predstavljaju li određena djelovanja jedinstvenu i kontinuiranu povredu potrebno je provjeriti postoji li među njima komplementarna veza, u smislu da je svako od njih namijenjeno suočavanju s jednom ili više posljedica normalnog odvijanja tržišnog natjecanja i pridonose li svojim međudjelovanjem ostvarivanju ciljeva zamišljenih u okviru tog globalnog plana. U tom pogledu, treba voditi računa o svim okolnostima koje mogu potvrditi odnosno dovesti u pitanje navedenu vezu, poput razdoblja primjene, sadržaja (uključujući i korištene metode) i s njima povezanog cilja različitih djelovanja o kojima je riječ (presuda AstraZeneca, već citirana u t. 64. gore, t. 892.).
- 1563 Treba napomenuti da utvrđenja sadržana u pobijanoj odluci koja se odnose na postojanje cjelokupne strategije udovoljavaju navedenim zahtjevima. Komisija je, dakle, mogla iz tih utvrđenja izvesti zaključak o tome da je tužitelj počinio jedinstvenu i kontinuiranu povredu. U tom pogledu, valja osobito podsjetiti na vremensku povezanost povreda koje se osporavaju u pobijanoj odluci te na njihovu usporedivost i komplementarnost. Pojedinačne prakse koje se zamjeraju tužitelju slijede istovjetan cilj istiskivanja AMD-a sa svjetskog tržišta CPU-ova x86. U tom pogledu, komplementarne su zato što su primjenjivane u dvjema različitim fazama lanca opskrbe i utoliko što su neprikrivena ograničenja predstavljala taktička djelovanja s ciljem da se AMD-u zapriječi pristup specifičnim i precizno određenim proizvodima odnosno kanalima distribucije, dok su rabati i plaćanja za isključivost u većoj mjeri predstavljali strateške instrumente s ciljem da se AMD-u zapriječi pristup čitavim segmentima potražnje OEM-ova. Nadalje, valja podsjetiti da na povezanost između pojedinačnih praksi nije utjecalo to što su povrede koje se tiču Lenova i MSH-a bile manje važnosti od onih koje se odnose na Dell i HP (vidjeti točke 1525. do 1537. ove presude).
- 1564 Sukladno sudskoj praksi, Komisija je imala pravo izreći jedinstvenu novčanu kaznu. U tom pogledu nije bila dužna u obrazloženju pobijane odluke pojedinačno pojašnjavati na koji je način uzela u obzir svaki od elemenata zloporabe koji se tužitelju stavljaju na teret kako bi utvrdila iznos novčane kazne (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 6. listopada 1994., Tetra Pak/Komisija, T-83/91, Zb., str. II-755., t. 236., i presudu Općeg suda Michelin II, već citiranu u t. 75. gore, t. 265.).
- 1565 S obzirom na prethodna razmatranja valja ispitati tužiteljeve argumente o navodno pogrešnoj primjeni Smjernica iz 2006.

1. Argument prema kojem je Komisija pogrešno procijenila koji su proizvodi bili zahvaćeni povredom u razdoblju od siječnja do rujna 2006. i prema kojem je zanemarila činjenicu da je dvanaest država bilo u članstvu EGP-a samo u jednom dijelu razdoblja nezakonitog djelovanja

¹⁵⁶⁶ S jedne strane, tužitelj tvrdi da je novčana kazna nezakonita jer je udio vrijednosti od 5% godišnje primijenjen na prevelik iznos prihoda u razdoblju od siječnja do rujna 2006. Smatra da Komisija u pogledu navoda koji se tiču MSH-a nije odredila relevantno tržište ni u proizvodnom ni u zemljopisnom smislu. S obzirom na to da je zloraba u odnosu na MSH, prema njegovom mišljenju, jedina povreda koja je mogla biti povezana s područjem EGP-a, u najmanju ruku u razdoblju od siječnja do rujna 2006., tužitelj drži da je Komisija pogriješila primjenjujući prihode koji se odnose na cjelokupno tržište CPU-ova x86 u EGP-u u okviru navoda koji nije u vezi s tim tržištem. Također je mišljenja da je Komisija počinila očitu pogrešku u ocjeni ne uzimajući u obzir pri izračunu iznosa novčane kazne ograničeni zemljopisni opseg navodne povrede u navedenom razdoblju. Tužitelj tvrdi da MSH nije bio aktivan u mnogim zemljama članicama EGP-a i da su maloprodajna tržišta bila općenito ograničena na nacionalnu razinu.

¹⁵⁶⁷ S druge strane, tužitelj prigovora Komisiji da je napuhala iznos novčane kazne zaključujući u uvodnoj izjavi 1784. pobijane odluke da je „nezakonito postupanje obuhvaćalo cjelokupno područje EGP-a“ i upotrebljavajući iznos Intelovih prihoda od prodaje ostvarenih u svim državama članicama EGP-a u prosincu 2007., to jest na završetku razdoblja nezakonitog djelovanja. Dvanaest je država članica pristupilo, međutim, EGP-u tijekom razdoblja nezakonitog djelovanja i prethodno nije bilo pod nadležnošću Komisije. Ako su odlukom izrečene pojedinačne novčane kazne za svaku povredu, tužitelj smatra da je trebalo isključiti vrijednost Intelovih prihoda od prodaje ostvarenih u tim državama članicama ili primijeniti manji multiplikacijski faktor.

¹⁵⁶⁸ Navedeni se argumenti ne mogu prihvatiti.

¹⁵⁶⁹ S jedne strane, sukladno točki 13. Smjernica iz 2006., Komisija će pri određivanju osnovnog iznosa novčane kazne koju će izreći upotrijebiti vrijednost prihoda od prodaje robe ili usluga poduzetnika na koju se povreda izravno ili neizravno odnosi u odgovarajućem zemljopisnom području unutar EGP-a. Navedenom su formulacijom obuhvaćeni prihodi od prodaje ostvareni na relevantnom tržištu (presuda Općeg suda od 16. lipnja 2011., Putters International/Komisija, T-211/08, Zb., str. II-3729., t. 59.). Sukladno istoj točki, Komisija će u pravilu uzeti u obzir prihode od prodaje koje je taj poduzetnik ostvario tijekom posljednje pune poslovne godine svog sudjelovanja u povredi.

¹⁵⁷⁰ S druge strane, iz točke 22. Smjernica iz 2006. proizlazi da je zemljopisni opseg povrede jedan od elemenata koji se mogu uzeti u obzir kako bi se utvrdila težina povrede i, prema tome, odlučilo treba li udio vrijednosti prihoda od prodaje, koji se u danom slučaju mora razmotriti, biti na donjem ili gornjem dijelu raspona predviđenog u točki 21. Smjernica, koji može iznositi do 30%.

¹⁵⁷¹ Iako je točno da i točka 13. i točka 21. Smjernica iz 2006. upućuju na zemljopisni opseg povrede, treba ustvrditi da Komisija u predmetnom slučaju nije povrijedila nijednu od tih točaka propuštajući uzeti u obzir kako zemljopisni opseg tržišta na kojem je djelovao MSH tako i činjenicu da je dvanaest država članica bilo u članstvu EGP-a samo u jednom dijelu razdoblja nezakonitog djelovanja, što će biti pojašnjeno u dijelu koji slijedi.

a) Postojanje povrede točke 13. Smjernica iz 2006.

