

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (първи разширен състав)

29 юни 1995 година*

„Конкуренция – Съгласувана практика – Презумпция за невинност –
Административно производство – Права на защита – Равнопоставеност на
страните – Достъп до преписката”

По дело T-30/91

Solvay SA, по-рано известно като Solvay et Cie SA, дружество, учредено съгласно белгийското право, установено в Брюксел, за което се явява адв. Lucien Simont, адвокат към белгийския Касационен съд и, по време на устното производство – адв. Paul-Alain Foriers и адв. Guy Block, от адвокатската колегия на Брюксел, със съдебен адрес в Люксембург в кантората на адв. Jacques Loesch, 11, rue Goethe,

ищец,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явява г-н Berend Jan Drijber, от нейната правна служба, в качеството на представител, подпомаган от адв. Nicole Coutrelis, от адвокатската колегия на Париж, със съдебен адрес в Люксембург в кабинета на г-н Carlos Gómez de la Cruz, от нейната правна служба, Wagner Centre, Kirchberg,

ответник,

с предмет отмяна на Решение № 91/297/ЕИО на Комисията от 19 декември 1990 г. относно процедурата по прилагане на член 85 от Договора за ЕИО (IV/33.133-A: натриев карбонат Solvay, ICI, ОВ, 1991 г. L 152, стр. 1),

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ
(първи разширен състав)

в състав: г-н J. L. Cruz Vilaça, председател, г-н D. P. M. Barrington, г-н A. Saggio, г-н H. Kirschner и г-н A. Kalogeropoulos,, съдии,

секретар: г-н H. Jung,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в устната фаза на производството на 6 и 7 декември 1994 г.,

постанови настоящото

Решение

* Език на производството: френски.

Факти и производство

Икономически контекст

1. Калцираната сода – продуктът, за който се отнася това производство, се използва при изработването на стъкло (тежка сода), а също и в химическата промишленост и металургията (лека калцирана сода). Натуралната калцирана сода (тежка), произвеждана главно в Съединените американски щати, се различава от синтетичната сода (лека и тежка), произвеждана в Европа посредством процес, изобретен от ищеца преди повече от сто години, като производствените разходи за натуралната сода са много по-ниски от тези за синтетичния продукт.

2. Към материалното време на фактите шестимата производители на синтетична калцирана сода на Общността са:

- ищецът, най-голям производител в света и в Общността, с пазарен дял в Общността почти 60 % (и дори 70 % в Общността, като се изключат Обединеното кралство и Ирландия);

- Imperial Chemical Industries PLC (наричан по-нататък „ICI”), вторият най-голям производител в Общността, с над 90 % от пазара в Обединеното кралство;

- „малките” производители - Chemische Fabrik Kalk (наричан по-нататък „CFK”) и Matthes & Weber (Федерална република Германия), Akzo (Нидерландия) и Rhône-Poulenc (Франция), с общ дял приблизително 26 %.

3. Ищецът управлява заводи в Белгия, Франция, Германия, Италия, Испания, Португалия и Австрия и продава в тези страни, както и в Швейцария, Нидерландия и Люксембург. Освен това той е основен производител на сол в Общността и следователно е в благоприятно положение по отношение на доставката на основни суровини за производството на синтетична сода. ICI управлява два завода в Обединеното кралство, а трети е затворен през 1985 г.

4. По отношение на търсенето, основните клиенти в Общността са производителите на стъкло. Приблизително 70 % от производството на предприятията в Западна Европа се използва за производството на плоско и вдлъбнато стъкло. Повечето производители на стъкло управляват заводи с продължителен технологичен процес и изискват гарантирани доставки на калцирана сода; в повечето случаи те имат относително дългосрочни договори с един основен доставчик за по-голямата част от техните нужди и като предпазна мярка, използват други доставчици като „вторичен източник”.

5. Към материалното време на фактите пазарът на Общността се характеризира с разделение по националните линии, като производителите предпочитат главно да концентрират своите продажби в държавите-членки, в които се намират техните производствени съоръжения. По-специално не съществува конкуренция между ищеца и ICI, като всеки от тях ограничава своите продажби в Общността до своята традиционна „сфера на влияние”

(континентална Западна Европа - за ищеца - и Великобритания и Ирландия - за ICI). Това разделение на пазара съществува от 1870 г., когато ищецът първи предоставя лиценз на Brunner, Mond & Co, едно от дружествата, които в последствие формират ICI. Освен това, ищецът е един от основните акционери в Brunner, Mond & Co, след това в ICI, докато не продава своите акции през 60-те години. Според ищеца и ICI, последователните споразумения за подялба на пазара, последното от които е сключено през 1945-1949 г., губят давност през 1962 г. и през 1972 г. са формално отменени.

Административно производство

6. В началото на 1989 г. Комисията извършва проверки без предупреждение в помещенията на основните производители на калцирана сода в Общността. В края на тези проверки с писмо от 27 април 1989 г. ищецът обръща внимание на Комисията на факта, че взетите като копия документи от неговите помещения, са поверителни по своя характер. С писмо от 22 май 1989 г. Комисията потвърждава, че член 20 от Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 г., Първият регламент за прилагане на членове 85 и 96 от Договора за ЕИО (ОВ, стр. 87, наричан по-нататък „Регламент № 17“) се отнасят за документите, събрани в хода на въпросните проверки. Тези проверки са допълнени с искания за информация. Тази информация е предоставена от ищеца с писмо от 18 септември 1989 г., в което той посочва поверителния характер на изпратените документи. По време на същите проверки и искания за информация, с писма от 13 април и 14 септември, ICI също набляга на поверителния характер на неговите документи.

7. Тогава с писмо от 13 март 1990 г. Комисията изпраща на ищеца съобщението на твърдените нарушения, което се състои от няколко части:

- първата част се отнася до фактите по производството;
- втората част касае твърдяните нарушения на член 85 от Договора за ЕИО от ищеца и от ICI (за които се отнасят съответните приложения II.1 - II.42);
- третата част касае твърдените нарушения на член 85 от ищеца (за които се отнасят съответните приложения III.1 - III.12) и от CFK;
- четвъртата касае твърдените нарушения на член 86 от Договора за ЕИО от ищеца (за които се отнасят съответните приложения IV.1 - IV.180);
- петата част (заедно с приложенията отбелязани с „V“), която се отнася до твърдените нарушения на член 86 от ICI, не представлява част от адресираното до ищеца съобщение на твърдените нарушения; в това отношение, писмото от 13 март 1990 г. посочва само, че „петата част не касае Solvay“;
- шестата част, разглежда въпроса за възможните глоби.

8. След като взема предвид факта, че е важно да се спазва поверителността на документите, получени по силата на Регламент № 17, в писмо от 13 март 1990

г. Комисията заявява, че посочените в приложения П.1 - П.42 доказателства са изпратени на всяко заинтересовано предприятие и „от документите са заличени частите, които могат вероятно да представляват тайни или поверителни въпроси и които не се отнасят пряко до твърдените нарушения”. В заключение, Комисията предоставя на всяко предприятие отговорите, дадени от другите предприятия по силата на член 11 от Регламент № 17, и заявява, че „информацията, която може да бъде тайна по отношение на търговската дейност, е (също) заличена от техните отговори”.

9. На 28 май 1990 г. ищецът предоставя писмено становище по съобщението на твърдените нарушения. С писмо от 29 май 1990 г. Комисията кани ищеца да вземе участие в насроченото за периода между 25 и 27 юни 1990 г. съдебно заседание относно твърдените срещу него и срещу ICI нарушения. С писмо от 14 юни 1990 г. ищецът отказва да вземе участие в това съдебно заседание, което се провежда на 26 и 27 юни 1990 г. В него участва само ICI.

10. С писмо от 20 септември 1990 г., адресирано до Комисията, ищецът протестира срещу използването от Комисията на определени документи или части от документи в хода на съдебното заседание, които не са включени в съобщената на него преписка, и срещу неизползването от Комисията на други документи или части от документи, на които ищецът може да се позове; в този контекст, ищецът иска Комисията да гарантира, че неговите права на защита са напълно спазени.

11. С писмо от 1 октомври 1990 г. Комисията отговаря, че единствено за да отговори на довод, приведен от ICI по време на съдебното заседание, тя внася по време на същото около 12 документа, взети от ICI, отбелязани като „X.1 - X 11”. По изрично искане на ICI, тези документи не са приложени към твърдените нарушения, поради това, че са частично поверителни. Тъй като предполага, че по това време, след като изтрива поверителната част, ICI изпраща на ищеца копия от въпросните документи, Комисията дава възможност на ищеца да представи в период от две седмици допълнително становище.

12. С писмо от 17 октомври 1990 г. ищецът уточнява, че неговото предишно писмо не се отнася за документите, отбелязани с „X”, представени от Комисията по време на съдебното заседание, които не представляват голям интерес за него. Имат се предвид са използваните от ICI документи в неговата защита по време на съдебното заседание и тези, които ICI междувременно изпраща. Става въпрос за шест документа от ICI, които според ищеца, са от естество, което може да оправдае последния. Освен това, към съобщението на твърдените нарушения са приложени други два документа с произволно заличени откъси (П.25 и П.34). Ищецът критикува начина на водене на производството и в този смисъл се позовава на становището, представени от ICI по време на съдебното заседание.

