

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (трети разширен състав)

20 април 1999 година*

По съединени дела T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 и T-335/94

Limburgse Vinyl Maatschappij NV, дружество, учредено по белгийското право, установено в Брюксел, за което се явява адв. Inne G.F. Cath, адвокат пред Hoge Raad der Nederlanden, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Lambert Dupong, 4-6 Rue de la Boucherie,

Elf Atochem SA, дружество, учредено по френското право, установено в Париж, за което се явяват адв. Xavier de Roux, Charles-Henri Léger и Jacques-Philippe Gunther, от адвокатската колегия Париж, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Jacques Loesch, 11 Rue Goethe,

BASF AG, дружество, учредено по немското право, установено в Ludwigshafen, Германия, за което се явява адв. Ferdinand Hermanns, от адвокатската колегия Дюселдорф, със съдебен адрес в Люксембург при кантората на адв. Jacques Loesch и Marc Wolters, 11 Rue Goethe,

Shell International Chemical Company Ltd, дружество, учредено по английското право, установено в Лондон, за което се явява г-н Kenneth B. Parker QC, от адвокатска колегия от Англия и Уелс, и г-н John W. Osborne, Solicitor, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Jean Hoss, 2 place Winston Churchill,

DSM NV и DSM Kunststoffen BV, дружества, учредени по нидерландското право, установено в Heerlen, (Нидерландия), за което се явява адв. Inne G.F. Cath, адвокат пред Hoge Raad der Nederlanden, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Lambert Dupong, 4-6 Rue de la Boucherie,

Wacker-Chemie GmbH, дружество, учредено по немското право, установено в Мюнхен, (Германия),

Hoechst AG, дружество, учредено по немското право, установено във Франкфурт на Майн, (Германия),

за които се явяват адв. Hans Hellmann и Hans-Joachim Hellmann, Rechtsanwälte, Cologne, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Jacques Loesch и Marc Wolters, 11 Rue Goethe,

Société artésienne de Vinyle, дружество, учредено по френското право, установено в Париж, за което се явява адв. Bernard van de Walle de Ghelcke, от адвокатската

* Езици на производството: немски, английски, френски, италиански, нидерландски.

колегия Брюксел, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Alex Schmitt, 7 Val Sainte-Croix,

Montedison SpA, дружество, учредено по италианското право, установено в Милано, Италия, за което се явява адв. Giuseppe Celona и Giorgio Aghina, от адвокатската колегия Милано, и г-н Piero Angelo Maria Ferrari, от адвокатската колегия Рим, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Georges Margue, 20 Rue Philippe II,

Imperial Chemical Industries plc, дружество, учредено по английското право, установено в Лондон, за което се явява г-н David Vaughan QC и г-н David Anderson, Barrister, от адвокатска колегия Англия, и Уелс, г-н Victor White и г-н Richard Coles, Solicitors, със съдебен адрес в Люксембург при кантората на г-н Lambert Dupong, 4-6 Rue de la Boucherie,

Hüls AG, дружество, учредено по немското право, установено в Marl, Германия, представлявано първоначално от г-н Hansjürgen Herrmann, г-н Rechtsanwalt, Cologne, и впоследствие от г-н Frank Montag, Rechtsanwalt, Cologne, със съдебен адрес в Люксембург при кантората на г-н Jacques Loesch, 11 Rue Goethe,

Enichem SpA, дружество, учредено по италианското право, установено в Милано, за което се явява адв. Mario Siragusa, от адвокатската колегия Рим, и Francesca Maria Moretti, от адвокатската колегия Болоня, със съдебен адрес в Люксембург, при кантората на адв. Elvinger, Hoss и Prussen, 2 място Winston Churchill,

ищци,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явява първоначално г-н Berend Jan Drijber, Julian Currall и Marc van der Woude, и двамата членове на правната служба, в качеството им на представители, подпомагани от адв. Éric Morgan de Rivery, от адвокатската колегия Париж, г-н Alexander Böhlke, г-н Rechtsanwalt, Франкфурт на Майн, г-н David Lloyd Jones, Barrister, от адвокатска колегия Англия и Уелс, г-н Renzo Maria Morresi, от адвокатската колегия Болоня, и г-н Nicholas Forwood QC, и впоследствие от г-н Currall, също така подпомагани от адв. Marc van der Woude, от адвокатската колегия Брюксел, със съдебен адрес в Люксембург, при г-н Carlos Gómez de la Cruz, член на правната служба, Centre Wagner, Kirchberg,

ответник,

с предмет иск за отмяна на Решение 94/599/ЕО на Комисията от 27 юли 1994 г. относно производство по прилагане на член 85 от Договора за ЕО (IV/31.865 - PVC) (ОВ L 239, стр. 14),

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ
(трети разширен състав),

в състав от: г-жа V. Tiili, председател, г-н K. Lenaerts и г-н A. Potocki, съдии,
секретар г-н J. Palacio González, администратор,

като има предвид писмената фаза и впоследствие съдебното заседание от 9 до 12 февруари 1998г.,

постанови настоящото

Решение

Факти

1. След проведените в полипропиленовия сектор разследвания на 13 и 14 октомври 1983 г. съобразно с член 14 от Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 г., Първи регламент за изпълнение на членове 85 и 86 от Договора (ОВ 1962 г., 13, стр. 204, по-нататък „Регламент № 17”), Комисията на Европейските общности започва разследване относно поливинилхлорида (по-нататък „PVC”). Впоследствие тя предприема различни разследвания в помещенията на засегнатите предприятия и им изпраща няколко искания за информация.