¹⁵⁷² Iz uvodnih izjava 792. do 836. pobijane odluke proizlazi zaključak Komisije o svjetskom tržištu CPU-ova x86 kao relevantnom tržištu. Prema uvodnoj izjavi 1773. navedene odluke, iznos od 3.876.827.021 euro, koji je Komisija utvrdila kao vrijednost prihoda od prodaje koju treba uzeti u obzir, predstavlja vrijednost prihoda od prodaje CPU-ova x86 koje je Intel ostvario kod poduzetnika s poslovnim nastanom na području EGP-a u posljednjoj godini trajanja povrede. Pri utvrđivanju

navedene vrijednosti nisu uzeti u obzir ni navodno uži zemljopisni opseg tržišta na kojem je djelovao MSH ni činjenica da je dvanaest država bilo u članstvu EGP-a samo u jednom dijelu razdoblja nezakonitog djelovanja.

1573 Treba, međutim, ustvrditi da Komisija nije pogrešno primijenila točku 13. Smjernica iz 2006. propuštajući uzeti u obzir kako zemljopisni opseg tržišta na kojem je djelovao MSH tako i proširenje Unije tijekom razdoblja nezakonitog djelovanja.

1574 U tom pogledu treba podsjetiti da je u predmetnom slučaju Komisija imala pravo izreći jedinstvenu novčanu kaznu i nije bila dužna pojedinačno pojašnjavati na koji je način uzela u obzir svaki od elemenata zlorabe koji se tužitelju stavljaju na teret kako bi utvrdila iznos novčane kazne (vidjeti točku 1564. ove presude).

1575 S jedne strane valja ustvrditi da je sukladno točki 13. Smjernica iz 2006. za utvrđivanje vrijednosti prihoda od prodaje u pravilu relevantna posljednja godina sudjelovanja u povredi, što je u predmetnom slučaju 2007. Tužitelj ne tvrdi da je Komisija trebala odstupiti od tog pravila i odabrati drugu godinu kao referentnu. Ali za čitavu 2007. godinu Komisija je dokazala postojanje zlorabe ne samo u pogledu MSH-a, nego i što se tiče Lenova. Što se tiče njegovog postupanja prema potonjem u 2007., tužitelj ne poriče da je relevantno tržište bilo svjetsko tržište CPU-ova x86. Budući da se barem jedna od protupravnih praksi tužitelja u 2007. odnosila dakle na svjetsko tržište CPU-ova x86, Komisija nije svoje smjernice primijenila na pogrešan način kad je utvrdila vrijednost prihoda od prodaje uzimajući u obzir samo tržište CPU-ova, a ne navodno ograničenije tržište distribucije računala potrošačima na kojem je djelovao MSH.

1576 U svakom slučaju treba podsjetiti da Komisija u pogledu MSH-a nije bila dužna odrediti relevantno tržište ni u proizvodnom ni u zemljopisnom smislu i da su prakse tužitelja prema potonjem mogle ograničiti tržišno natjecanje na svjetskom tržištu CPU-ova x86 (vidjeti točku 1533. ove presude). Budući da u pogledu MSH-a nije bila dužna odrediti relevantno tržište u zemljopisnom smislu, Komisija nije morala voditi računa ni o ograničenom zemljopisnom opsegu takvog tržišta kako bi utvrdila vrijednost prihoda od prodaje sukladno točki 13. Smjernica iz 2006.

1577 S druge strane valja ustvrditi da je dvanaest država članica koje su pristupile EGP-u tijekom razdoblja nezakonitog djelovanja bilo dijelom EGP-a tijekom čitave 2007. Budući da je sukladno točki 13. Smjernica iz 2006. za utvrđivanje vrijednosti prihoda od prodaje u predmetnom slučaju relevantna 2007. godina, Komisija nije bila dužna pri utvrđivanju te vrijednosti uzeti u obzir činjenicu da te države nisu bile članice EGP-a u jednom dijelu razdoblja nezakonitog djelovanja.

b) Postojanje povrede točke 21. Smjernica iz 2006.

1578 Valja istaknuti da je u pogledu težine povrede Komisija u uvodnoj izjavi 1784. pobijane odluke zaključila da je strategija tužitelja s ciljem isključivanja AMD-a bila svjetskih razmjera. U kontekstu ocjenjivanja težine povrede ta okolnost implicira to da je njome bio zahvaćen cjelokupni EGP.

1579 Treba ustvrditi da Komisija nije pogrešno primijenila točku 21. Smjernica iz 2006. propuštajući uzeti u obzir zemljopisni opseg tržišta na kojem je djelovao MSH.

1580 Naime, valja ustvrditi da činjenica, da je za jedan dio 2006. godine u pobijanoj odluci utvrđena samo jedna nezakonita praksa prema MSH-u, sama za sebe ne može dovesti u pitanje zaključak prema kojem je strategija tužitelja s ciljem isključivanja AMD-a bila svjetskih razmjera. Treba podsjetiti da u pogledu MSH-a Komisija nije bila dužna odrediti relevantno tržište ni u proizvodnom ni u zemljopisnom smislu i da su prakse tužitelja prema potonjem mogle ograničiti tržišno natjecanje na svjetskom tržištu CPU-ova x86 (vidjeti točku 1533. ove presude). S druge strane, s obzirom na to da

su prakse tužitelja prema MSH-u bile dio povezane i cjelovite strategije, one se ne mogu razmatrati odvojeno. Ta je strategija bila svjetskih razmjera. Slijedom navedenog, Komisija je s pravom u pobijanoj odluci zaključila da je cjelokupni EGP bio zahvaćen povredom.

1581 Konačno, treba ustvrditi da Komisija nije bila dužna voditi računa ni o činjenici da je dvanaest država članica bilo u članstvu EGP-a samo u jednom dijelu razdoblja nezakonitog djelovanja kada je, u okviru ocjenjivanja težine povrede, zaključila da svjetski razmjeri strategije s ciljem isključivanja AMD-a impliciraju to da je cjelokupni EGP bio zahvaćen povredom.

1582 Valja naglasiti da je Komisija zaključila samo to da je cjelokupni EGP bio zahvaćen povredom. Tako je na dinamičan način uputila na države koje su u određenom trenutku tijekom razdoblja nezakonitog djelovanja bile u članstvu EGP-a. Komisija nije bila dužna zemljopisni opseg koji je uzela u obzir pri ocjeni težine jedinstvene povrede razdijeliti s obzirom na različite države članice koje su se u određenom trenutku tijekom razdoblja nezakonitog djelovanja pridružile EGP-u. Komisija, naime, nije bila dužna pojedinačno pojašnjavati na koji je način uzela u obzir svaki od elemenata zloporabe koji se tužitelju stavlja na teret kako bi utvrdila iznos novčane kazne (vidjeti točku 1564. ove presude).

2. Uzimanje u obzir činjenice da su povrede bile prikrivane

1583 Treba istaknuti da je u svrhu ocjenjivanja težine povrede Komisija u uvodnoj izjavi 1785. pobijane odluke uzela u obzir činjenicu da je tužitelj poduzeo određene mjere kako bi prikrivio prakse koje se osporavaju u navedenoj odluci.

1584 Tužitelj tvrdi da je Komisija pogrešno uzela u obzir navodno prikrivanje povrede, s obzirom na to da je nije uspjela dokazati. Nadalje ističe da se navodi Komisije o tom prikrivanju tiču samo MSH-a, HP-a i Lenova, zbog čega ih ne bi trebalo primijeniti na sve povrede.