13. В своя отговор от 30 октомври 1990 г. Комисията заявява, че документите не съдържат информация, която е нова за ищеца, нито доказателства, които Комисията е използвала, за да подкрепи твърдените нарушения, направени срещу заинтересованото предприятие. Комисията заявява, че въпреки това, ще

вземе предвид доводите, представени от ищеца в неговото писмо от 17 октомври 1990 г.

14. Представената пред Съда преписка разкрива, че в края на описаното погоре производство, на своето заседание № 1040, проведено на 17 и 19 декември 1990 г. колегия от членове на Комисията приема Решение 91/297/ЕИО относно процедурата по прилагане на член 85 от Договора за ЕИО (IV/33.133-А: калцирана сода, Solvay, ICI, ОВ 1991 г., L 152, стр. 1, наричано по-нататък „решението“). В това решение по същество се констатира, че от 1 януари 1973 г. до началото на 1989 г. ищецът и ICI участват в съгласувана практика за разделянето на пазара на калцирана сода в Западна Европа, като запазват континентална Западна Европа за ищеца, а Великобритания и Ирландия - за ICI; в резултат, налага на всяка страна глоба от 7 милиона ECU.

15. На същото заседание Комисията освен това приема:

- Решение 91/299/ЕИО относно процедурата по прилагане на член 86 от Договора (IV/33.133-С: калцирана сода, Solvay, ОВ 1991 г. L 152, стр. 21), в което Комисията по същество констатира, че ищецът злоупотребява със своето господстващо положение на пазара на континентална Западна Европа и налага на същия глоба от 20 милиона ECU;

- Решение 91/300/ЕИО относно производството по член 86 от Договора (IV/33.133-Д: калцирана сода, ICI, ОВ 1991 г. L 152, стр. 40), в което Комисията по същество констатира, че ICI злоупотребява със своето господстващо положение на пазара на Обединеното кралство и налага на същия глоба от 10 милиона ECU. Основните елементи на нарушението, констатирано с Решение 91/300 са фактът, че ICI използва системата на т.нар. „селективни отстъпки“ за своите клиенти, а именно като принуждава последните да купуват от него не само „основния“ обем, но и допълнителните количества или „последната порция“, която те могат да закупят от втори доставчик, и фактът, че в няколко случая то упражнява натиск върху своите клиенти като задължават същите да купуват от него изцяло или почти изцяло необходимите количества, за да намали до минимум конкурентното действие на другите доставчици и да поддържа квазимонопол на пазара в Обединеното кралство. В този смисъл, точка 4 от Решение 91/300 посочва, че към края на 70-те години ICI притежава монопол върху доставките на калцирана сода в Обединеното кралство.

16. Първоинстанционният съд отразява официално в рамките на настоящото дело Решения 91/299 и 91/300 от 19 декември 1990 г.. Той служебно прилага последните към преписката по настоящото производство.

17. Оспорваното с настоящия иск решение е нотифицирано на ищеца с препоръчано писмо от 1 март 1991 г.

18. Безспорно е, че текстът на нотифицираното решение не е предмет на предварителна заверка с подписите на Председателя или на Изпълнителния секретар на Комисията, съобразно условията, предвидени в член 12, алинея

първа от Вътрешния правилник 63/41/ЕИО на Комисията от 9 януари 1963 г. (ОВ, 1963 г., 17, стр. 9), временно оставено в сила с член 1 от Решение 67/426/ЕИО на Комисията от 6 юли 1967 г. (ОВ 1967 г. 147, стр. 1), последно изменено с Решение 86/61/ЕИО, Евратом, ЕОВС на Комисията от 8 януари 1986 г. (ОВ L 72, стр. 34), които тогава са в сила (наричан по-нататък „вътрешният правилник“).

Съдебното производство

19. При тези обстоятелства, ищецът предявява настоящия иск, заведен в Секретариата на Първоинстанционния съд на 2 май 1991 г. ІСІ също възразява срещу решението с иск (Т-36/91).

20. Писмената фаза на производството пред Първоинстанционния съд следва нормалния ход. След нейното приключване на 10 април 1992 г. ищецът подава „допълнителна искова молба“, в която предявява допълнително правно искане за обявяване на оспорваното решение за недействително. Като се позовава на две статии от пресата, публикувани в Wall Street Journal на 28 февруари 1992 г. и във Financial Times на 2 март 1992 г. той, *inter alia*, твърди, че Комисията публично е заявила, че липсата на заверка на приетите от колегията от нейни членове актове е практика, следвана години наред, и че през последните 25 години няма заверено решение. Тези заявления на Комисията се отнасят до висящите по това време пред Първоинстанционния съд дела, в по които са предявени няколко иска срещу решение на Комисията, което констатира съществуването на картел в поливинилхлоридния сектор и което води до Решение на Първоинстанционния съд от 27 февруари 1992 г. по съединени дела BASF и др./Комисия (Т-79/89, Т-84/89, Т-85/89, Т-86/89, Т-89/89, Т-91/89, Т-92/89, Т-94/89, Т-96/89, Т-98/89, Т-102/89 и Т-104/89, Recueil, стр. II-315, наричано по-нататък „Решение по дело PVC“). В срок, определен от Председателя на първи състав съгласно член 84, параграф 2 от Процедурния правилник, Комисията представя своето писмено становище по допълнителната искова молба.

21. С Определение от 14 юли 1993 г. Председателят на първи състав съединява настоящото дело с дело Т-36/91 за целите на устната фаза на производството.

22. През м. март 1993 г. с мерки, свързани с организацията на производството, Първоинстанционният съд (първи състав) решава да постави на страните определени въпроси относно, *inter alia*, достъпа на ищеца до преписката на Комисията. Страните отговарят на тези въпроси през м. май 1993 г. След като Съдът се произнеса по исковата молба срещу Решението по дело PVC от 15 юни 1994 г. със своето Решение от 15 юни 1994 г. по дело Комисия/BASF и др. (С-137/92 Р Recueil, стр. I-2555), Първоинстанционният съд (първи разширен състав) предприема други мерки, свързани с организацията на производството, които по-специално включват искане Комисията да предостави наред с друго и текста на Решение 91/297, както е заверено тогава на оригиналните работни езици с подписите на председателя и генералния секретар и приложено към протокола

23. В своя отговор Комисията отговаря, че доколкото Първоинстанционният съд не се е произнесъл по допустимостта на правното основание, изведено от липсата на заверка на оспорваното решение, правилният ход е да не се преминава към разглеждане на основателността на така повдигнатото правно основание.

24. При тези обстоятелства с Определение от 25 октомври 1994 г. основано на член 65 от неговия Процедурен правилник, Първоинстанционният съд (първи разширен състав) постановява Комисията да предостави упоменатия по-горе текст.

25. В изпълнение на това определение, на 11 ноември 1994 г. Комисията предоставя наред с друго и текста на Решение 91/297/ЕИО на френски и английски език, заглавната страница на което носи заверка без дата с подписите на Председателя и Изпълнителния секретар на Комисията. Безспорно е, че тази форма е приложена едва повече от шест месеца след предявяването на настоящия иск.

26. След изслушване на доклада на съдията-докладчик, Първоинстанционният съд решава да открие устната фаза на производството. На заседание от 6 и 7 декември 1994 г. страните представят своите устни становища и отговарят на въпросите, поставени от Първоинстанционния съд. В края на съдебното заседание председателят обявява устната фаза на производството за приключено.

Искания на страните

27. Ищецът иска Първоинстанционния съд:

- да отмени оспорваното решение;
- да отмени оспорваното решение в частта за налагане глоба на ищеца от 7 милиона ECU;
- и в двата случая, да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

28. В своята допълнителна искова молба ищецът иска Първоинстанционния съд да обяви оспорваното решение за недействително или във всички случаи да обяви същото за нищожно.

29. Комисията иска Първоинстанционния съд:

- да отхвърли иска като неоснователен;
- да отхвърли иска, предявен в допълнителната искова молба като недопустим или, във всички случаи, неоснователен;
- да осъди ищеца да заплати съдебните разноски;

30. Трябва да се отбележи, че съгласно постановеното в упоменатото по-горе Решение на Съда от 15 юни 1994 г. по дело Комисия/BASF и др. C-137/92 Р и в отговор на писмения въпрос, поставен от Първоинстанционния съд, ищецът заявява, че неговите искания не целят обявяване на решението за недействително, а целят главно неговата отмяна. Той също така иска Първоинстанционния съд да не разглежда неговите правни основания в подкрепа на исканията за отмяна на решението.

По исканията за отмяна на решението

31. В подкрепа на своите искания за отмяна на решението, ищецът представя серия от правни основания, които могат да се разделят на две отделни групи. В първата група правни основания относно редовността на административното производство ищецът твърди, че са нарушени редица съществени процесуални изисквания. В своята допълнителна искова молба той твърди, че в противоречие с член 12 от Вътрешния правилник на Комисията, нотифицираното решение нито е било подписано от Председателя на Комисията, нито заверено в съответния срок от него или от Генералния секретар. Освен това не е имало законно нотифициране по смисъла на член 191 от Договора за ЕИО и на член 16, алинея трета от Вътрешния правилник. При това, ищецът твърди, че Комисията е нарушила принципа, според който приетите от органите на Комисията мерки не могат да бъдат променяни с изменение на Решението след официалната дата на неговото приемане. В своята искова молба ищецът твърди, че Комисията не е спазила принципа на колегиалността. Той заявява, че в противоречие с член 4 от Вътрешния правилник на Комисията, обсъждането на проекта за оспорваното решение не е отложено, въпреки че поне един от нейните членове е поискал такова отлагане, за да има възможност да разгледа преписката, която е изпратена на късен етап. В заключение, ищецът твърди, че са нарушени неговото право на защита и член 6 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, на основание, че Комисията е използвала документи, които не са предадени или са предадени на ищеца само отчасти, по-специално приложения П.25 и П.34 от съобщението на твърдяните нарушения, части от които са изтрити, и също затова, че отказва да предостави достъп до определени документи, които съдържат въпроси в полза на неговата защита.