2. На 24 март 1988 г. Комисията започва в съответствие с член 3, параграф 1 от Регламент № 1, една процедурата срещу нарушението по собствена инициатива на четиринадесет производители на PVC. На 5 април 1988 г. тя изпраща на всяко от тези предприятия изложение на възражения, както се предвижда в член 2, параграф 1 от Регламент № 99/63/ЕИО на Комисията от 25 юли 1963 г. относно изслушванията, предвидени в член 19, параграфи 1 и 2 от Регламент № 17 на Съвета (ОВ 1963 г., 127, стр. 2268, по-нататък ”Регламент № 99/63”). Всички засегнати предприятия представят забележки през м. юни 1988 г. С изключение на Shell International Chemical Company Ltd, което не е поискало изслушване, те са изслушани през м. септември 1988 г.

3. На 1 декември 1988 г. Консултативният комитет относно рестриктивните практики и господстващо положение представя мнение относно проекторешението на Комисията.

4. В края на производството Комисията приема Решение 89/190/ЕИО от 21 декември 1988 г. относно производството съобразно с член 85 от Договора за ЕО (IV/31.865, PVC) (ОВ 1989, L 74, стр. 1, по-нататък „първоначално решение” или „Решението от 1988 г.”). С това решение, Комисията наказва следните PVC производители за нарушение на член 85, параграф 1 от Договора: Atochem SA, BASF AG, DSM NV, Enichem SpA, Hoechst AG, Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc, Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Norsk Hydro AS,

Société artésienne de Vinyle, Shell International Chemical Company Ltd, Solvay et C^{ie} и Wacker-Chemie GmbH.

5. Всички тези предприятия с изключение на Solvay и C^{ie} (по-нататък „Solvay”) завеждат иски за отмяната на това решение от съдебните органи на Общността.

6. С Определение от 19 юни 1990 г., Norsk Hydro/Комисия (по дело T-106/89, непубликувано в Recueil), Първоинстанционният съд постановява недопустимост на иска на това предприятие.

7. Делата, заведени като под номера T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 и T-104/89, са съединени за целите на устната фаза и решението.

8. С Решение от 27 февруари 1992 г., BASF и др./Комисия (по съединени дела T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 и T-104/89, Recueil, стр. II-315), Първоинстанционният съд постановява Решението от 1988 г. за несъществуващо.

9. При обжалването от страна на Комисията, Съдът, с Решение от 15 юни 1994 г. Комисия/BASF и други (C-137/92 P, Recueil, стр., I-2555 по-нататък „Решение от 15 юни 1994 г.”), отменя решението на Първоинстанционния съд и отменя Решението от 1988 г.

10. При това Комисията приема ново Решение от 27 юли 1994 г. във връзка с производителите, които са били обект на първоначалното решение, с изключението, обаче, на Solvay и Norsk Hydro AS (по-нататък „Norsk Hydro”), Решение 94/599/ЕО на Комисията от 27 юли 1994 г. относно производство съобразно с член 85 от Договора за ЕО (IV/31.865 - PVC) (ОВ L 239, стр. 14; по-нататък „Решението”).

11. Решението съдържа следните разпоредби:

„Член 1

BASF AG, DSM NV, Elf Atochem SA, Enichem SpA, Hoechst AG, Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc, Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Société artésienne de Vinyle SA, Shell International Chemical (Company) Ltd и Wacker Chemie GmbH са нарушили член 85 от Договора за ЕО (заедно с Norsk Hydro ... и Solvay ...) като са участвали през периодите, посочени в това решение, в едно съглашение и съгласувана практика, започнало около м. август 1980 г., чрез което производителите, които предлагат PVC в Общността участват в редовни срещи, за да определят целеви цени и целеви квоти, планират съгласувани инициативи за повишаване на ценовите равнища и за мониторинг на действието на упоменатите тайни договорености.

Член 2

Предприятията, посочени в член 1, които все още участват в PVC сектора в Общността (с изключение на Norsk Hydro и Solvay, които вече са субекти на една действителна заповед за прекратяване) по-нататък ще преустановят упоменатото нарушение (ако те все още не са сторили това) и занапред ще се въздържат във връзка с техните PVC операции от всякакво съглашение или съгласувана практика, която може да има същия или сходен предмет или действие, включително всякакъв обмен на информация от вида, който обичайно се обхваща от търговска тайна, чрез която участниците са пряко или косвено уведомени за производството, доставките, стоките запаси, продажните цени, разходите или инвестиционните планове на други отделни производители, или чрез която те биха могли да наблюдават придържането към всякакво изрично или тайно съглашение или до всяка съгласувана практика, която обхваща цени или споделяне на пазара в рамките на Общността. Всяка схема за обмена на обща информация, до която се придържат производителите относно PVC сектора, трябва така да се провежда, че да изключва всякаква информация, от която може да се идентифицира поведението на отделни производители, и по-специално предприятията ще се въздържат от това да обменят помежду си всякаква допълнителна информация от конкурентно правно значение, която не е обхваната от подобна система.