1585 Ti argumenti nisu osnovani.

1586 Najprije je potrebno ustvrditi da je tajnost povrede pravila Unije o tržišnom natjecanju okolnost koja može istaknuti njenu težinu (vidjeti u tom smislu presudu Općeg suda od 14. prosinca 2006., Raiffeisen Zentralbank Österreich i dr./Komisija, T-259/02 do T-264/02 i T-271/02, Zb., str. II-5169, t. 252., i presuda Općeg suda Imperial Chemical Industries/Komisija, t. 139. gore, t. 446.). U predmetnom slučaju Komisija je, u svrhu ocjenjivanja težine povrede, među brojnim elementima vodila računa i o Intelovim pokušajima da prikrije svoje postupanje.

1587 Valja podsjetiti da dokazi sadržani u pobijanoj odluci potvrđuju u skladu s pravnim standardima da je tužitelj nastojao prikriti protutržišnu narav svog postupanja, u najmanju ruku u pogledu svojih odnosa s Dellom, HP-om, Lenovom i MSH-om (vidjeti točke 1540. do 1551. ove presude). Suprotno onomu što tvrdi tužitelj, Komisiji je bilo dostatno ograničiti se na navode o prikrivanju koji se konkretno tiču samo tih četiriju poduzetnika kako bi uzela u obzir to prikrivanje kao jedan od elemenata koji utječu na težinu jedinstvene povrede. Ona dakle nije bila dužna pojedinačno pojašnjavati na koji je način uzela u obzir svaki od elemenata zloporabe koji se tužitelju stavlja na teret kako bi utvrdila iznos novčane kazne (vidjeti točku 1564. ove presude).

3. Otegotni karakter utvrđenja jedinstvene povrede

1588 Treba istaknuti da je Komisija u uvodnoj izjavi 1747. pobijane odluke, u okviru utvrđenja o postojanju cjelokupne strategije, zaključila da su pojedinačne prakse tužitelja bile takve prirode da su, uzete zajedno, mogle još znatnije utjecati na tržište. U uvodnoj izjavi 1785. pobijane odluke, u okviru utvrđenja o težini povrede, Komisija je istaknula da je uzela u obzir činjenicu da je Intel počinio

jedinstvenu povredu, da je ona tijekom godina bila različitog intenziteta, da se većina pojedinačnih zloporaba odvijala u razdoblju od 2002. do 2005. i da su se zloporabe razlikovale u pogledu mogućih protutržišnih posljedica.

1589 Tužitelj navodi da je Komisija zaključak o jedinstvenoj povredi „vjerojatno“ upotrijebila kao otegotnu okolnost pri ocjenjivanju njene težine. Prema njegovom mišljenju, iskorištavanje jedinstvene povrede kao čimbenika koji naglašava njezinu težinu pogrešno je jer za određena razdoblja nije moguće dokazati da je „takav čimbenik“ mogao na taj način utjecati na navedenu težinu. Za jedan dio 2006. godine, u kojem su se prakse u vezi s EGP-om ticale isključivo MSH-a, nije, prema mišljenju tužitelja, postojao nikakav temelj za to da se, zbog postojanja jedinstvene povrede, njegovom ponašanju pridijeli veća težina.

1590 Navedene argumente treba odbiti.

1591 Valja podsjetiti da je u predmetnom slučaju Komisija imala pravo izreći jedinstvenu kaznu i nije bila dužna pojedinačno pojašnjavati na koji je način uzela u obzir svaki od elemenata zloporabe koji se tužitelju stavljaju na teret kako bi utvrdila iznos novčane kazne (vidjeti točku 1564. ove presude). K tome, tužiteljev argument počiva na pogrešnoj premisi prema kojoj je Komisija zbog postojanja jedinstvene povrede protupravno postupanje koje treba uzeti u obzir ocijenila težim. Tome, međutim, nije bilo tako. Komisija je ocijenila da je povreda tijekom godina bila različitog intenziteta, da se većina pojedinačnih zloporaba odvijala u razdoblju od 2002. do 2005. i da su se zloporabe razlikovale u pogledu mogućih protutržišnih posljedica. Ta su utvrđenja vodila računa o skladu s pravnim standardima o činjenici da je u jednom dijelu 2006. godine povreda koja se ticala MSH-a bila jedina povreda u vezi s EGP-om utvrđena u pobijanoj odluci.

4. Primjena multiplikacijskog faktora 5,5 za trajanje povrede

1592 Treba istaknuti da je Komisija u uvodnim izjavama 1787. i 1788. pobijane odluke u pogledu trajanja povrede ustvrdila da je ona započela u listopadu 2002. i nastavila se najmanje do prosinca 2007. Trajala je prema tome, pet godina i tri mjeseca, zbog čega je, sukladno točki 24. Smjernica iz 2006., valjalo primijeniti multiplikacijski faktor 5,5.

1593 Prema mišljenju tužitelja, pobijana je odluka neosnovana utoliko što je Komisija primijenila multiplikacijski faktor 5,5 za trajanje svih povreda. On smatra da mu je taj pristup naštetio zato što je svaka od povreda koje se odnose na OEM-ove bila bitno kraća od ukupnog razdoblja nezakonitog djelovanja.

1594 Navedeni se argument ne može prihvatiti.

1595 Naime, suprotno onomu što tvrdi tužitelj, Komisija je multiplikacijski faktor 5,5 primijenila na jedinstvenu povredu, a ne na sve pojedinačne povrede. Budući da je pravilno utvrdila postojanje jedinstvene povrede u razdoblju od listopada 2002. do prosinca 2007. (vidjeti točke 1561. do 1563. ove presude), tom se pristupu Komisije ne može prigovoriti.

5. Retroaktivna primjena Smjernica iz 2006.

1596 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila načela zabrane retroaktivnosti i zaštite legitimnih očekivanja retroaktivno primjenjujući Smjernice iz 2006. Donošenje novih smjernica potrebno je, prema njegovom mišljenju, razlikovati od prvog njihovog uvođenja. Ono je, naime, stvorilo do tada nepostojeće legitimno očekivanje koje sprečava da se nove smjernice retroaktivno primjenjuju.

1597 Navedeni se argument ne može prihvatiti.

1598 Iz sudske prakse, naime, proizlazi da se ni načelo pravne sigurnosti ni načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni, utvrđeno u članku 7. stavku 1. EKLJP-a, ne protive tome da Komisija donese i primjenjuje nove smjernice za izračun novčanih kazni čak i nakon počinjenja povrede. Interes za učinkovitom primjenom pravila o tržišnom natjecanju opravdava to da, u granicama predviđenima člankom 23. Uredbe br. 1/2003, poduzetnik mora voditi računa o mogućnosti da se opća politika Komisije u području tržišnog natjecanja promijeni u dijelu koji se odnosi na novčane kazne, kako u pogledu metode njihovog izračuna tako i u pogledu njihove visine (presuda Općeg suda od 2. veljače 2012., Denki Kagaku Kogyo i Denka Chemicals/Komisija, T-83/08, t. 98. do 127.). Takav zaključak vrijedi i u odnosu na članak 49. stavak 1. Povelje o temeljnim pravima. Komisija je, dakle, *a fortiori* imala pravo primijeniti Smjernice iz 2006. na jedinstvenu povredu koja je završila prije njihova donošenja.