32. Във втората група правни основания ищецът се позовава на нарушение на членове 85 и 190 от Договора за ЕИО, нарушение на правилата относно представянето на доказателствата и доказателствената тежест и нарушение на принципа на равно третиране, които в това решение се основават, по негово мнение, на погрешни фактически констатации и правни преценки. В заключение, той заявява, че сумата на наложената глоба е прекалено непропорционално на предполагаемите нарушения и, освен това, не са надлежно изложени основанията за налагането на такава глоба.

33. Първоинстанционният съд счита, че е целесъобразно да разгледа първо правното основание, изведено от нарушение на правото на защита, тъй като Комисията е използвала документи, които не са съобщени на ищеца, и е отказала достъп на същия до определени документи, които съдържат въпроси в полза на неговата защита.

По правното основание, изведено от нарушение на правото на защита, тъй като Комисията е използвала документи, които не са съобщени на ищеца, и е отказала достъп на същия до определени документи, които съдържат елементи в полза на неговата защита.

Доводи на страните

34. Като се позовава на писмата, изпратени от ищеца на Комисията на 20 септември и 17 октомври 1990 г. по време на административното производство и приложени към неговата искова молба, той твърди, че когато Комисията приема оспорваното решение, тя използва документи, които не са съобщени на него. Броят несъобщени документи и изтрити от Комисията откъси съдържат елементи в полза на неговата защита. Съгласно писмо от 17 октомври 1990 г. (вж. точка 12 по-горе), документите, които не са съобщени, са шест. Дори да се предположи, че тези документи са поверителни, което ищецът оспорва, той счита, че изискванията за спазване правото на защита имат приоритет над фирмената тайна.

35. В своя отговор ищецът допълва, първо, че Комисията се основава на доказателства, които съобщава единствено на ICI, или на приложения към съобщението за твърдените нарушения, или по време на съдебното заседание, в което ищецът не взема участие, и на второ място, че Комисията подбира да включи в преписката документи, които поддържат нейните твърдения, докато запазва за себе си неблагоприятните доказателства, което според ищеца, пречи на същия да представи своята защита. По този начин, нито едно от приложенията, отбелязани с „V” в съобщението на твърдените нарушения, които се отнасят до злоупотребата с господстващо положение, твърдяно по отношение на ICI, не са съобщени на ищеца. Предоставянето от ICI на определени документи по време на настоящото съдебно производство потвърждава, че тези приложения съдържат определен брой документи, които поддържат тезата на ищеца. Първоначална проверка показва, че осем от тези документи лишават от основание твърденията на Комисията (стр. 12 и бележки под линия 9, 33 и 43 от отговора). Ищецът критикува факта, че нито едно от предприятията не е имало достъп до документите, иззети от другото, последица от което е, че всяко едно е зависило от доброжелателството на другото, за да докаже своята защита.

36. Ищецът добавя, че сравнението на документ П.34 с по-пълна версия, представена като документ V.40, показва, че Комисията подбира от документите тези части, които са благоприятни за нейната теза и, следователно, „сглобява” преписката.

37. Що се отнася до документи X.1 – X.11, предоставени от Комисията по време на съдебното заседание срещу ICI, в своя отговор ищецът признава, че в свое писмо от 27 октомври 1990 г. заявява, че има малък интерес към тях. Въпреки това, той добавя, че това заявление не означава, че тези документи не са относими или че се отказва от правото се да се позовава на неспазването на задължението да бъдат съобщени.

38. Ищецът твърди, че в процедурата по прилагане на член 85, параграф 1 от Договора е важно всяка от страните по предполагаемото споразумение, решение или съгласувана практика да получи едни и същи документи. Комисията не е тази, която преценява дали документът е в полза на защитата на едната или другата от страните. Решението, което трябва да се вземе по отношение на съществуването на споразумение, решение или съгласувана практика между две предприятия, не може да прави разграничение между предполагаемите по него страни. Немислимо е, една от тях да бъде страна по споразумение, което ограничава страните по него, а другата да не бъде. Съответно, ако Комисията е счела, че в настоящия случай определени документи са поверителни, тя или не трябва да взема предвид тези документи, или да съобщи същите на всяка една от заинтересованите страни.

39. В рамките на другото правно основание, в своята искова молба ищецът заявява, че Комисията не може да твърди, че търговията между Обединеното кралство и континента е възможно, като в същото време констатира, че ищецът и ICI са поделили съответните пазари с практиките, посочени в член 86 от Договора (стр. 47 от исквата молба, в която ищецът препраща към дело T-32/91 и T-37/91).

40. Според Комисията, от разменената с ищеца по време на административното производство кореспонденция следва, че твърдяното нарушение относно предполагаемите използване на несъобщени документи е станало неоснователно дори за самия ищец. Във всички случаи, оспорваното решение, единствено в настоящия случай, не се основава на никакъв документ, който предварително не е съобщен на ищеца.

41. Що се отнася до предполагаемото неспазване на задължението за съобщаване на документи в полза на защитата, Комисията отбелязва, че документите, на които се позовава ищецът по време на административното производство по повод на произлизащи от ICI документи, не са съобщени по искане на ICI. Приложенията към съобщението на твърдяните нарушения, отбелязани с „V”, от които произлиза документът, на който се позовава ищецът по този повод, нямат отношение към настоящото дело, но съдържат документи, които са основата при вземане на решение относно злоупотребата на ICI с господстващо положение. Документите, върху които се базира настоящото решение, са приложенията, отбелязани с „II”; те са съобщени на ищеца и на ICI по абсолютно еднакъв начин. Ако към момента, ICI счита, че някои от документите, иззети от него, вече не са поверителни за ищеца, Комисията не може да бъде отговорна за тази промяна в отношението. По-скоро случаят е такъв, че поведението на ICI и на ищеца в това отношение, представлява действителен опит за злоупотреба с процедурата, предвидена в Регламент № 17.

42. Комисията счита, че по този повод, представените от ищеца в рамките на съдебното производство документи трябва, най-вече да се разглеждат като доказателства в подкрепа на иска пред Първоинстанционния съд, така че те трябва да се разглеждат само, когато се разглежда делото по същество. Освен това, тъй като Комисията е ответник пред Първоинстанционния съд, следователно тя е тази, която може да се позовава на гарантиране на нейното

право на защита. Съблюдаването на това право означава, че доводите на ищеца относно документите, представени само в неговия отговор, трябва да се обявяват за недопустими.

43. В отговор на различни писмени въпроси, поставени от Първоинстанционния съд, Комисията обяснява, че документите, получени от нейните следователи по време на техните разследвания на производителите на калцирана сода, представляват приблизително 60 преписки, систематизирани според производителя и според мястото, на което са намерени, като преписки 39 - 49 съдържат документи, които произлизат от ICI. Около десет други преписки съдържат документи, представени в отговор на искане за информация. Предвид броя на производителите и сложността на документите, Комисията разделя същите на документи от категория „член 85” и от категория „член 86”.

44. В рамките на упоменатото по-горе Решение по дело T-36/91, съединено с настоящото дело за целите на устната фаза на производството, Комисията уточнява, че е разпределила изетите по време на нейното разследване документи по следния начин:

- (i) преписка 1 : вътрешни документи, като проекти за решения;
- (ii) преписки 2-14: Solvay, Брюксел;
- (iii) преписки 15-19: Rhône-Poulenc;
- (iv) преписки :2023: CFK;
- (v) преписки 24 -27: Deutsche Solvay Werke;
- (vi) преписки : 28-30: Matthes & Weber;
- (vii) преписки 31-38: Akzo;
- (viii) преписки : 39-49: ICI;
- (ix) преписки 50-52: Solvay Испания;
- (x) преписки 53-58: „Akzo II” (допълнителни посещения);
- (xi) преписка 59: посещение на испанските производители и последващи посещения на Solvay Брюксел;
- (xii) по-нататък има около десет други преписки, които съдържат кореспонденцията по член 11 от Регламент № 17.

45. Комисията добавя, че практиката показва, че веднъж прегледани, по-голямата част документи повече не представляват интерес за разследването по делото. По време на провеждане на разследването представителите на Комисията не са имали нито време, нито средства за строг подбор на

представените документи, като единственият критерий е, че попадат в обхвата на целта на разследването. Единствените документи, които представляват интерес, са тези, на които се основават твърдените нарушения.

46. Комисията отбелязва, че приложението към съобщението на твърдените нарушения в настоящия случай съдържа всички документи, на които се основават твърдените нарушения. Този пакет от документи представлява „преписката”. Тя съдържа няколко раздела. Раздел V се отнася за образуваното срещу ICI производство по член 86 от Договора, което не касае ищеца. По тази причина ищецът не е получил копие от приложенията, които се намират в раздел V от съобщението на твърдените нарушения и затова определени вътрешни за ICI документи в раздел II са предоставени на ищеца само отчасти. При все това, това не означава, че Комисията е отказала достъп до преписката. Напротив, не може да се оспори, че изпратената под формата на приложение към съобщението на твърдените нарушения преписка е позволила на ищеца да се защити ефективно от твърдените за него нарушения.