Член 3

По силата на настоящото се налагат следните глоби спрямо посочените тук предприятия по отношение на установеното в член 1 нарушение:

- (i) BASF AG: глоба от 1 500 000 ECU;
- (ii) DSM NV: глоба от 600 000 ECU;
- iii) Elf Atochem SA: глоба от 3 200 000 ECU;
- iv) Enichem SpA: глоба от 2 500 000 ECU;
- (iii) Hoechst AG: глоба от 1 500 000 ECU;
- (iv) Hüls AG: глоба от 2 200 000 ECU;
- (v) Imperial Chemical Industries plc: глоба от 2 500 000 ECU;
- (vi) Limburgse Vinyl Maatschappij NV: глоба от 750 000 ECU;
- (vii) Montedison SpA: глоба от 1 750 000 ECU;

- (viii) Société artésienne de Vinyle SA: глоба от 400 000 ECU;
- xi) Shell International Chemical Company Ltd: глоба от 850 000 ECU;
- xii) Wacker Chemie GmbH: глоба от 1 500 000 ECU.”

Производство

12. С различни иски молби, заведени в секретариата на Първоинстанционния съд между 5 и 14 октомври 1994 г., Limburgse Vinyl Maatschappij NV (по-нататък „LVM”), Elf Atochem SA (по-нататък „Elf Atochem”), BASF AG (по-нататък „BASF”), Shell International Chemical Company Ltd (по-нататък „Shell”), DSM NV и DSM Kunststoffen BV (по-нататък „DSM”), Wacker-Chemie GmbH (по-нататък „Wacker”), Hoechst AG (по-нататък „Hoechst”), Société artésienne de Vinyle (по-нататък „SAV”), Montedison SpA (по-нататък „Montedison”), Imperial Chemical Industries plc (по-нататък „ICI”), Hüls AG (по-нататък „Hüls”), и Enichem SpA (по-нататък „Enichem”) завеждат настоящите иски.

13. Съобразно с член 64 от Процедурния правилник, между членовете на трети разширен състав и страните се проведе среща на 6 април 1995 г., на която страните се съгласяват да се преустанови писмената фаза, а устната фаза да се ограничи до разглеждането на процесуалните твърдения. Те също така се съгласяват, че дела T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 и T-335/94 трябва да бъдат съединени.

14. След изслушването на доклада на съдията докладчик, Първоинстанционният съд (трети разширен състав) взема решение да открие устната фаза, ограничено до разглеждането на процесуалните твърдения, без всякакви подготвителни разследвания или процесуални организационни мерки.

15. С доклад на председателя на трети разширен състав от 25 април 1995 г. (непубликувано в Recueil), дела T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 и T-335/94 са съединени за целите на устната фаза поради връзката помежду им, съобразно с член 50 от Процедурния правилник.

16. Устната фаза се провежда на 13 и 14 юни 1995 г.

17. Чрез Определение от 14 юли 1995 г. (непубликувано в Recueil), председателят на трети разширен състав постановява възобновяването на писмената фаза и съединяването на делата.

18. Писмената фаза приключва на 20 февруари 1996 г.

19. В контекста на процесуалните организационни мерки, Първоинстанционният съд (трети разширен състав) уведомява страните с писмо от 7 май 1997 г. относно

своето решение да позволи на всяка от страните достъп до преписка по делото на Комисията по въпроса, който е довел до Решението, с изключение на вътрешните документи на Комисията и документи, които съдържат търговската тайна или друга поверителна информация.

20. След като се консултират с преписка по делото през месеците юни и юли 1997 г., всички ищци с изключение на тези по дела T-315/94 и T-316/94 представят забележки в секретариата на Първоинстанционния съд през месеците юли и септември 1997 г. Комисията в отговор завежда своите забележки през м. декември 1997 г.

21. С Определение от 22 януари 1998 г., след като изслушва страните, председателят на трети разширен състав на Първоинстанционния съд отново съединява настоящите дела за целите на устната фаза.

22. След като изслушва доклада на съдията докладчик, Първоинстанционният съд (трети разширен състав) взема решение да открие устната фаза и приема процесуални организационни мерки като иска от страните да отговорят на някои писмени въпроси и да представят някои документи. Страните изпълняват тези искания.

23. Страните представят устните си доводи и отговарят на въпросите на Първоинстанционния съд на съдебното заседание, проведено между 9 и 12 февруари 1998 г.

24. По този повод те заявяват, че те не възразяват срещу съединяването на делата за целите на решението.