B – Navodno nepostojanje povrede članka 82. UEZ-a počinjene namjerno ili nepažnjom

1599 Tužitelj tvrdi da nije postupao nepažljivo. Kako bi potkrijepio tu tvrdnju u bitnom ističe da uvjetovani rabati nisu uvijek nezakoniti i da neprikrivena ograničenja predstavljaju novu vrstu zloporabe. Smatra bjelodanim to da Komisija nije dokazala postojanje strategije istiskivanja AMD-a. Komisija je, prema njegovom mišljenju, pogriješila ocijenivši da je poduzeo mjere s ciljem prikrivanja svog postupanja. Ističe da nije mogao predvidjeti rezultate do kojih je Komisija došla primjenom testa AEC. Naime, ti su rezultati utemeljeni na internim podacima koji su potekli od različitih OEM-ova, a o kojima Intel nije imao nikakvih saznanja niti im je mogao pristupiti.

1600 Ti argumenti nisu osnovani.

1601 Sukladno ustaljenoj sudskoj praksi, uvjet prema kojem je povreda počinjena namjerno ili nepažnjom ispunjen je kada predmetni poduzetnik ne može ne znati za protutržišnu narav svog postupanja, bez obzira na to je li svjestan da povređuje pravila o tržišnom natjecanju iz Osnivačkog ugovora (presuda Općeg suda Tetra Pak/Komisija, već citirana u t. 1564. gore, t. 238., i presuda Općeg suda od 10. travnja 2008., Deutsche Telekom/Komisija, T-271/03, Zb., str. II-477., t. 295.). Poduzetnik je svjestan protutržišne naravi svog postupanja kada su mu poznati činjenični elementi koji opravdavaju kako utvrđenje njegovog vladajućeg položaja na dotičnom tržištu tako i ocjenu Komisije o zloporabi tog položaja (vidjeti u tom smislu presudu Michelin I, već citiranu u t. 74. gore, t. 107., i presudu Raiffeisen Zentralbank Österreich i dr./Komisija, već citiranu u t. 1586. gore, t. 207. i 2010.; vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Mazáka u predmetu Suda Deutsche Telekom, već citiranom u 98. gore, Zb., str. I-9567., t. 39.).

1602 Na prvom mjestu, što se tiče argumenta prema kojem uvjetovani rabati nisu uvijek nezakoniti, a prikrivena ograničenja predstavljaju novu vrstu zloporabe, dovoljno je ustvrditi da se njime nastoji dokazati isključivo to da tužitelj nije znao da je postupanje koje mu se zamjera u pobijanoj odluci nezakonito s obzirom na članak 82. UEZ-a. Stoga ga treba odbiti na temelju sudske prakse citirane u prethodnoj točki (vidjeti, po analogiji, presudu Suda Deutsche Telekom, već citiranu u t. 98. gore, t. 127.). U svakom slučaju, tužitelj nije mogao ne znati za protutržišnu narav svog postupanja. Sudovi Unije u više su navrata osudili prakse poduzetnika u vladajućem položaju koje su se sastojale u pružanju financijskih pogodnosti uz uvjet isključive opskrbe. U tom je pogledu dostatno uputiti na presudu Hoffmann-La Roche, već citiranu u t. 71. gore, i presudu Suda BPB Industries i British Gypsum, već citiranu u t. 89. gore. Što se tiče neprikrivenih ograničenja, u točkama 219. i 220. ove presude zaključeno je da se ocjena takvih praksi kao protupravnih ne može smatrati novošću i da, u svakom slučaju, poduzetnika ne oslobađa odgovornosti to što određeno postupanje s istim obilježjima nije ispitivano u prethodnim odlukama.

1603 Na drugom mjestu, valja podsjetiti da dokazni elementi sadržani u pobijanoj odluci potvrđuju u skladu s pravnim standardima da je tužitelj provodio cjelokupnu dugoročnu strategiju s ciljem da AMD-u zapriječi pristup najvažnijim prodajnim kanalima u strateškom smislu i da je nastojao prikriti

protutržišnu narav svog postupanja, u najmanju ruku u pogledu svojih odnosa s Dellom, HP-om, Lenovom i MSH-om (vidjeti točke 1523. do 1552. ove presude). Slijedom navedenog, može se zaključiti da je tužitelj, u najmanju ruku nepažnjom, počinio povredu koja mu se stavlja na teret.

¹⁶⁰⁴ Na trećem mjestu, valja odbiti argument tužitelja prema kojem nije mogao predvidjeti rezultate do kojih je Komisija došla primjenom testa AEC. Treba podsjetiti da se Komisija u svrhu utvrđivanja nezakonitosti rabata za isključivost u pobijanoj odluci poglavito oslonila na kriterije koje je Sud razvio u presudi Hoffmann-La Roche, već citiranoj u točki 71. gore (vidjeti točke 69., 72. i 73. ove presude). Suprotno tome, na test AEC oslonila se samo radi cjelovitosti (vidjeti točke 173. i 175. ove presude). Treba podsjetiti da primjena testa AEC nije potrebna da bi se utvrdila nezakonitost tužiteljevih praksi, kao i to da takav test ne može biti prikladan izgovor za poduzetnika u vladajućem položaju kojim bi se isključila svaka moguća povreda (vidjeti točke 140. do 166. ove presude). Čak i uz pretpostavku da tužitelj nije mogao predvidjeti rezultate do kojih je Komisija došla primjenom tog testa, isto ne bi dovelo u pitanje to da nije mogao ne znati za činjenične elemente koji opravdavaju utvrđenje Komisije o zlorabi vladajućeg položaja sukladno kriterijima koje je Sud razvio u presudi Hoffmann-La Roche, već citiranoj u točki 71. gore.

C – Tvrdnja o nerazmjernosti novčane kazne

¹⁶⁰⁵ Tužitelj u bitnom ističe tri argumenta kojima potkrepljuje svoju tvrdnju o tome da je visina novčane kazne nerazmjerna. Smatra da novčanu kaznu nije izreklo neovisno tijelo. Mišljenja je da je ta kazna nerazmjerna u odnosu na one izrečene u drugim odlukama. Nametanje najviše ikad izrečene novčane kazne smatra nerazmjernim s obzirom na nepostojanje stvarnih učinaka povrede na tržište.

¹⁶⁰⁶ Sve navedene argumente treba odbiti.

1. Argument o izostanku neovisnosti na strani Komisije

¹⁶⁰⁷ Tužitelj navodi da Komisija nije neovisni i nepristrani sud kako je definiran u EKLJP-u. Ističe da je novčana kazna, s obzirom na svoju kaznenopravnu narav u smislu članka 6. EKLJP-a, izrečena nezakonito i uz povredu njegovih prava na to da o svakoj optužbi kaznenopravne naravi koja protiv njega postoji odluči neovisni sud.

¹⁵⁹⁷ Navedeni se argument ne može prihvatiti.

¹⁶⁰⁹ Pravo na pristup neovisnom i nepristranom sudu na koje se oslanja tužitelj dio je jamstava utvrđenih u članku 6. stavku 1. EKLJP-a. Zaštitu podijeljenu tim člankom u pravu Unije osigurava članak 47. Povelje o temeljnim pravima. Stoga se treba pozivati isključivo na potonju odredbu (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 8. prosinca 2011., Chalkor/Komisija, C-386/10 P, Zb., str. I-13085., t. 51.). U članku 52. stavku 3. Povelje o temeljnim pravima propisano je da su, u onoj mjeri u kojoj Povelja sadrži prava koja odgovaraju pravima zajamčenima EKLJP-om, značenje i opseg primjene tih prava jednaki onima iz Konvencije. Sukladno objašnjenju uz tu odredbu, koje sud Unije mora uzeti u obzir na temelju članka 52. stavka 7. Povelje o temeljnim pravima, značenje i opseg primjene zajamčenih prava ne utvrđuju se samo u tekstu EKLJP-a, nego, među ostalim, i u sudskoj praksi Europskog suda za ljudska prava (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 22. prosinca 2010., DEB, C-279/09, Zb., str. I-13849., t. 35.).