47. Комисията заявява, освен това, че ищецът никъде другаде в своята искова молба не твърди, че Комисията е трябвало да даде възможност да прегледа документите, които касаят ICI. При това, по време на административното производство ищецът не е поискал Комисията да даде възможност да прегледа документите, които касаят главно ICI или, по-специално, приложенията към раздел V от съобщението на твърдените нарушения. В заключение, в своето становище ищецът не обяснява своето „пасивно търговско поведение” по отношение на евентуално господстващо положение на ICI.

48. Комисията заключава, че тя е позволила на ищеца да се запознае с всички доказателства, които фигурират в преписката. Освен това, приложенията към част втора от твърдените нарушения съдържат повече информация от самите обвинителни документи. Комисията не може да бъде обвинена, че е извършила умишлен и произволен подбор на оправдателните доказателства или доказателствата, които по някакъв друг начин са от значение за защитата на ищеца. Ищецът не е предоставил никакви доказателства, нито по време на административното производство, нито по време на писмената фаза пред Първоинстанционния съд, които да поддържат такова съмнение (Решение на Първоинстанционния съд от 1 април 1993 г. по дело BPB Industries и British Gypsum/Комисия, T-65/89 Recueil, стр. II-389, точка 35). За останалата част, както разпоредбите на член 20, параграф 2 от Регламент № 17, така и изричното искане на ICI за спазване поверителността на всички негови търговски документи са строго уважени, като представляват двойно препятствие за предоставянето на тази информация на ищеца.

49. По време на съдебното заседание ищецът признава, че по време на административното производство не е поискал от Комисията предоставяне на достъп до преписката. Той обяснява това с факта, че много добре е знаел, че такъв достъп ще бъде отказан от Комисията, както вече е бил отказван при направено от ICI искане. Ищецът добавя, че Комисията е тази, която има

правното задължение по своя инициатива да дава достъп на предприятията до документите, с които разполага.

Съображения на Съда

По допустимостта и обхвата на правното основание

50. Съгласно член 38, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник на Съда, приложим по време на предявяването на иска, първо трябва да се разгледа дали исковата молба съдържа обобщение на правното основание, изведено от нарушаване правото на защита.

51. В своята искова молба ищецът твърди, че Комисията е използвала срещу него несъобщени документи, а и че не е изпратила или е изпратила непълно други документи, които съдържат доказателства в негова полза. В този контекст, ищецът се позовава на свое писмо от 17 октомври 1990 г. (приложение 9 към исковата молба), в което той посочва, че Комисията не е изпълнила нейното задължение да предостави на негово разположение шест документа, иззети от ICI. Съгласно това писмо, един от документите с номер 000320 е използван и срещу ICI в производството, образувано съгласно член 86, тъй като той отговаря на страница 3 от документ V.9. Като предоставя фотокопие от този документ, на което е отбелязано „приложение V.9”, ищецът твърди, но само по мълчалив начин, нарушение, че Комисията пренебрегва факта, че един от документите, отбелязани с V, е в полза на неговата защита.

52. Други документи, посочени в това писмо от 17 октомври 1990 г. и в последствие в исковата молба, са иззетите от ICI документи, които Комисията фотокопира, но не прилага към съобщението за твърдените нарушения. ICI се позовава на това в точка 8 от становището, което представя устно по време на съдебното заседание (приложение 5 от исковата молба на ICI по дело Ш-36/91, стр. 14 - 19), и ищецът изрично се позовава на този откъс (стр. 1 от писмото от 17 октомври 1990 г.). Следва, че ищецът подава искова молба пред Първоинстанционния съд относно пренебрегване от Комисията на важността за неговата защита на определени документи, иззети от ICI, които в последствие не са включени в преписките по разследването на различните случаи.

53. Първоинстанционният съд счита, че противно на съмненията, изразени от Комисията, тези показания отговарят на изискванията за представяне на правното основание. Самата искова молба съдържа представяне на основно възражение, направено срещу Комисията, обхватът на което става дори по-ясен, ако се разгледа в светлината на доводите относно предполагаемото противоречие между производството, образувано по член 85, и производството, образувано по член 86 от Договора (вж. точка 39 по-горе); съгласно исковата молба, като пренебрегва това противоречие, Комисията пренебрегва и доказателствената стойност, която имат за защитата на ищеца документите на ICI (тези, отбелязани с „V”, а също и определени други документи). Във връзка с това профилът на правното основание е добре очертан в самата искова молба, въпреки че не е взето под внимание писмото

от 17 октомври 1990 г., приложено към нея. Това писмо съдържа допълнителни доводи, въпреки че те не представляват доводи, които трябва да се включат в представянето на правното основание. Следователно, ищецът е спазил изискванията на член 38, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник на Съда.

54. От изложеното по-горе следва, че искането е разделено на три части, а именно, първо, че Комисията използва определен брой обвинителни документи (документи „X.1 - X.11”), които не са изпратени на ищеца като приложение към съобщението за твърдените нарушения; второ, че не спазва своето задължение да оповести ищеца относно документите, отбелязани с „V” и приложени към съобщението за твърдените нарушения, адресирано до ICI съгласно член 86 от Договора, доколкото връзката между предполагаемото нарушение по член 86 и предполагаемото по член 85, прави последните две значими за защитата на ищеца по настоящото дело; трето, че тя не спазва своето задължение да оповести ищеца и относно други документи, които произтичат от ICI, които е можело да се използват в защита на ищеца, тъй като решение, което се отнася до съществуването на споразумение между две страни, не може да прави разграничение между тези страни.

По същество

(i) Първата част: използване от Комисията на обвинителни документи, които не са съобщени на ищеца

55. Документите, представени от Комисията за първи път по време на съдебното заседание във връзка с ICI (документи „X.1 - X.11”), са използвани за да се докаже по-добре, че обвинението, че ищецът и ICI са взели участие в съгласувана практика, е добре обосновано, като се уточнява, че документи X.8 и X.9 са пълни версии на документи II.12 и II.17, части от които са заличени. Както ищецът твърди в своето упоменато по-горе писмо от 17 октомври 1990 г., без да бъде оспорен по тази точка от Комисията, оспорваните документи не са съобщени на ищеца от ICI по време на административното производство. Въпреки това, в същото писмо от 17 октомври 1990 г. ищецът изрично заявява, че „тези документи не представляват голям интерес за него”, което не означава, по мнението на ищеца (стр. 11 от отговора), че той е имал намерение да се откаже от своето право да се позове на несъобщаването на тези документи.

56. Някои от тези документи се отнасят изрично до отношенията между ищеца и ICI, на които той се позовава. В документ X.2 е записано: „They have not grasped our relationships and likely reaction from Solvay... since the takeover of Stauffer”. („Те не разбраха нашите отношения и вероятната реакция на Solvay... след поемането на управлението на Stauffer”). По подобен начин, документи X.6 и X.7 съдържат коментари относно „relationship” („отношенията”) на ICI с ищеца. Документ X.10 съдържа фраза, която е най-малкото неясна: „Solvays reaction to any ICI initiative involving a US partner is uncertain and would need testing through the appropriate channels.” („реакцията на Solvay спрямо всяка инициатива на ICI, която включва партньор от САЩ е несигурна и има нужда от проверка по подходящите канали.” Документ X.11

съдържа „поверителен” доклад относно среща, проведена между ищеца и ICI на 14 април 1987 г., по време на която са обсъждани определени цени и затваряне на заводи. Този кратък преглед на документите показва, че включените обвинителни документи са от такъв характер, че поддържат твърдяното нарушение за съгласувана практика между ищеца и ICI.

57. Следователно, трябва да се провери дали подхода на Комисията съответства на нуждата от съблюдаване правото на защита на ищеца. В това отношение, Комисията предполага, че ищецът междуременно е получил от ICI съкратено копие от документите и в свое писмо от 1 октомври 1990 г. дава на ищеца срок от две седмици да представи своето становище. В отговор от 17 октомври 1990 г. ищецът заявява, че не е получил документите, но че те „изглежда не представляват голям интерес за него”. Въпреки отговора на ищеца, трябва да се счита, че оспорваните документи не могат да престанат да бъдат неблагоприятни на основание, че адвокатът на ищеца, двусмислено се произнася по важността на тези документи, която те „изглежда имат”. Следователно, Първоинстанционният съд не изключва Комисията да е действала съгласно член 2, параграфи 3 и 4 от Регламент № 99/63/ЕИО на Комисията от 25 юли 1963 г. относно съдебните заседания, предвидени в член 19, параграфи 1 и 2 от Регламент № 17 (ОВ, 1963 г. 127, стр.2268), е трябвало да представи допълнително официално съобщение на твърдените нарушения.

58. Въпреки това, дори ако използването на въпросните документи да се характеризира като незаконосъобразно на основание, че такова използване нарушава правото на защита на предприятията, в настоящия случай такова процесуално нарушение може да доведе само до изключването на тези документи от доказателствата. Това недопускане би било релевантно само до толкова, доколкото направеното от Комисията по отношение на него твърдяно нарушение, може да се докаже само с препращане към тези документи (Решение на Съда от 25 октомври 1983 г. по дело AEG/Комисия, 107/82 Recueil, стр. 3151, точки 24 - 30). Следователно този въпрос попада в обхвата на другото правно основание относно основателността на фактическа оценка направена от Комисията. Като резултат, първата част от правното основание във всички случаи трябва да се отхвърли.