25. На заседанието Първоинстанционния съд е в състав от: г-жа V. Tiili, председател, г-н С.Р. Briët, г-н К. Lenaerts, г-н А. Potocki и г-н J.D. Cooke. След изтичането на мандата на съдия Briët на 17 септември 1998 г., настоящото решение е разисквано от тримата съдии, от които е подписано в съответствие с член 32, параграф 1 от Процедурния правилник.

Заклучения на страните

26. Всеки ищец моли Първоинстанционния съд:

- да отмени Решението изцяло или отчасти;
- като алтернатива, да отмени или намали наложената спрямо него глоба;
- да нареди на Комисията да заплати разноските.

27. По дела T-315/94, T-316/94 и T-329/94, Wacker, Hoechst и Hüls също така твърдят, че Първоинстанционния съд трябва:

- да добави в преписката по делото, докладът на служителя по изслушването и да се нареди да бъде съобщено на ищеца;

- да нареди записът от изслушването, включително приложенията, да бъдат съобщени на ищеца.

28. В допълнение, по делата T-315/94 и T-329/94, Wacker и Hüls твърдят, че Първоинстанционния съд трябва:

- да нареди на ответника да представи пред Първоинстанционния съд мнението, предоставено от правната служба относно процесуалните въпроси във връзка с решението и да им съобщи това мнение.

29. По дела T-315/94 и T-316/94, Wacker и Hoechst твърдят, че Първоинстанционния съд трябва:

- да вземе предвид процесуалното досие, представено по дело T-92/89.

30. По дело T-325/94, Montedison също така твърди, че Първоинстанционния съд трябва:

- да нареди на Комисията да заплати щетите с лихва въз основата на разноските, свързани с депозирането на обезпечението и за всички други разноски във връзка с решението;

- да предостави за преписка по делото по настоящото дело документите, представени по дело T-104/89;

- да изслуша като свидетели управляващия директор и отговорният управител на Montedison към 1 ноември 1982 г.

31. Комисията твърди във всяко от делата, че Първоинстанционния съд трябва:

- да отхвърли исковете;

- да нареди на ищите да заплатят разноските.

Относно допустимостта на правните основания, в съответствие с членове 44, параграф 1, 46, параграф 1 и 48, параграф 2 от Процедурния правилник

32. Във връзка с няколко от правните основания на ищите, Комисията е повдигнала възражения за недопустимост, които се основават или на член 44, параграф 1, буква в), или на член 48, параграф 2 от Процедурния правилник. Един от ищите също така повдига иск за недопустимостта, въз основава на член 46, параграф 1 от Процедурния правилник. Всяка от тези категории възражения ще се разгледа поотделно.

I – Възраженията за недопустимостта, въз основа на член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник

Доводи на страните

33. Комисията заявява, че в отговора Montedison прави едно общо препращане към всички процесуални доводи, представени от страните в техните съвместни твърдения на съдебното заседание от 13 и 14 юни 1995 г. Текстовете на тези твърдения не са приложени към неговата пledoария, защото, както се твърди, Първоинстанционният съд е бил запознат с тях.

34. Комисията също така заявява, че на етапа на предоставяне на отговорите, и чрез въвеждането към частта на своите пledoарии относно процесуалните въпроси, Enichem изброява всички процесуални правни основания, изложени от страните на техните съвместни заседания от 13 и 14 юни 1995 г. и заявява, че то ги възприема като свои собствени. За тази цел, Enichem е прикрепил към своя отговор запис на твърденията на адвокатите на всички ищци.

35. Подобно препращане, твърди Комисията, не е в съответствие с член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд (Определение на Първоинстанционния съд от 29 ноември 1993 г., Koelman/Комисия, по дело T-56/92, Recueil, стр. II-1267, точки 21 до 23). Първоинстанционният съд не може да замести ищеца със себе си в опит да намери и разпознае в упоменатите документи мотивите, съобразно които той може да разгледа доколко са оправдани направените в иска твърдения.

36. Комисията също така твърди, че правните основания, изброени от Shell в основната част на неговия отговор и доразвити в приложенията към него трябва да се обявят за недопустими и да бъдат изключени от устната фаза (по дело C-347/88 Комисия/Гърция, Recueil I-4747, точка 29, по дело C-43/90 Комисия/Германия, Recueil, стр. I-1909, точка 8, по дело T-37/91 ICI/Комисия, Recueil, стр. II-1901, точка 46, и Определение от 28 април 1993 г. по дело T-85/92 de Ное/Комисия, Recueil, стр. II-523).

37. Комисията твърди, че всички правни основания трябва да посочват ясно фактическите и правните въпроси, които са приложими към конкретното дело и, отделно от жалбата, трябва да съответства на предходния довод. Като препраща към документи, които се съдържат в едно приложение, представено от други адвокати по други дела, ищецът принуждава Първоинстанционния съд да се опита сам да разпознае въпросите, на които ищецът възнамерява да се позове в подкрепа на своята жалба. Освен това, приложените документи само забележки, подготвени от някои адвокати за съдебното заседание от 13 и 14 юни 1995 г. и не е задължително да съответстват на това, което реално се твърди, тъй като не е налице запис от съдебното заседание; ищецът се позовава само на някои части от бележките от устните твърдения на адвокатите, а някои от тези бележки сами по

себе си се препращат към твърдения, представени от други страни в устната и писмена фаза.