¹⁶¹⁰ Iz sudske prakse Europskog suda za ljudska prava proizlazi da članak 6. stavak 1. EKLJP-a ne isključuje mogućnost da upravno tijelo prvo izrekne „kaznu“ u postupku upravne naravi. To međutim pretpostavlja mogućnost da se odluka upravnog tijela koja sama ne udovoljava uvjetima iz članka 6. stavka 1. EKLJP-a podvrgne kasnijem nadzoru suda neograničene nadležnosti. Među obilježjima suda neograničene nadležnosti je i ovlast da u cijelosti, bilo da je riječ o činjenicama ili pravu, činjenično i

pravno izmijeni odluku koju je donijelo niže tijelo. Takav sud osobito mora biti u mogućnosti razmotriti sva pravna i činjenična pitanja relevantna za spor koji se pred njim vodi (vidjeti presudu ESLJP-a A. Menarini Diagnostics/Italija od 27. rujna 2011., br. 43509/08, § 59.).

- ¹⁶¹¹ Na osnovi navedene sudske prakse može se zaključiti da to što su ovlasti istrage, progona i donošenja odluka u postupcima zbog povreda pravila o tržišnom natjecanju utvrđenih u Uredbi br. 1/2003 koncentrirane u rukama Komisije nije, samo po sebi, protivno članku 47. Povelje o temeljnim pravima, uz uvjet da poduzetnici nad kojima se te ovlasti izvršavaju raspolažu pravom na podnošenje pravnog sredstva protiv njezinih odluka tijelu koje udovoljava zahtjevima iz tog članka (mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Mengozzija u predmetu Suda Elf Aquitaine/Komisija, presuda od 29. rujna 2011., C-521/09 P, Zb., str. I-8947. i I-8954., t. 31.).
- ¹⁶¹² U tom pogledu iz sudske prakse proizlazi da nadzor zakonitosti predviđen u članku 263. UFEU-a i upotpunjen neograničenom nadležnošću koja je u pogledu iznosa novčane kazne predviđena, u skladu s člankom 261. UFEU-a, člankom 31. Uredbe br. 1/2003, udovoljava zahtjevima djelotvorne sudske zaštite iz članka 47. Povelje o temeljnim pravima. Nadzor predviđen Osnivačkim ugovorima podrazumijeva njegovu provedbu kako u pogledu prava tako i u pogledu činjenica, pri čemu sud Unije koji ga provodi raspolaže mogućnošću da ocijeni dokaze, poništi pobijanu odluku i izmijeni iznos novčanih kazni (vidjeti u tom smislu presudu Chalkor/Komisija, već citiranu u t. 1609. gore, t. 67.).

2. Nerazmjernost izrečene novčane kazne u odnosu na druge

- ¹⁶¹³ Tužitelj tvrdi da je izrečena novčana kazna nerazmjerna u odnosu na one iz drugih predmeta novijeg datuma, uključujući predmet u kojem je donesena presuda Općeg suda od 17. rujna 2007., Microsoft/Komisija (T-201/04, Zb., str. II-3601.).
- ¹⁶¹⁴ Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da ranija praksa Komisije prilikom donošenja odluka ne može služiti kao pravni okvir za novčane kazne u području tržišnog natjecanja te da odluke u drugim predmetima mogu služiti samo kao smjernice pri utvrđivanju moguće povrede načela jednakog postupanja, s obzirom na malu vjerojatnost da su okolnosti tih predmeta, poput tržišta, proizvoda, poduzetnika i promatranih razdoblja, identične (presuda Suda od 21. rujna 2006., JCB Service/Komisija, C-167/04 P, Zb., str. I-8935., t. 201. i 205., i presuda Suda od 7. lipnja 2007., Britannia Alloys & Chemicals/Komisija, C-76/06 P, Zb., str. I-4405., t. 60.; presuda Općeg suda od 16. lipnja 2011., Caffaro/Komisija, T-192/06, Zb., str. II-3063., t. 46.).
- ¹⁶¹⁵ Kada poduzetniku izriče novčanu kaznu zbog povrede pravila o tržišnom natjecanju, Komisija je, međutim, dužna, kao i svaka druga institucija pri izvršavanju svih svojih aktivnosti, poštovati načelo jednakog postupanja, koje se protivi tome da se u usporedivim situacijama postupa na različite načine odnosno da se u različitim situacijama postupa na isti način. Jednako je tako sigurno da ranije odluke Komisije u pogledu novčanih kazni mogu biti relevantne u smislu poštovanja načela jednakog postupanja samo ako se dokaže da su okolnosti predmeta u kojima su donesene ranije odluke, poput tržišta, proizvoda, zemalja, poduzetnika i promatranih razdoblja, usporedive s onima u predmetnom slučaju (presuda Općeg suda od 29. lipnja 2012., E.ON Ruhrgas i E.ON/Komisija, T-360/09, t. 261. i 262., i citirana sudska praksa).
- ¹⁶¹⁶ Tužitelj, međutim, nije dokazivao da su okolnosti predmeta u kojima su donesene ranije odluke na koje se poziva usporedive s onima u ovom predmetu. Slijedom navedenog i s obzirom na sudsku praksu citiranu u točki 1615. ove presude, navedene odluke nisu relevantne u smislu poštovanja načela jednakog postupanja.
- ¹⁶¹⁷ Kada je, na prvom mjestu, riječ o predmetu u kojem je donesena presuda Microsoft/Komisija, već citirana u točki 1613. gore, tužitelj se ograničava na to da naglasi razliku između tog i ovog predmeta, ističući da su u navedenom predmetu osporavane prakse dovele do brojnih negativnih i učinaka po

konkurente, koji su mjerljivi, što smatra da nije slučaj u ovom predmetu. Tužitelj, međutim, ne navodi ni jedan argument kojim bi pokazao da su okolnosti predmeta u kojem je donesena presuda Microsoft/Komisija usporedive s onima u ovom predmetu. Valja napomenuti da se taj predmet, među ostalim, ticao drugih tržišta i drugih protupravnih praksi u odnosu na one o kojima je riječ u ovom predmetu.

¹⁶¹⁸ Na drugom mjestu, tužitelj se poziva na odluku Komisije od 12. studenoga 2008. o postupku primjene članka 81. [UEZ-a] i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet COMP/39125 – automobilsko staklo), čiji je sažetak objavljen u Službenom listu od 25. srpnja 2009. (SL C 173, str. 13.), kako bi potkrijepio svoj argument prema kojem novčana kazna koja mu je izrečena znatno nadmašuje najvišu novčanu kaznu ikad izrečenu jednom recidivistu u predmetu koji se tiče zabranjenog sporazuma. Tužitelj, međutim, nije dokazivao da su okolnosti predmeta u kojem je donesena navedena odluka i koji se odnosio na zabranjeni sporazum, a ne na zlorabu vladajućeg položaja, usporedive s onima u ovom predmetu.