(ii) По втората и третата части от правното основание, изведени съответно от неоповестяване на ищеца на документите, отбелязани с „V”, и на други документи, иззети от ICI.

59. Що се отнася до въпроса за достъп до документите, отбелязани с „V”, и другите документи, които могат да бъдат от полза за защитата на ищеца, Първоинстанционният съд отбелязва в началото, че целта на предоставянето на достъп до преписката по дела за конкуренция, е да се даде възможност на адресатите на съобщението на твърдените нарушения да прегледат доказателствата в преписката на Комисията, така че да могат ефективно да се произнесат по заключенията, направени от Комисията в съобщението за твърдените нарушения. По този начин достъпът до преписката представлява процесуална гаранция за съблюдаване правото на защита (Решение на Първоинстанционния съд от 18 декември 1992 г. по съединени дела Cimenteries CBR и др./Комисия, T-10/92, T-11/92, T-12/92 и T-15/92, Recueil,

стр. II-2667, точка 38, и упоменатото по-горе Решение от дело BPB Industries и British Gypsum/Комисия, T-65/89, Recueil, стр. II-389, точка 30). Съблюдаването на правото на защита във всички производства, в които може да се наложи санкция, е основен принцип на правото на Общността, който трябва да се съблюдава при всички обстоятелства, дори ако въпросните производства са административни. Правилното съблюдаване на този основен принцип изисква заинтересованите предприятия да имат възможност по време на административното производство да изградят своите становища върху истинността и относимостта на фактите, обвиненията и обстоятелствата, на които се позовава Комисията (Решение на Съда от 13 февруари 1979 г. по дело Hoffman-La Roche/Комисия, 85/76, Recueil, стр. 461, точки 9 и 11).

60. Първоинстанционният съд счита, че нарушаването на правото на защита, следователно, трябва да бъде разгледано по отношение на специфичните обстоятелства във всеки отделен случай, тъй като главно зависи от повдигнатите от Комисията обвинения, за да докаже нарушението, което заинтересованото предприятие се предполага, че е извършило. За да се определи дали въпросното правно основание, взето в неговите втора и трета част, е основателно, следователно е необходимо да се разгледа тежестта на основното твърдяно нарушение, изложено от Комисията в съобщението на твърдените нарушения и в оспорваното решение.

- По твърдените нарушения и правните основания на Комисията и използваните от нея доказателства

61. В това отношение, първо, обвиненията, посочени в съобщението на твърдените нарушения, могат да се обобщят в смисъл, че от поне 1 януари 1973 г. ищецът и ICI участват в съгласувана практика, при което са продължили съгласувано, да спазват предишни споразумения, които определят съответните територии за продажба на калцираната сода, като взаимно се въздържат от конкурентни действия. Комисията приема, че няма преки доказателства относно съществуването на изрично споразумение между ищеца и ICI, но счита, че съществуват напълно достатъчни данни за тайно споразумение, от което може да се заключи, че действителното споразумение, а именно споразумението, наречено „Page 1000”, подписано през 1949 г., продължава да се прилага под формата на съгласувана практика. Посочените писмени доказателства показват, че:

- отношенията между ищеца и ICI продължават да бъдат такива на пълно сътрудничество, което представлява повече партньорство, отколкото конкуренция, с цел да координира техните глобални стратегии в сектора на калцирана сода и да се избягва всякакъв конфликт на интереси между тях;

- основата на тези продължителни отношения е поддържането на търговски политики, приети по времето на Brunner, Mond & Co, а именно на взаимно признаване на изключителните сфери на дейност. Въпреки че предишните споразумения са формално прекратени с размяна на писма от 12 октомври 1972 г., тези отношения са продължили, тъй като нито една от страните никога не се е конкурирала с другата на пазара в Общността.

62. Отново в съобщението на твърдените нарушения, Комисията заявява, че тя разглежда съществуването на споразумения за „съвместно производство” или „купуване за препродажба”, цели на което са да се помогне на ICI да изпълни своите задължения за доставка през периода 1983 - 1989 г., са „още един важен аспект от тесни търговски отношения” между ищеца и ICI. Въпреки това, Комисията не счита, че тези споразумения представляват сами по себе си отделни нарушения.

63. Трябва да се добави, че в съобщението за твърдените нарушения Комисията заявява, че пазарът на калцирана сода в Западна Европа по това време все още се е характеризирал с разделение според националните линии, като производителите са предпочитали да концентрират техните продажби главно в държавите-членки, в които имат производствени съоръжения. По-специално, не е имало внос от ищеца или от някой друг производител в Общността, които да могат да се конкурират с ICI в Обединеното кралство. Принципът, използван в този случай, е така нареченият принцип на „домашния пазар” (home market). Следователно, отношенията между ищеца и ICI се оценяват в светлината на документите относно броя на другите производители или взетите от другите производители документи, от които става ясно, че за дълго време всички производители на Общността са приели този принцип, който освен това, през 1982 г. е все още в сила за ищеца и ICI. Комисията добавя, че макар да има определени показатели, които разкриват как през 1982 г. ищецът и Akzo сключват споразумение относно дейността на Akzo в сектора на калцирана сода в Германия (приложение П.21 към съобщението на твърдените нарушения), тези доказателства не се считат за достатъчни, за да оправдаят образуването на производство срещу ищеца и Akzo по член 85 от Договора.

64. За да се докажат тези твърдени нарушения, Комисията прилага към съобщението изпратената до ищеца серия от документи, отбелязани с „П”. Само три от тези документи (П.33, П.34 и П.36) са поне отчасти идентични с документите, отбелязани с „V”, използвани в производството срещу ICI по член 86 (V.32, V.40 и V.41). Всички други документи, отбелязани с „V”, следователно не са били съобщени на ищеца.

65. На второ място, що се отнася до твърдените нарушения, посочени в оспорваното решение, трябва да се отбележи, че съгласно член 1 от решението, съгласуваната практика е съществувала от 1 януари 1973 г. поне до образуването на производството. За да докаже тази съгласувана практика, решението се основава, в точка 58 от същото, по същество на комбинация от няколко фактора. Както става ясно от този откъс от решението и както е обяснено от самата Комисия по време на заседанието пред Първоинстанционния съд, тези фактори могат да се обобщят в четири елемента, както следва:

- липса на търговия с калцирана сода от ищеца и ICI отвъд Ламанш през въпросния период, а именно в продължение на повече от 16 години, за които се твърди, че са резултат от политиката на всеки производител;

- точно съвпадение на тази липса на конкуренция със срока на сключените преди това споразумения между ищеца и ICI, най-скорошното от които, наречено споразумение „Page 1000” от 1949 г., формалното приключване на което не е дало като резултат промени в практиките на подялба на пазари;

- сключване и прилагане на споразумения „купуване за препродажба”, които се състоят в доставка на калцирана сода от ищеца за ICI в периода 1983 г. - 1989 г., за които се твърди, че са „показателни” (вж. бележка под линия 1 към точка 58 от решението);

- чести контакти между ищеца и ICI, с цел координиране на техните стратегии в сектора на калцирана сода.

- По защитата на ищеца

66. За да се докаже дали възможностите на ищеца да се защитава от тези обвинения са засегнати, първо трябва да се отбележи, че съгласуваната практика се характеризира с факта, че замества риска от конкурентно сътрудничество между предприятия, което намалява несигурността на всяко предприятие по отношение на бъдещото поведение на неговите конкуренти. Ако тази несигурност не намалява, няма съгласувана практика (вж. Решение на Съда от 31 март 1993 г. по съединени дела Ahlstrom Osakeyhtiö и др./Комисия С-89/85, С-104/85, С-114/85, С-116/85, С-117/85 и С-125/85 - С-129/85, Recueil, стр. I-1307, точки 62 - 65).

67. По отношение на защитата на ищеца, трябва да се отбележи, че същият по същество твърди, че неговото поведение се обяснява с независимата търговска политика, която води, и че като следствие от това не може да се докаже съгласувана практика. Ищецът няма интерес да инвестира в експанзивна политика във Обединеното кралство, тъй като в този случай, това би било стратегически абсурдно за него. Тази защита се опира на отговора на съобщението на твърдените нарушения (вж. писмени становища от 28 май 1990 г., стр. 5 - 15, точка 9 по-горе). В производството пред Първоинстанционния съд, тази защита е повторена в рамките на правните основания, насочени срещу направените от Комисията фактическите констатации и правни преценки в оспорваното решение (вж. по-специално стр. 30 от исковата молба: „Tout porte à croire ... que ... les entreprises continentales n'auront pas intérêt à entamer une entrée en force sur le marché britannique. „ („Всичко показва ..., че ... континенталните предприятия нямат интерес да влязат на сила на британския пазар.”).