38. Накрая, Комисията отбелязва, че в края на устната фаза, което е единствената цел, поради която делата са били съединени, председателят на трети разширен състав, на Първоинстанционния съд постановява разделяне на делата.

Заклучения на Първоинстанционния съд

39. В съответствие с член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник, всички иски молби трябва да посочват предмета на производството и да обхващат кратко изложение на мотивите, на които се основават. Предоставената информация трябва да бъде достатъчно ясна и точна, за да опосредства ответника за подготви своята защита, а съдът да се произнесе, ако е уместно, без да прибегва до друга информация. За да гарантира правната сигурност и правилното управление на правосъдието, за да бъде един иск допустим съществените факти и право, на които той се основава, трябва да бъдат видни от самия текст на исковата молба, дори ако са заявени само накратко, при условие че изложението е ясно и разбираемо. Независимо че конкретни точки в текста на жалбата могат да бъдат подкрепени и допълнени чрез препратки към конкретни откъси в приложените документи, едно общо препращане към други документи не може да компенсира липсата на съществена информация в самата жалба, дори ако тези документи са приложени към жалбата (вж. . Определение по делото Koelman, упоменато по-горе, точка 21). Освен това, съдът не е длъжен да търси и разпознава в приложенията доводите и твърденията, на чиято основа той може да смята, че се основава иска, тъй като приложенията имат чисто доказателствена и инструментална цел (по дело T-84/96 Cipeke/Комисия, Recueil, стр. II-2081, точка 34).

40. Това тълкуване на член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник също така се прилага спрямо условията за допустимостта на един отговор, който според член 47, параграф 1 от Процедурния правилник е предназначен да допълни жалбата.

41. В настоящото дело, съдът отбелязва, че в своите отговори Shell, Montedison и Enichem правят общо препращане към доводите и твърденията, изложени съвместно от известен брой ищци и на заседанието пред Първоинстанционния съд от 13 и 14 юни 1995 г. Това общо препращане към документи, дори ако е приложено към отговора, не може да замени едно изложение на факти, пледоарии и твърдения в самия текст на отговора.

42. Съдът също така отбелязва, че Enichem допълва своя отговор по някои конкретни точки чрез препращане към приложения към него документи. Обаче, препратките са общо към приложения документ и по този начин не опосредства Първоинстанционния съд да идентифицира точно твърденията, които той може да разглежда като допълващи доводите в исковата молба.

43. При тези обстоятелства, в степента, в която в исковата молба се прави препращане към съвместните твърдения, отговорите на Shell, Montedison и Enichem не удовлетворяват изискванията на член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник и следователно не могат да се разглеждат.

II - Възражението за недопустимост, което се основава на член 46, параграф 1 от Процедурния правилник

Доводи на страните

44. Hüls твърди, че не е допустимо в съответствие с член 46, параграф 1, буква б) от Процедурния правилник Комисията да препраща към доклада за заседанието по дело T-86/89 Hüls/Комисия, за да отговори на някои правните основания, изложени в исковата молба (Решение на Съда от 8 юли 1965 г., Prakash/Комисия, по съединени дела 19/63 и 65/63, Recueil, стр. 677, 693, от 28 април 1971 г., Lütticke/Комисия, по дело 4/69, Recueil, стр. 325, точка 2; и Комисия/Германия, упоменато по-горе, точки 7 и 8; Решения на Съда от 5 декември 1990 г., Marcato/Комисия, по дело T-82/89, Recueil II-735, точка 22; ICI, точка 47).

45. Комисията счита, че начина на цитиране, използван в защитата, не съставлява общо препращане по смисъла на съдебната практика, на която се позовава ищецът. Последният всъщност неправилно разбира функцията на едно приложение, която е да се позволи едно формално препращане без излишно повторение. Освен това, Комисията счита, че препращането към друг иск, в който участват същите страни по повод на същия набор от обстоятелства, е допустимо (Решение ICI/Комисия, упоменато по-горе, точка 47).

Заклучения на съда

46. В съответствие с член 46, параграф 1, буква б) от Процедурния правилник защитата трябва да съдържа фактическите и правните твърдения, на които се прави позоваване. Твърденията, на които се опира ответника трябва да бъдат изложени достатъчно ясно и точно, дори и накратко, в текста на самата защита, за да се опосредства ищец да подготви своя отговор, а съдът да се произнесе, ако е уместно, без използване на друга информация.

47. В настоящото дело, под заглавието „Правните основания по същество“, Комисията се ограничава до заявлението в защитата, че „(тя) се счита за длъжна да въведе в това производство вече развитата линия на аргументиране (по време на исковете, които оспорват Решението от 1988 г.). Наместо да възпроизвежда буквално защитата, тя счита, че на настоящия етап от производството е полезно да препрати към изложението, което тя е направила по дело T-86/89, както се обобщава в доклада от съдебното заседание“. Тогава Комисията изброява съответните заглавия от доклада от съдебното заседание, препраща към страниците в него и прави забележки, предназначени да допълнят правните основания, към които тя препраща.