¹⁶¹⁹ Kao treće, što se tiče usporedbe novčane kazne izrečene u ovom predmetu i novčanih kazni izrečenih u predmetima u kojima su donesene presude Hoffmann-La Roche, već citirana u točki 71. gore, Michelin I, već citirana u točki 74. gore, Michelin II, već citirana u točki 75. gore, te presuda Općeg suda British Airways, već citirana u točki 186. gore, treba ustvrditi da tužitelj također nije dokazivao da su okolnosti tih predmeta usporedive s onima u ovom predmetu. U tom pogledu treba podsjetiti, s jedne strane, da su se predmeti Michelin I, već citiran u točki 74. gore, Michelin II, već citiran u točki 75. gore i British Airways, već citiran u točki 186. gore, odnosili na rabate treće vrste, a ne na rabate za isključivost (vidjeti točku 78. ove presude), pri čemu se ovaj predmet dotiče i neprikrivenih ograničenja. S druge je strane važno naglasiti da bi, pod pretpostavkom da su vrste zloraba osporavanih u ovom predmetu bile slične ili čak identične onima koje su bile sporne u predmetima u kojima su donesene presude Hoffmann-La Roche, već citirana u točki 71. gore, Michelin I, već citirana u točki 74. gore, Michelin II, već citirana u točki 75. gore, te presuda Općeg suda British Airways, već citirana u točki 186. gore, to bilo nedovoljno da ovaj predmet učini usporedivim u smislu sudske prakse citirane u točki 1615. ove presude s onima na koje se poziva tužitelj, s obzirom na razlike koje među njima postoje, osobito u pogledu poduzetnika, tržišta i proizvoda o kojima je riječ te vodeći računa o proteku vremena između tih predmeta i o razvoju politike Komisije u području novčanih kazni.

3. Potreba dokazivanja stvarnih učinaka povrede

¹⁶²⁰ Treba podsjetiti da je Komisija pri ocjenjivanju težine povrede osobito vodila računa o naravi povrede, o tržišnim udjelima poduzetnika o kojima je riječ i o zemljopisnom opsegu povrede. Što se tiče naravi povrede u uvodnoj je izjavi 1780. pobijane odluke istaknula veliku gospodarsku važnost tržišta CPU-ova x86. Prema navedenoj odluci, na tom su tržištu u 2007. ostvarivani prihodi veći od 30 milijardi USD. Navedeno znači da je svako protutržišno postupanje imalo bitan učinak na to tržište.

¹⁶²¹ Tužitelj drži da je visina novčane kazne ovisila o navodnom „bitnom učinku“ na tržište, iako nije provedena nikakva analiza stvarnih učinaka koje su navodne protupravne prakse imale na AMD odnosno na tržište. Podsjeća da je novčana kazna koja mu je izrečena u iznosu od 1,06 milijardi eura najteža ikad izrečena kazna jednom poduzetniku zbog povrede pravila o tržišnom natjecanju. Prema tome, smatra potrebnim da se pri njenom utvrđivanju uzmu u obzir stvarni učinci povrede i uzročna veza između tih učinaka i štete za potrošače odnosno konkurente, neovisno o tomu jesu li stvarni učinci relevantni za utvrđivanje postojanja zlorabe. Tužitelj ističe da dokazni elementi potvrđuju da je tijekom promatranog razdoblja tržište CPU-ova karakterizirala intenzivna konkurencija između AMD-a i Intela, što je za posljedicu imalo stalan pad cijena i poboljšanje kvalitete proizvoda na sve veće zadovoljstvo potrošača. Dodaje da je AMD umnogostručio svoj tržišni udjel. Naposlijetku navodi da se odluka OEM-ova da od njega kupuju proizvode temeljila ako ne u cijelosti, onda barem dijelom, na gospodarskim razlozima različitim od pridobivanja vjernosti putem uvjetovanih rabata.

¹⁶²² Sukladno članku 23. stavku 3. Uredbe br. 1/2003, pri određivanju iznosa novčane kazne, pored težine povrede, treba uzeti u obzir i njezino trajanje. Iz sudske prakse proizlazi da težinu povreda prava tržišnog natjecanja treba ocjenjivati s obzirom na velik broj elemenata, poput, osobito, specifičnih okolnosti predmeta, njegovog konteksta i odvrćajućeg učinka novčanih kazni, bez utvrđivanja obvezujućeg ili konačnog popisa mjerila o kojima treba voditi računa u svakom pojedinom slučaju. Suprotno onomu što ističe tužitelj, stvarni učinci povrede na tržište u načelu nisu, sukladno mjerilima razvijenima u sudskoj praksi, obvezatan element, nego samo jedan od onih relevantnih za ocjenu težine povrede i za određivanje iznosa novčane kazne (vidjeti u tom smislu i analogijom presudu Suda od 3. rujna 2009., *Prym i Prym Consumer/Komisija*, C-534/07 P, Zb., str. I-7415., u daljnjem tekstu: presuda *Prym*, t. 54 i 55.). Nadalje, iz sudske prakse proizlazi da pri određivanju iznosa novčane kazne elementi koji se odnose na predmet određenog postupanja mogu imati veću važnost od onih koji se odnose na njihove učinke (presuda *AstraZeneca*, već citirana u t. 64. gore, t. 902.).

¹⁶²³ Na temelju Smjernica o metodi za utvrđivanje novčanih kazni koje se propisuju u skladu s člankom 15. stavkom 2. Uredbe br. 17. i člankom 65. stavkom 5. Ugovora [o EZUČ-u] (SL 1998, C 9, str. 3.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 6., u daljnjem tekstu: Smjernice iz 1998.), pri ocjeni težine povrede treba osobito uzeti u obzir „njezin stvaran učinak na tržište kada ga je moguće izmjeriti“ (Glava 1.A). U tom pogledu iz sudske prakse proizlazi da su, barem kod povreda koje se mogu ocijeniti vrlo teškima već zbog same svoje naravi, stvarni učinci na tržište neobvezatan element zbog kojeg Komisija može povećati početni iznos novčane kazne iznad najnižeg mogućeg iznosa od 20 milijuna eura (vidjeti u tom smislu presudu *Prym*, već citiranu u t. 1622. gore, t. 75.). Točno je da iz sudske prakse također proizlazi da se Komisija, kada smatra potrebnim pri izračunu novčane kazne uzeti u obzir neobvezatan element stvarnih učinaka povrede na tržište, ne može ograničiti na iznošenje pretpostavki, nego mora ponuditi stvarne, vjerodostojne i dostatne indicije koje će omogućiti ocjenu stvarnih učinaka koje ta povreda može imati na tržišno natjecanje (presuda *Prym*, već citirana u t. 1622. gore, t. 82.).

¹⁶²⁴ U predmetnom slučaju, međutim, utvrđivanje iznosa novčane kazne ne temelji se na Smjernicama iz 1998., nego na onima iz 2006. Valja istaknuti da, suprotno od Smjernica iz 1998., one iz 2006. više ne predviđaju mogućnost da se pri ocjenjivanju težine određene povrede uzme u obzir „njezin stvaran učinak na tržište kada ga je moguće izmjeriti“. Sukladno točki 22. Smjernica iz 2006., pri odlučivanju treba li udio vrijednosti prihoda od prodaje, određen s obzirom na težinu povrede, biti na donjem ili gornjem dijelu raspona koji može iznositi do 30%, Komisija uzima u obzir niz čimbenika kao što su narav povrede, zajednički tržišni udio svih dotičnih poduzetnika, zemljopisni opseg povrede te je li povreda u potpunosti izvršena ili ne.