68. Следователно е необходимо, в светлината на практиката на Съда относно понятието съгласувани практики, да се провери дали тази защита на ищеца е повлияна от неоповестяването на документите, посочени във втората и третата част на въпросното правно основание. В този случай, не Първоинстанционния съд е този, който трябва да се произнесе окончателно по доказателствената стойност на всички доказателства, използвани от Комисията в подкрепа на оспорваното решение. За да се признае, че правото на защита е нарушено, е достатъчно да се докаже, че неоповестяването на въпросните документи е можело да повлияе на хода на производството и на

съдържанието на решението в ущърб на ищеца. Възможността от такова влияние трябва да се докаже, ако предварителната проверка на някои от правните основания покаже, че документите, които не са представени могат, в светлината на тези правни основания, да имат значение, което не трябва да бъде пренебрегнато. При положение че се докаже, че правото на защита е нарушено, административното производство и преценката на фактите в решението са опорочени.

69. В този случай, в своя отговор на писмения въпрос на Първоинстанционния съд Комисията заявява, че е било необходимо, по-специално, да се позове на доказателствата от периодите преди 1973 г., приложени към съобщението твърдените нарушения, а именно по-ранни споразумения за подялба на пазара, и по-специално така нареченото споразумение „Page 1000”; това доказателство може да се използва в подкрепа на твърдението за последващо нарушение. Тя обяснява, че не оставя под съмнение периода от 1962 г. до 1973 г., главно защото Обединеното кралство не е било член на Общността през този период и защото всякакво откриване на нарушение би изисквало отделен анализ на въздействието върху вътрешната търговия на Общността.

70. Следователно, за да оцени накратко доказателствената стойност на използваните от Комисията доказателства при образуване на делото срещу ищеца, трябва да се разграничат три отделни периода. До влизането в сила на Договора за ЕИО и до това на Регламент № 17 през 1962 г. поведението на ищеца и ICI трябва да се разглежда като законосъобразно. Що се отнася до следващия период, който приключва на 31 декември 1972 г., по-ранните споразумения за подялба на пазара не са оспорени официално от Комисията по време на състезателното производство, предвидено за тази цел в Регламент № 17, поради техните цели и действие, нито поради неяснотата дали са прекратени през 1972 г. Освен това, такова обвинение не може да се счита за основателно, тъй като самата Комисия заявява, че е необходим специфичен икономически анализ като допълнение към този, извършен по настоящото дело. Третият период съответства на периода на установеното в решението нарушение.

71. За да се обоснове използването в по-ранните споразумения на доказателства, Комисията се позовава на Решение от 15 юли 1976 г. по дело EMI Records (51/75, Recueil, стр. 811, точка 30), в което Съда постановява, че за да се приложи член 85 към споразумения, които вече не са в сила, е достатъчно, такива споразумения да продължават тяхното действие. Комисията добавя, че в дело EMI Records става въпрос за споразумение, сключено законосъобразно в съответното време, докато настоящият случай включва незаконсъобразни от самото начало споразумения. Като резултат, тъй като ищецът и ICI след формалното приключване на споразуменията за подялба на пазара продължават да се държат в съответствие с тях, то тези споразумения трябва да се разглеждат като продължаващи своето действие.

72. При все това, в това отношение трябва да се отбележи, че дело EMI Records, което постъпва в Съда съгласно член 177 от Договора не касае процедури, като тази, която е предмет по настоящото дело, което е образувано от Комисията на основание Регламент № 17 и в края на което се налага глоба.

Освен това, дело EMI Records не се характеризира със съществуването на период от десет години, през който да не са повдигани обвинения относно поведението, което иначе би било оспорено, и по отношение на което, следователно, презумпцията за невинност действа в полза на заинтересованото предприятие. Напротив, то включва висящ пред национален съд спор между двама собственици на търговски марки, който се отнася до техните права в светлината на правилата на конкуренцията и не засяга налагането на глоба. В последствие, Първоинстанционния съд счита, че позоваването на Комисията на разсъжденията, които водят до Решението по дело EMI Records, не може да бъде приложено за решаването на настоящия спор.

73. В настоящия случай презумпцията за невинност, която действа в полза на ищеца, изисква Съдът да допусне, че до 31 декември 1972 г. няма нарушение, извършено от ищеца. Съответно, доказателствата от преди 1962 г., които се отнасят до законосъобразно по това време поведение, не могат да докажат, че от 1 януари 1973 г. ищецът и ICI са действали в незаконосъобразно съгласие. Обратната теза, която Комисията поддържа, не взема предвид възможността двете предприятия да са желали да спазят Договора и да се откажат от предишното сътрудничество, възможност, която не е изключена, ако се вземе предвид „формалното” прекратяване през 1972 г. на по-ранните споразумения. При липсата на други доказателства, тезата на Комисията е равнозначна на предположението, че от определената от Комисията дата, ищецът и ICI започват да нарушават разпоредбите на Договора с прилагане на съгласувана практика. Такъв начин на доказване на нарушението е несъвместим със съблюдаването на презумпцията за невинност.

74. Що се отнася до доказателствата, които директно се отнасят до годините, през които, според Комисията, е прилагана съгласуваната практика, трябва да се признае, че купуването за препродажба на ICI от ищеца се извършва между 1983 г. и 1989 г. Въпреки това, ищецът оспорва, че тези договори показват незаконосъобразни контакти с ICI. Според ищеца, доставките са редки и непостоянни и са проведени между м. август 1985 г. и м. март 1986 г. Освен това, самата Комисия заявява, че тези купувания за препродажба не представляват сами по себе си отделно нарушение (бележка под линия 1 към точка 58 от решението). Трябва да се добави, че документите показват, че между ищеца и ICI са се провели срещи в периода между 1985 г. и 1988 г. (вж. точка 30 от решението и документи П.30 - П.42). Няма документи относно срещи през периода, в който Комисията твърди, че е започнало нарушението. Най-малкото се поставя под въпрос, че в такова положение документи от по-късен период могат да докажат, че нарушението е започнало най-малко десет години преди това, особено когато документ П.5 от 10 септември 1982 г. се отнася до нова насока в отношенията („new arms length relationship”) между ищеца и ICI, които могат да разклатят предположението за съществуване на съгласувана практика.

75. В резултат става ясно, както в дело Ahlstrom Osakeyhtiö и др./Комисия, че установяването на паралелно и пасивно поведение на ищеца и ICI е особено важно по отношение на доказването на съгласувана практика. В този смисъл, Съдът постановява, че паралелното поведение не може да се

разглежда като доказателство за концентрация, освен ако концентрацията представлява единственото достоверно обяснение за такова поведение. Съдът заключава, че е необходимо да се установи, като се вземат предвид характера на стоките, размера и броя на предприятията и обема на въпросния пазар, дали паралелното поведение, предположено от Комисията, не може да се обясни по друг начин, различен от концентрация, с други думи дали доказателството за паралелно поведение представлява стабилно, точно и последователно доказателство за предшестваща концентрация (вж. упоменатото по-горе Решение по дело *Ahlstroem Osakeyhtiö* и др./Комисия, С-89/85, точки 70 - 72).

76. Поради слабите документални доказателства по-специално за периода до 1973 г. и непосредствено следващите години, за да докаже, според изискванията на правната норма, твърдяната за ищеца съгласувана практика, Комисията, следователно, е трябвало незабавно да направи цялостна и подробна икономическа оценка в съобщението за твърдените нарушения, по-специално на съответния пазар и размера и поведението на предприятията, които действат на този пазар. Първоинстанционният съд намира, че ако тази оценка не е пълна, обективна и уравновесена, трябва поне да се има предвид, първо, силните позиции на ищеца и ICI на географските пазари, и второ, споразуменията за лоялност на техните клиенти, за които те са критикувани по време на производството, образувано съгласно член 86 от Договора.

- По втората част на правното основание, изведено от неоповестяване на ищеца на документите, отбелязани с „V”

77. По отношение на втората част от правното основание Първоинстанционният съд счита, че от изложеното по-горе следва, че някои от документите, отбелязани с „V”, които не са предоставени на ищеца, са могли да бъдат в полза на неговата защита. Документите, които се отнасят до предполагаемите споразумения за лоялност на клиентите на ICI, могат вероятно да допринесат за друго обяснение за предполагаемото пасивно и паралелно поведение на ищеца, различно от незаконосъобразна концентрация. В този случай на пазар със структура, по-специално с обособяването на зони за производство и на съседни зони за потребление на калцирана сода от клиентите, която е оформена през миналия век и при която транспортните разходи очевидно играят важна роля, документите, които показват, че ICI може да създаде лоялност на клиентите с разработена система за отстъпки, е можело да се използват от ищеца за оборване на твърдението за съществуването на съгласувана практика. Тези документи са могли да докажат, че предполагаемото пасивно поведение на ищеца е основано на негови независими решения, поради трудностите при проникването на пазара, достъпът до които е блокиран от предприятие с господстващо положение. Този анализ се подкрепя от заключението, че някои от доказателствата, на които се позовава Комисията, може да не са имали доказателствена стойност или поне може да е по-слаба от тази, която Комисията приписва на същите (вж. точки 69 и 71 по-горе). В отговор на писмен въпрос, поставен от Първоинстанционния съд, което следователно означава, че е поставен след административното производство, ищецът твърди всъщност, че след като Комисията възразява, че ICI затворя пазара на Обединеното кралство с

нечестни практики, това е друг фактор, който обяснява защо е било невъзможно за него да проникне на този пазар; следователно, това е решителен фактор против съществуването на споразумение за подялба на пазара.