48. Съдът установява, че фактическите и правните твърдения, на които се позовава ответника в под заглавието „Правните основания по същество” са изложени само под формата на заглавия и следователно не могат да се разглеждат като удовлетворяващи условията по отношение на яснотата и точността, които се изискват за целите на допустимостта. Съответно тези фактически и правни въпроси трябва да се обявят за недопустими.

III – Възраженията за недопустимостта, основаващи се на член 48, параграф 2 от Процедурния правилник

Доводи на страните

49. Комисията твърди, че всяко правно основание, което е въведено за първи път на етапа на предоставяне на отговори, и които не могат да се разглеждат като основаващи се на правни или фактически въпроси, които се пораждат в хода на производството, е едно ново правно основание, което трябва да бъде обявено за недопустимо в съответствие с член 48, параграф 2 от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд (Решения на Съда от 10 март 1992 г., SIV и др./Комисия, по съединени дела T-68/89, T-77/89 и T-78/89, Recueil, стр. II-1403, точка 82; от 18 ноември 1992 г., Rendo/Комисия, по дело T-16/91, Recueil, стр. II-2417, точка 131; и от 21 февруари 1995 г., SPO/Комисия, по дело T-29/92, Recueil, стр. II-289, точка 409).

50. В настоящото дело, се оспорват, няколко правни основания, повдигнати от LVM, BASF, DSM и ICI, определени за недопустими по силата на това правило.

51. Комисията поддържа, че определението на председателя на трети разширен състав на Първоинстанционния съд от 14 юли 1995 г. относно възстановяването на писмената фаза и разделянето на делата не може да се тълкува като позволяващо на една страна да повдигне всички процесуални правни основания, включително тези, които са формулирани в тяхната искова молба само от други ищци.

52. Освен това, повечето от приложенията към отговора на Hüls трябва да се пренебрегнат, защото те не са написани на езика на делото, обратно на член 35, параграф 3 от Процедурния правилник.

Заключения на съда

53. В съответствие с член 48, параграф 2 от Процедурния правилник никакви нови правни основания не могат да се въвеждат в хода на производството, освен ако той се основава на правни или фактически въпроси, които се пораждат в хода на производството.

54. BASF е повдигнал за първи път в своя отговор правни основания, които се основават на нарушение на принципа *non bis in idem*, нарушение на

Споразумението за Европейското икономическо пространство (по-нататък „Споразумението за ЕИП”), нарушение от Процедурния правилник на Комисията, които са приложими към момента, ограничение, нарушение на Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи от 4 ноември 1950 г. (по-нататък „ЕКЗПЧОС”) и също така тези, които произлизат от нарушението на задължението да се изслуша ищецът преди решението да се отклони от производството, предвидено от Регламент № 17 и Регламент № 99/63.

55. ICI повдига в своя отговор едно правно основание, което произлиза от нарушението от Процедурния правилник на Комисията, доколкото правната служба на Комисията не се консултира преди приемането на решението. То поддържа, че това неизпълнение на изискването за консултиране на правната служба, което е разкрито в доклада от съдебното заседание, изготвено по дело T-307/94 преди съдебното заседание от м. юни 1995 г., съставлява един нов факт, който възниква в хода на производството. Това правно основание, не може да се приеме. Достатъчно е да се каже, че докладът от съдебното заседание не заявява, че правната служба не е била консултирана изобщо, но че „липсва мнение на правната служба що се отнася до това дали едно ново решение относно PVC производителите е могло да се приеме въз основата на административното производство, което предшества приемането на Решение от 21 декември 1988 г.” („Die Kommission behauptet, es gebe kein Gutachten des Juristischen Dienstes zu der Frage, ob eine neue Entscheidung gegenüber den PVC-Herstellern auf der Grundlage des Verwaltungsverfahrens erlassen werden könne, das vor dem Erlaß der Entscheidung vom 21 Dezember 1988 durchgeführt worden sei”). По този начин няма основа за поддържането на това, че откъсът от доклада от съдебното заседание по дело T-307/94 съставлява един нов факт, който да посочва, че приемането на решението не е било предшествано от едно мнение на правната служба.

56. Освен това, доколкото твърдението на ICI трябва да се разбира като поддържащо, в контекста на същото правно основание и чрез препращане към текста на едно от съвместните твърдения, приложени към нейния отговор, че действащите Процедурни правилници на Комисията по времето на приемането на решението са незаконни, съдът установява, че това правно основание за незаконосъобразност е повдигнат за първи път в отговора, независимо че нищо не е препятствало ищецът от това да го повдигне в исковата молба за започване на производството.