¹⁶²⁵ Stoga je točno da sukladno Smjernicama iz 2006. Komisija načelno nije obvezna uzeti u obzir stvarne učinke povrede na tržište kada, vodeći računa o njezinoj težini, utvrđuje udio vrijednosti prihoda od prodaje. Treba, međutim, istaknuti da Smjernice ne zabranjuju da se stvarni učinci uzmu u obzir kako bi se taj udio povećao. Valja ustvrditi da se u takvom slučaju sudska praksa citirana u točki 1623. ove presude treba primijeniti i u odnosu na Smjernice iz 2006., pa Komisija mora ponuditi stvarne, vjerodostojne i dostatne indicije koje će omogućiti ocjenu stvarnih učinaka koje ta povreda može imati na tržišno natjecanje. Suprotno tome, Komisija nužno ne mora nepostojanje stvarnih učinaka uzeti u obzir kao olakšavajuću okolnost kada ocjenjuje težinu povrede na temelju točke 22. Smjernica iz 2006. Dovoljno je da visinu udjela vrijednosti prihoda od prodaje koji je utvrdila Komisija opravdavaju drugi elementi koji mogu utjecati na ocjenu težine povrede.

¹⁶²⁶ Upravo u svjetlu prethodnih razmatranja valja ocijeniti argumente tužitelja.

¹⁶²⁷ Kao prvo, treba odbiti argument prema kojem je visina novčane kazne u predmetnom slučaju ovisila o navodnom „bitnom učinku“ na tržište, iako nije provedena nikakva analiza stvarnih učinaka koje su navodne protupravne prakse imale na AMD odnosno na tržište. Treba, naime, ustvrditi da Komisija u predmetnom slučaju nije uzela u obzir stvarne učinke povrede na tržište kako bi ocijenila njezinu težinu. To što je u pobijanoj odluci utvrdila „bitne učinke svih protutržišnih postupanja na [tržištu

CPU-ova x86]“ ne znači, suprotno onomu što navodi tužitelj, uzimanje takvih učinaka u obzir. U tom pogledu valja podsjetiti da je zaključak Komisije kojoj tužitelj prigovara bio namijenjen opisivanju naravi povrede. S obzirom na to da se „narav“ povrede odnosi na njezina općenita i apstraktna obilježja, Komisija je s pravom mogla zaključiti da je, s obzirom na važnost prihoda ostvarenih na tržištu CPU-ova x86, svako protutržišno postupanje imalo bitan učinak na to tržište. Time nije u pobijanoj odluci uzela u obzir stvarne učinke osporavanih praksi na tržište, nego „narav“ tih praksi i, prema tome, mogućnost da one proizvedu takve učinke.

1628 Ono što slijedi također potvrđuje činjenicu da Komisija pri utvrđivanju iznosa novčane kazne nije uzela u obzir stvarne učinke povrede. S jedne strane, Komisija je u dijelovima pobijane odluke koji se ne odnose na utvrđivanje iznosa novčane kazne donosila zaključke o stvarnom učinku tužiteljevog postupanja na slobodu izbora OEM-ova i MSH-a (vidjeti uvodne izjave 1001. i 1678. te odluke) te o šteti koju su pretrpjeli potrošači (vidjeti uvodne izjave 1597. do 1616. navedene odluke), dok se u onima u kojima je ocjenjivala težinu povrede suzdržala od pozivanja na te zaključke. S druge je strane, u okviru zaključka o težini povrede iz uvodne izjave 1785. pobijane odluke ustvrdila da su se zloporabe razlikovale u pogledu svojih „mogućih protutržišnih učinaka“. To što se Komisija u okviru zaključka o težini povrede pozvala na „moguće protutržišne učinke“ pojedinačnih zloporaba nedvojbeno pokazuje da nije uzela u obzir konkretne, nego samo moguće učinke povrede na tržište.

1629 Slijedom navedenog treba ustvrditi da se Komisija nije oslanjala na stvarne učinke povrede kako bi istaknula njezinu težinu.

1630 Kao drugo, također treba odbiti argumentaciju tužitelja prema kojoj je Komisija pogriješila propustivši uzeti u obzir nepostojanje stvarnih učinaka povrede i uzročne veze između tih učinaka i štete za potrošače odnosno konkurente kao olakšavajuću okolnost pri ocjeni njezine težine. Treba ustvrditi da Komisija, utvrđujući s obzirom na težinu povrede 5%-tni udio vrijednosti prihoda od prodaje, nije bila dužna uzeti u obzir navodno nepostojanje stvarnih učinaka povrede na tržište. U predmetnom slučaju, naime, drugi elementi na koje se pri ocjenjivanju težine povrede oslonila u pobijanoj odluci opravdavaju utvrđenje 5%-tnog udjela vrijednosti prihoda od prodaje.

1631 U tom pogledu najprije treba ustvrditi da se udio od 5% utvrđen u pobijanoj odluci nalazi u donjem dijelu raspona koji, sukladno točki 21. Smjernica iz 2006., može iznositi do 30%.

1632 Kada je riječ, na prvom mjestu, o naravi povrede, valja podsjetiti da je Komisija u uvodnim izjavama 1780. i 1781. pobijane odluke ocijenila da je uz tužitelja, koji je posjedovao 80% tržišnog udjela, jedini ozbiljni konkurent na tržištu bio AMD. Također je podsjetila na provedbu cjelokupne strategije tužitelja s ciljem istiskivanja AMD-a s tržišta. Tako su protupravne prakse tužitelja, prema njezinom mišljenju, bile usmjerene na istiskivanje jedinog konkurenta odnosno, u najmanju ruku, na to da mu se ograniči pristup tržištu. S obzirom na otežan pristup proizvodnji CPU-ova x86, smatra mogućim da AMD u slučaju isključivanja odnosno marginaliziranja ne bi imao priliku za vjerodostojan povratak na tržište.

1633 Na drugom mjestu, u pogledu tržišnih udjela dotičnih poduzetnika Komisija je u uvodnoj izjavi 1783. pobijane odluke zaključila da je tijekom cjelokupnog razdoblja nezakonitog djelovanja tužitelj ne samo zauzimao vladajući položaj u svim segmentima tržišta CPU-ova x86, nego i posjedovao tržišni udio izrazito veći od udjela svojih konkurenata.

1634 Na trećem mjestu, u pogledu zemljopisnog opsega povrede, Komisija je u uvodnoj izjavi 1784. pobijane odluke ocijenila dokazanim to da je strategija tužitelja s ciljem isključivanja AMD-a bila svjetskih razmjera. U kontekstu ocjenjivanja težine povrede, ta okolnost implicira to da je njome bio zahvaćen cjelokupni EGP (vidjeti točke 1578. do 1582. ove presude).

- 1635 Na četvrtom mjestu, valja podsjetiti da je u okviru zaključivanja o težini povrede Komisija u uvodnoj izjavi 1785. pobijane odluke zaključila, među ostalim, da je tužitelj počinio jedinstvenu povredu, da je ona tijekom godina bila različitog intenziteta, da su se pojedinačne zloporabe razlikovale u pogledu mogućih protutržišnih učinaka i da je tužitelj nastojao prikriti protutržišnu narav svog postupanja (vidjeti točke 1583. do 1591. ove presude).
- 1636 Navedeni zaključci, bilo da ih tužitelj nije osporavao bilo da ih je Komisija dokazala u skladu s pravnim standardima, dovoljne su da opravdaju utvrđenje 5%-tnog udjela vrijednosti prihoda od prodaje.
- 1637 Kao treće, što se tiče tužiteljevih argumenata kojima se nastoji potvrditi nepostojanje stvarnih učinaka na tržište i uzročne veze, radi cjelovitosti valja podsjetiti da ni rast tržišnog udjela AMD-a ni pad cijena CPU-ova x86 tijekom razdoblja obuhvaćenog pobijanom odlukom ne znače da su tužiteljeve prakse bile bez učinaka. Dopušteno je pretpostaviti da bi, da nije bilo tih praksi, došlo do još znatnijeg povećanja tržišnog udjela konkurenta te do još znatnijeg pada cijena CPU-ova x86 (vidjeti točke 186. ove presude). Isto tako, u dijelu u kojem tužitelj navodi gospodarske razloge različite od pridobivanja vjernosti putem uvjetovanih rabata kao povod odlukama OEM-ova da od njega kupuju proizvode, treba ustvrditi da ti argumenti ne mogu u potpunosti isključiti mogući utjecaj spornih uvjetovanih rabata i plaćanja na poslovne odluke OEM-ova (vidjeti točku 597. ove presude).