78. Вярно е, че Комисията твърди, че ICI злоупотребява със своето господстващо положение само след 1983 г. Въпреки това, самата Комисия счита, че това господстващо положение на ICI представлява пряко разширяване на силните позиции, които то установява със споразуменията за подялба на пазара от преди 1973 г.; освен това, решение 91/300 се отнася изрично до факторите, които показват икономическата сила на ICI от периода преди 1983 г., като например позоваването в точка 4 от това решение на факта, че ICI е притежава монопол върху доставките на калцирана сода за Обединеното кралство до края на 70-те (вж. точка 15 по-горе).

79. Тъй като в своя отговор на писмения въпрос на Първоинстанционния съд, Комисията заявява, че - напротив - фактът, че всяко от двете предприятия е стояло далеч от пазара на другото, което е гарантирало господстващо положение на всяко от тях на „неговия собствен пазар”, трябва да се повтори, че в настоящия контекст не е въпрос за окончателно произнасяне по същество по този въпрос, а за проверка дали възможностите на ищеца да се защити са повлияни от обстоятелствата, при които съобщението на твърдените нарушения е предадено на ищеца, и от обстоятелствата, при които Комисията тогава е разгледала случая.

80. Трябва, разбира се, да се добави, че ищецът е знаел за силната позиция на ICI на пазара в Обединеното кралство (вж. писмено становище от 28 май 1990 г., стр. 8 и 9: „...промишлените съоръжения на ICI в Обединеното кралство са тези, които дават власт на ICI на британските острови...Всички тези фактори...водят...до определено географско разделение”). Въпреки това, тази представа не обезсилва констатацията, че поне някои от документите, отбелязани с „V” е можело да бъдат в полза на неговата защита.

81. В този смисъл, Комисията твърди, че макар нейните служители сами да са прегледали и преразгледали всички документи на нейно разположение, те не са открили доказателства, които е можело да оправдаят ищеца, така че не е имало смисъл от тяхното предоставяне. В това отношение, трябва да се отбележи, че в състезателното производство, което Регламент № 17 предвижда, Комисията не може сама да реши от кои документи да се ползва защитата. Когато трябва да се подготви трудна и сложна икономическа оценка, каквато е и настоящия случай, Комисията трябва да предостави на съветниците на заинтересованите предприятия възможност да прегледат документите, които могат да бъдат от значение, така че да може да се оцени тяхната доказателствена стойност.

82. Това е особено вярно, когато се касае за паралелно поведение, което се характеризира с поредица от *a priori* неутрални действия, но при които документите могат просто лесно да се изтълкуват както по благоприятен за заинтересованото предприятие начин, така и по начин неблагоприятен за него. Първоинстанционният съд счита, че при такива обстоятелства не трябва

да се допуска евентуална грешка на служителите на Комисията при определяне на даден документ като „неутрален”, който като част от доказателствата, които не са относими към делото, по тази причина няма да бъде предоставен на предприятията, да накърни тяхната защита. Обратната теза, която се поддържа от Комисията, означава, че такава грешка може да не се открие навреме, преди приемането на решението на Комисията, освен в изключителни случаи, когато заинтересованите предприятия са се обединили доброволно, което може да представлява недопустим риск за правилното правораздаване (вж. точка 85 по-нататък).

83. Предвид основния принцип на равнопоставеност на страните, който предполага, че в дело за конкуренция, осведомеността, която има заинтересованото предприятие за използваните по време на делото документи, е същата като тази на Комисията, становището на Комисията не може да бъде прието. Първоинстанционният съд счита, че е недопустимо при вземане на решение относно нарушението, само Комисията да разполага с отбелязаните с „V” документи, и поради това, следователно, да може да решава самостоятелно дали да използва тези документи срещу ищеца, като той няма достъп до тях и следователно е неспособен по същия начин да реши дали да използва същите в неговата защита. При такива обстоятелства, правото на защита, което ищецът има по време на административното производство, търпи изключително ограничение в сравнение с правомощията на Комисията, която по този начин действа като орган, който нотифицира твърдените нарушения, и като орган, който решава, като има по-подробно познаване на преписката от защитата.

84. Като следствие, в настоящия случай в съобщението на твърдените нарушения Комисията не е имала право да разделя доказателствата на такива, които се отнасят до обвинението на основание член 85, и от друга страна, на такива, които се отнасят до обвинението на основание член 86, като това разделение е продължило и при последващите проверки по делото и по време на обсъжданията на колегиата членове на Комисията, което е довело и до вземането на отделни решения. Начинът на водене на производството не пречи на ищеца да прегледа документите, отбелязани с „V”, които са използвани само срещу ICI. Ако не е уговорено друго разгледаните по-долу доводи показват, че от съобщаването на твърдените нарушения, Комисията е нарушавала правото на защита на предприятието, като е изключила като доказателства по производството документите, които е притежавала и които са могли да бъдат използвани в защита на ищеца. Трябва да се добави, че това нарушаване на правото на защита е обективно по своя характер и не зависи от това дали служителите на Комисията са действали добросъвестно или не.

85. За да отхвърли факта, че правото на защита е нарушено, Комисията твърди, първо, че ICI е можело да изпрати на ищеца документите, които произхождат от ICI и е можело да бъдат използвани в защита на ищеца. Въпреки това, такъв подход не взема предвид факта, че защитата на предприятие не може да зависи от добросъвестността на друго предприятие, за което се предполага, че е негов конкурент, и срещу което Комисията е повдигнала подобни обвинения. Тъй като Комисията отговаря за правилното водене на проверките по делата за конкуренция, тя не може да прехвърля тази

задача на предприятия, икономическите и процесуални интереси на които често са в противоречие. По настоящото дело, ищецът се е опитал да докаже господстващото положение на ICI, въпреки че ICI никога не е имало интерес да отрича това положение.

86. Следователно, при определяне на това дали е нарушено правото на защита, не е от значение фактът, че ищецът и ICI разменят няколко документа, първоначално по време на административното производство, когато ищецът действително получава няколко документа от ICI, и след това, когато двете дружества вече не са конкуренти на съответния пазар, а именно в края на 1991 г. Такова сътрудничество между предприятия, което е случайно, не може в никакъв случай да намали задължението на Комисията да гарантира, че по време на разследване на нарушение на правото на конкуренцията, правото на защита на заинтересованите предприятия е спазено.

87. Комисията се позовава и на поверителността, която е трябвало да спазва, за да защити фирмените тайни на предприятия, които са трети страни в производството, по-специално тези на ICI, което в свои писма от 13 април и 14 септември 1989 г., набляга на поверителния характер на всички документи, които произлизат от него и които стават притежание на Комисията. Тя добавя, че ищецът също е поискал подобна защита в свои писма от 27 април и 18 септември 1989 г.

88. В това отношение трябва да се заключи на първо място, че съгласно основния принцип, който се прилага по време на административното производство и който е формулиран в член 214 от Договора, както и съгласно различните разпоредби на Регламент № 17, предприятия имат право на защита на тяхната фирмена тайна (вж. Решение на Съда от 24 юни 1986 г. по дело Akzo Chemie/Комисия 53/85, Recueil, стр. 1965, точка 28, и Решение на Съда от 19 май 1994 г. по дело SEP/Комисия, C-36/92 P, Recueil, стр. I-1911, точка 36). Въпреки това, Първоинстанционния съд счита, че това право трябва да се уравни с гаранцията на правото на защита.

89. Както Комисията посочва в отговор на въпрос, поставен от Първоинстанционния съд по упоменатото по-горе дело T-36/91, при такива обстоятелства има две възможни решения. Или към съобщението за твърдените нарушения е трябвало да се приложат всички документи, които Комисията е искала да използва, за да докаже повдигнатите обвинения, включително тези, които могат „ясно“ да се разглеждат като доказателства в полза на заинтересованото предприятие, или да се изпрати на това предприятие списък със съответните документи и да разреши достъп „до преписката“, което ще рече, да се позволи преглед на документите в помещенията на Комисията (вж. също така Осемнадесети доклад на Комисията за политиката в областта на конкуренцията, публикуван през 1989 г., стр. 53).

90. В настоящия случай Комисията не може да се оправдае своя пълен отказ да предостави документите на основание, че в по-горе посочените писма, ищецът и ICI сами са поискали техните документи да се разглеждат като

поверителни. Тези писма са написани с много общи термини, които могат да се тълкуват като означаващи, че трябва да се запази само поверителността на определена чувствителна информация, която се съдържа в тези документи, например, посредством заличаване на съответните откъси. Освен това, самата Комисия тълкува писмото на ICI в този смисъл, тъй като в своя отговор от 4 април 1989 г. (вж. дело T-36/91) тя изрично заявява, че ако тези документи доказват нарушение, те трябва да бъдат предоставени на заинтересованото предприятие и да бъдат заличени само частите относно истинската фирмена тайна.

91. В действителност Комисията използва същите документи в тяхната пълна или частично съкратена форма в рамките на трите отделни производства, образувани съгласно член 85 и 86 от Договора срещу ищеца и срещу ICI в общите и за двете приложения, които са отбелязани с „II”, от една страна, и в отделните приложения, отбелязани с „IV” и с „V”, от друга. Това е показано, например, с частично подобния характер на приложения IV.19 и V.23, IV.24 и V.34, IV.29 и V.41, IV.28 и II.35, V.40 и II.34, а също и V.32 и II.33. По такъв начин, когато се счете за необходимо, Комисията не взема предвид предполагаемата цялостна поверителност на въпросните документи.