57. Hüls цитира в своя отговор и прилага към него забележките, които записват твърденията относно съвместно повдигнатите предмети на съдебното заседание от 13 и 14 юни 1995 г. Предметите, разгледани в тези бележки, доколкото те са изложени под формата на твърдение, изработено в отговора, засягат правните основания, които са повдигнати от ищецът в исковата молба за започване на производството, с изключение на правното основание, с което се твърди липсата на участие от страна на наблюдаващия орган на Европейската асоциация за свободна търговия („ЕАСТ”), което по този начин е повдигнато за първи път в отговора.

58. Съдът също така установява, че записът на съвместните твърдения, приложен към отговора на Hüls не е съставен на езика на производството, който е избран от ищецът и че последният не е предоставил преводи на откъсите от тези дълги документи, обратно на член 35, параграф 3 от Процедурния правилник. Независимо от това, в самите конкретни обстоятелства по настоящото дело и като се има предвид възможността, предоставена от Първоинстанционния съд да се използва всеки един от езиците на производството при защитаване на някои общи предмети от съдебното заседание от 13 и 14 юни 1995 г., съдът счита, въпреки разделянето на делата след това съдебно заседание, че не се приемат тези приложения на един език, който не е езика на производството, избран от ищецът, би било неоправдано формално. Приложенията към отговора на Hüls, следователно, ще бъдат приети във вида, в който са.

59. LVM и DSM твърдят в своите отговори, в подкрепа на едно правно основание, което произтича от нарушението на принципа за пропорционалност, който вече е изложен в тяхната искова молба, че Комисията не е изпълнила задължението да изложи мотивите в съответствие с член 190 от Договора за ЕО. Съдът установява, че, с оглед на условията на този иск в контекста на въпросното правно основание, това твърдение по никакъв начин не е независимо от правното основание, по отношение на което се прави позоваване. Следователно, той не може да се разглежда като отделно правно основание, повдигнато за първи път в отговора.

60. Накрая, трябва да се припомни, че в съответствие с член 113 от Процедурния правилник, Първоинстанционният съд може по собствена инициатива да разгледа дали е налице някаква абсолютна пречка преди започването на дадено действие.

61. В това отношение, съдът отбелязва, че Elf Atochem оспорва за първи път в своя отговор, че Комисията е пренебрегнала задължението за сътрудничество с наблюдаващия орган на ЕАСТ.

62. Що се отнася до SAV, това дружество се позовава в своята искова молба за започване на производство на едно правно основание, което произлиза от нарушение на принципите за правилно управление и правото на защита за неуспеха да се започне производството в рамките на един разумен срок”. В отговора то добавя, в съответствие с правното основание, озаглавено „Нарушение на принципите за правилно управление на правосъдието и правото на защитата”, че Комисията не е взела предвид съдебното заседание, което се е провело през м. септември 1988 г., защото тя не е имала време да разгледа протоколите от съдебното заседание преди приемането на решението от 1988 г. Последното твърдение трябва да се разглежда като изцяло отделно правно основание, тъй като той по никакъв начин не препраща към започването на производство в рамките на един разумен срок. Това правно основание, което не е свързано с никой от тези, изложени в исковата молба, следователно, трябва да се разглежда като повдигнат за първи път на етапа на предоставяне на отговорите.

63 .Никакъв нов факт не е възникнал в хода на производството, за да оправдае късното предоставяне на правните основания от страна на Elf Atochem и SAV, така че те са могли да повдигнат тези правни основания в исковите молби за започване на производство. Следователно, в съответствие с член 48, параграф 2, те не могат да ги повдигнат на етапа на предоставяне на отговорите.

64. Като се има предвид по-горното, правните основания, повдигнати от Elf Atochem, BASF, SAV, ICI и Hüls, изложени за първи път на етапа на предоставяне на отговорите и които не се основават на правни или фактически въпроси, които възникват в хода на производството, трябва да се обявят за недопустими.

Относно заключенията за отмяна на решението

I – Правните основания, които произлизат от наличието на формални и процесуални пропуски

65. Различните правни основания от страна на ищите, които твърдят формални и процесуални пропуски попадат в четири основни категории. Първо, те оспорват оценката на Комисията на обхвата на Решението от 15 юни 1994 г. за отмяна на Решението от 1988 г. и последиците, които тя е извлякла от това (А). После те поддържат, че е имало нередности при приемането и достоверността на решението (Б). Те също така твърдят, че производството, което предхожда приемането на Решението от 1988 г., е опорочено от нередности (В). Накрая, те твърдят, че са изложени недостатъчни мотиви за решението във връзка с някои въпроси, които попадат в някоя от предходните три категории (Г).

А - Последиците на Решението от 15 юни 1994 г. за отмяна на Решението от 1988 г.

66. Правните основания и твърденията на ищите се съсредоточават върху три отделни точки. Първо, някои от ищите поддържат, че Решението от 15 юни 1994 г. препятства приемането от страна на Комисията на едно ново решение. Второ, известен брой ищици твърдят, че чрез отмяната на Решението от 1988 г., Решението от 15 юни 1994 г. има като обратно действие унищожаването на подготвителните актове, които са довели до приемането на това решение във връзка с всички предприятия, до които то е адресирано. Трето, някои ищици смятат, че независимо че Комисията би могла да приеме едно ново решение, за да спази Решението от 15 юни 1994 г., тя е трябвало да спазва някои процесуални изисквания.