4. Zaključak

- 1638 Slijedom navedenog, valja odbiti sve argumente tužitelja kojima nastoji pokazati da je visina novčane kazne nerazmjerna.

D – Izvršavanje neograničene nadležnosti

- 1639 Tijekom rasprave, tužitelj je istaknuo četiri elementa za koja smatra da opravdavaju to da Opći sud smanji novčanu kaznu u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti. Kao prvo, naglašava složenost ovog predmeta i tvrdi da mu je bilo teško poštovati zakon. Smatra da je Komisija u predmetnom slučaju trebala slijediti pristup iz Upute o primjeni članka 82. Prema njegovom mišljenju, potonjom se ne zabranjuju rabati za isključivost kao takvi, ali se zahtijeva provedba testa AEC. Smatra da bi Opći sud trebao uzeti u obzir time stvoreni manjak pravne sigurnosti. Kao drugo, tužitelj navodi da je upravni postupak trajao devet godina, iako se člankom 6. EKLJP-a i člankom 41. Povelje o temeljnim pravima zahtijeva hitro rješavanje kaznenih predmeta. Najvažnijim razlogom za to kašnjenje smatra radnje koje su bile potrebne za provedbu testa AEC. Mišljenja je da to kašnjenje uvijek može biti predmet razmatranja Općeg suda. Kao treće, smatra da Opći sud treba voditi računa o odluci ombudsmana od 14. srpnja 2009. u kojoj je zaključeno da nebilježenje ispitivanja gospodina D1 koje je provela Komisija predstavlja primjer loše uprave. Kao četvrto, u pogledu zloporabe koja se odnosi na Acer, Opći sud, prema njegovom mišljenju, treba uzeti u obzir činjenicu da je odgoda stavljanja na tržište prijenosnog računala mogla trajati samo dva do četiri tjedna.
- 1640 Ni jedan argument, međutim, ne može dovesti do izmjene iznosa novčane kazne koji je utvrdila Komisija.
- 1641 Kao prvo, tužitelj se ne može ni na koji način pozivati na navodnu pravnu nesigurnost u pogledu rabata za isključivost. Naime, i Komisija i Sud više su puta osudili provedbu praksi poduzetnika u vladajućem položaju koje su se sastojale u pružanju financijskih pogodnosti uz uvjet isključive opskrbe (vidjeti točku 1602. ove presude). Što se tiče Upute o primjeni članka 82., iz uvodne izjave 916. pobijane odluke proizlazi je Komisija nije primijenila u ovom predmetu. Ranije je izloženo da to nije ni bila dužna učiniti. K tome, tužitelj nije uspio dokazati da je Komisija kod njega stvorila legitimno očekivanje u pogledu provedbe testa AEC (vidjeti točke 160. do 165. ove presude).
- 1642 Kao drugo, ni tužiteljevi argumenti u pogledu trajanja upravnog postupka nisu osnovani.

¹⁶⁴³ U tom pogledu važno je naglasiti da izvršavanje neograničene nadležnosti nije izjednačeno s nadzorom po službenoj dužnosti i da je postupak pred sudovima Unije kontradiktoran. Osim razloga javnog poretka koje sud mora ispitati po službenoj dužnosti, poput nepostojanja obrazloženja pobijane odluke, na tužitelju je da istakne tužbene razloge protiv potonje i ponudi dokaze njima u prilog (presuda Chalkor/Komisija, već citirana u t. 1609. gore, t. 64.).

¹⁶⁴⁴ Tužbeni razlog koji je istaknuo tužitelj, a koji je usmjeren isključivo na trajanje upravnog postupka, a ne na trajanje postupka pred Općim sudom, treba proglasiti nedopuštenim na temelju članka 48. stavka 2. Poslovnika. Navedeni tužbeni razlog nije iznesen u tužbi, a ne može se smatrati proširenjem tužbenog razloga koji je prethodno, izravno ili implicitno, iznesen u okviru tužbe niti se temelji na pravnim ili činjeničnim pitanjima za koje se saznalo tijekom postupka. K tome, u okolnostima ovog predmeta nema mjesta tome da se po službenoj dužnosti ispituje tužbeni razlog koji se odnosi na nerazumno trajanje postupka pred Komisijom (vidjeti, analogijom, presudu Općeg suda od 30. travnja 2009., CD-Contact Data/Komisija, T-18/03, Zb., str. II-1021., t. 130.).

¹⁶⁴⁵ Kao treće, što se tiče nebilježenja ispitivanja gospodina D1 koje je provela Komisija, u ovoj je presudi naznačeno da je Komisija otklonila početni propust u upravnom postupku, nastao nesastavljanjem sažete bilješke i njenim prosljeđivanjem tužitelju, stavljajući mu na raspolaganje verziju interne bilješke koja nije povjerljiva (vidjeti točku 622. ove presude). U tim okolnostima nema mjesta izmjeni iznosa novčane kazne. Radi cjelovitosti treba istaknuti da navedena postupovna pogreška, čak i da nije otklonjena, nije takve naravi da bi Sud potaknula na izmjenu iznosa novčane kazne.

¹⁶⁴⁶ Kao četvrto, argument tužitelja, iznesen u pogledu zlorabe koja se odnosi na Acer, prema kojem je odgoda stavljanja na tržište dotičnog prijenosnog računala u stvarnosti trajala manje od četiri mjeseca, odbijen je u točkama 1345. do 1357. ove presude.

¹⁶⁴⁷ Štoviše, valja istaknuti da, s obzirom na neograničenu nadležnost koju Opći sud ima u području novčanih kazni za povrede pravila o tržišnom natjecanju, ništa u prigovorima, argumentima te pravnim i činjeničnim elementima koje je tužitelj istaknuo u okviru tužbenih razloga razmotrenih u ovoj presudi ne dopušta zaključak o nerazmjernosti novčane kazne koja mu je izrečena pobijanom odlukom. Naprotiv, navedenu novčanu kaznu treba smatrati prikladnom u okolnostima predmetnog slučaja. U okviru takve ocjene, osobito valja uzeti u obzir okolnosti iznesene u točkama 1631. do 1636. ove presude te činjenicu da novčana kazna predstavlja 4,15% godišnjih prihoda Intela, što je znatno manje od gornje granice od 10% utvrđene u članku 23. stavku 2. Uredbe br. 1/2003.

Troškovi

[omissis]

Slijedom navedenog,

OPĆI SUD (sedmo prošireno vijeće)

proglašava i presuđuje:

- 1. Tužba se odbija.**
- 2. Intel Corp. snosit će pored vlastitih troškova i troškove Europske komisije, osim onih koji su nastali u vezi s intervencijom Association for Competitive Technology, Inc., te troškove Union fédérale des consommateurs – Que choisir (UFC – Que choisir).**
- 3. Association for Competitive Technology snosit će vlastite troškove i troškove Komisije nastale u vezi s njegovom intervencijom.**

Potpisi