92. В резултат на това, фактът, че Комисията е изключила документите, отбелязани с „V” от производството, насочено срещу ищеца, не може да се оправдае по същия начин от нуждата от защита на фирмената тайна на ICI. Комисията е можела да защити тази тайна като заличи чувствителните откъси от копията на документите, изпратени на ищеца в съответствие с общата практика на Генералната дирекция по конкуренция (DG IV) в тази област, която дори е следвана отчасти в настоящите дела.

93. Ако защитата на фирмената тайна или на друга чувствителна информация на ICI с представяне на неповерителни версии на всички въпросни документи, се окаже трудна, Комисията е можела да използва втори метод, при който изпраща на ищеца списък с документите, отбелязани с „V”. В този случай, ищецът може да поиска достъп да определени документи, които се съдържат в „дреписката” на Комисията. Преди да разреши достъп до документи, които могат да съдържат фирмена тайна, Комисията може да се свърже с ICI, за да се увери кои откъси се отнасят до чувствителна информация и следователно да не бъдат предоставени на ищеца. Така той би имал достъп до документи със заличените фирмени тайни на ICI.

94. Изготвянето на такъв списък означава, че съдържащите се в него показания трябва да предоставят на ищеца информация, която е достатъчно точна, за да даде възможност на последния да установи, като познава фактите, дали описаните документи е вероятно да бъдат от значение за неговата защита. Що се отнася до въпросите на поверителността, ищецът трябва да може да определи специфичните документи от ICI, които са обявени за недостъпни, за да може да обсъди с ICI дали същото е готово да премахне поверителността.

95. От изложените по-горе съображения следва, че поверителността, която могат да изискват документите и/или списъка, които се предоставят на ищеца,

по никакъв начин не оправдават пълния отказ на Комисията за предоставяне. Съответно, тъй като при съобщаването на твърдените нарушения, Комисията не предоставя документите, отбелязани с „V”, нито във формата на приложения, нито във формата на списък, тя е нарушила правото на защита на ищеца.

96. След това трябва да се разгледа дали нарушаването на правото на защита не е свързано с начина, по който самото заинтересовано предприятие се е държало по време на административното производство и дали това предприятие е било длъжно да поиска от Комисията достъп до нейните преписки или да поиска изпращането на определени документи. В този смисъл, трябва да се отбележи, че упоменатите по-горе Регламент № 17 и Регламент № 99/63/ЕИО не предвиждат, че такова искане трябва да бъде направено предварително или че правото на защитата е ограничена във времето, ако не е направено искането. При всички случаи в настоящото дело фактът, че ищецът не е направил такова искане по време на административното производство, е обяснен по време на съдебното заседание с очевидната безсмисленост, както е било показано с отказа, последвал искането на ICI. При тези особени обстоятелства, пропускът на ищеца не може да има никакви ограничения на основание, че нарушението на правото на защита е повдигнато на много късен етап.

97. Оценката на Първоинстанционния съд не е в противоречие с упоменатото по-горе Решение по дело AEG/Комисия. По това дело Съдът постановява, че определени уличаващи документи, използвани срещу предприятието е трябвало да бъдат приложени към съобщението за твърдените нарушения и, понеже това задължение не е изпълнено, че въпросните документи е трябвало да се изключат. Въпреки това, съгласно Решението по дело AEG/Комисия правното основание, изведено от нарушаване на правото на защита не е от общ характер и следователно не може да предпостави нередовността на цялото производство. Следователно, Съдът разглежда дали след изключването на въпросните документи, твърдяното нарушение е можело все още да се счита за доказано (точка 30 от решението). За разлика от дело AEG/Комисия, в настоящия случай защитата на ищеца е повлияна по общ начин от незаконосъобразното неоповестяването на определени документи, които, въпреки че не са специално уличаващи, е можело да се използват в неговата защита.

98. Освен това, всяко нарушение на правото на защита, които се извършва по време на административното производство, не може да се поправи по време на производството пред Първоинстанционния съд, който извършва съдебен контрол само по отношение на твърдените нарушения, и който, следователно, не може да замести пълното разследване по делото по време на административното производство. Ако по време на административното производство ищецът е можел да отговори на документите, които са можели да оневинят същия, той е можел да повлияе на оценката на колегията от членове на Комисията, поне по отношение на пълнотата на доказателствата относно неговото предполагаемо пасивно и паралелно поведение що се отнася до началото, а следователно и продължителността на нарушението. Следователно, Първоинстанционният съд не може да се произнесе относно

възможността, че Комисията е можела да установи, че нарушението е по-кратко и по-малко сериозно и, в следствие, е можела да определи по-ниска глоба.

99. В резултат, втората част от правното основание трябва да се потвърди и оспорваното решение да се отмени в неговата част, която се отнася до ищеца (вж. упоменатото по-горе Решение по дело *Cimenteries* и др./Комисия, точка 47).

- По третата част от правното основание, изведено от неоповестяването на ищеца на другите документи, които произлизат от ICI

100. За разлика от условията на прегледа на втората част от правното основание, Първоинстанционният съд не знае, кои документи на ICI, различни от тези, които са отбелязани с „V”, които не са били предоставени на ищеца, с изключение естествено на тези, отбелязани с „X”. Въпреки това, ищецът правилно твърди, че решението, което трябва да се вземе относно твърденията за съществуване на тайно споразумение е неделимо за предполагаемите страни по него. Ако Комисията е длъжна да установи, че едно от двете предприятия е действало независимо, без да се споразумява тайно с предполагаемия партньор, не може да се докаже съгласувана практика между тях. В настоящия случай, ако ICI е успяло да се оневини, Комисията не може да подкрепя обвинението, че ищецът е част от съгласувана практика. Като следствие, документите, които се отнасят до поведението на ICI, могат също да бъдат в полза на защитата на ищеца.

101. Трябва да се повтори, че не Комисията е тази, която сама решава дали изетите в рамките на проверката по настоящото дело документи са оправдателни или не. Принципът на равнопоставеност на страните в процеса и последиците от него в дела за конкуренция, а именно принципът, че информацията, която притежава Комисията и тази, която притежава защитата, трябва да бъде една и съща, като се изисква ищецът да има възможност да направи оценка на доказателствената стойност на документите, изети от ICI, които Комисията не е приложила към съобщението за твърдените нарушения. Недопустимо е, когато Комисията разследва нарушение, тя да е единствената страна, която да има на разположение документите от „преписки” 39 - 49 (ICI.) и следователно е можела да реши сама дали да използва същите за доказване на нарушението, докато ищецът не е имал достъп до тях и така не е могъл по същия начин да реши дали да използва тези документи в своята защита. В следствие, Комисията е трябвало поне да направи достатъчно подробен списък, който да даде възможност на ищеца да направи преценка на целесъобразността да направи искане за достъп до определени документи на ICI, които могат да се използват при защитата на двете страни по предполагаемата съгласувана практика. Тъй като ищецът не трябва да доказва доказателствената стойност на определени документи, които могат да оправдаят ICI, за които, при отсъствието на списък, не е знаел, възможността такива документи да съществуват трябва да бъде достатъчно основание да се констатира, че правото на защита е нарушено. От това следва, че е извършено второ нарушение на правото на защита.

102. Първоинстанционният съд знае, както Комисията е заявила по време на съдебното заседание, че изготвянето на списъци и защитата на фирмената тайна, които са необходими преди предоставяне на „достъп до преписка”, включва значителни административни тежести за службите на Комисията. Въпреки това, спазването на правото на защита не трябва да бъде в противоречие с техническите и правните трудности, които ефективната администрация може и трябва да преодолее.

103. Трябва да се повтори, че процесуално нарушаване на административното производство не може да се поправи по време на производството пред Първоинстанционния съд, който извършва съдебен контрол само по отношение на повдигнатите обвинения и който, следователно, не може да замести пълното разследване по делото в рамките на административно производство. Ако със съответния списък ищецът е открил документи на ICI, които оправдават двете предприятия, той е трябвало да може, по време на административното производство, да повлияе на оценката, направена от Комисията. Следователно третата част на правното основание трябва да бъде прието.

104. В заключение, втората и третата част от правното основание, изведени от нарушаване правото на защита, трябва да се потвърдят и оспорваното решение да се отмени в частта, която се отнася до ищеца, като не е необходимо да се разглежда исковата молба, че Комисията е основала оспорваното решение на документи, които са изпратени на ищеца само отчасти в съкратена форма, по-специално тези в приложения II.25 и II.34 към съобщението на твърдените нарушения. Не е необходимо и да се произнася по другите правни основания, повдигнати в подкрепа на искането за отмяна, по-специално по правното основание за неправилно заверяване на оспорваното решение, което не се отнася за всички административни производства пред Комисията (вж. в този смисъл Решение от същата дата по дело Solvay/Комисия, T-32/91, все още непубликувано в Recueil).

По съдебните разноси

105. Съгласно член 87, параграф, алинея първа от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд, загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноси, ако е направено такова искане. След като Комисията е загубила делото, тя трябва да бъде осъдена да заплати разноските по настоящото дело, като не е необходимо да се взема предвид частичното оттегляне на ищеца, а именно на искането за обявяване на решението за недействително.

По изложените съображения Първоинстанционният съд (първи разширен състав) реши:

1. Отменя Решение 91/297/ЕИО от 19 декември 1990 г. относно процедурата по прилагане на член 85 от Договора за ЕИО (IV/33.133-А: калцирана сода - Solvay, ICI) в частта, която се отнася до ищеца.

2. Осъжда Комисията за заплати съдебните разноси.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 29 юни 1995 година.

Подписи