1. Правомощието на Комисията да приеме едно ново решение след Решението от 15 юни 1994 г.

67. Твърденията на ищите могат да се групират в три категории. В първата се поддържа, че след Решението от 15 юни 1994 г. Комисията не е могла да приеме едно ново решение по „случая PVC”. Второто се отнася до правните основания, които се основават на изтичането на време, според което Комисията повече не

може да упражнява своето правомощие да приеме решението. Накрая, третата категория се отнася до правните основания, които се основават на предполагаемата злоупотреба на Комисията с нейната преценка.

68. Всяка от тези категории ще бъде разгледана поотделно.

а) Правните основания, гласят че е невъзможно за Комисията да приеме решението

69. В подкрепа на своите правни основания, Комисията не е могла да приеме решението, ищите се позовават на два довода.

70. Първото правно основание твърди нарушение на принципа *res judicata*. Вторият, твърди нарушение на принципа *non bis in idem*.

Нарушение на принципа *res judicata*

- Доводи на страните

71. LVM, DSM, ICI и Enichem твърдят, че Комисията не би могла да приеме решението без да наруши принципа *res judicata*, що се отнася до Решението от 15 юни 1994 г.

72. LVM и DSM твърдят, че разграничението между формални недостатъци и такива по същество, които засягат отмененото решение нямат правно основание в законодателството, нито в съдебната практика. Нито член 174 от Договора, нито Решението от 6 април 1995 г., BASF и др./Комисия (по съединени дела T-80/89, T-81/89, T-83/89, T-87/89, T-88/89, T-90/89, T-93/89, T-95/89, T-97/89, T-99/89, T-100/89, T-101/89, T-103/89, T-105/89, T-107/89 и T-112/89, Recueil, стр. II-729, точка 78) прави подобно разграничение. Като мълчи в това отношение, Решението от 15 юни 1994 г. трябва да се тълкува като означаващо, че въпросът накрая е бил определен (Решение на Съда от 15 юни 1994 г., следва да се тълкува като означаващо, че делото е окончателно определено (Решения на Съда от 29 октомври 1980 г., Roquette Frères/Съвет, по дело 138/79, Recueil, стр. 3333, точка 37; и от 30 септември 1982 г., Amylum/Съвет, по дело 108/81, Recueil, стр. 3107, точка 5; заключение на генерален адвокат Reischl по това дело, Recueil, стр. 3139, 3151 и 3152). Според твърдението на ищите, това впечатление се потвърждава от факта, че като отхвърля решението на Първоинстанционния съд и предвид на това, че състоянието на производството го позволява, Съдът на ЕО сам е разрешил делото.

73. От своя страна, Enichem поддържа, че чрез своето Решение от 15 юни 1994 г. Съдът на ЕО е възнамерявал да приключи производството по отношение на PVC производителите окончателно чрез използването на своите правомощия в съответствие с член 54, параграф 1, второ изречение на ЕО Статута на Съда на Европейските общности. Независимо че той е разгледал само някои от правните основания, съдът по този начин се произнася по спора като цяло, така че всички аспекти на спора са обхванати от принципа *res judicata*.

74. Подходът на Комисията на практика би довел до предоставянето на по-висок статут на съществените правни основания по същество, отколкото на процесуалните такива, които по този начин биха се приемали само за спомагателни. Всяка процесуална нередност по този начин би могла лесно да бъде поправена. Като следствие, позоваването на процесуални недостатъци пред съдебни органи на Общността не би било ефективно и направените усилия в настоящото дело пред Първоинстанционния съд, и впоследствие пред Съда на Европейските общности, биха били напразни.

75. Според становището на Комисията, принципа за *res judicata* обхваща само въпроси, по които вече се е произнесъл Съдът на Европейските общности. В настоящото дело, единственото основание за отмяната на Решението от 1988 г., което се поддържа в решението на съда от 15 юни 1994 г. се състои в липсата на надлежна достоверност, с последицата, твърди Комисията, че единствено оценката на съда относно формалните недостатъци е придобила силата на *res judicata*. Другите процесуални правни основания и доводите по същество по този начин не са били разгледани от съда.

76. Комисията прибавя, че след отмяната на Решението от 1988 г., не е имало норма, която да позволи на Съда на ЕО да върне въпроса обратно/да препрати обратно въпроса на Първоинстанционния съд.

- Заключение на съда

77. Принципът *res judicata* обхваща само фактически и правни въпроси, които реално или по необходимост са уредени чрез съдебно Решение (Дело С-281/89 Италия/Комисия, Recueil, стр. I-347, точка 14; Определение от 28 ноември 1996 по дело С-277/95 P Lenz/Комисия, Recueil, стр. I-6109, точка 50).

78. В настоящото дело, Съдът на ЕО установява в своето решение от 15 юни 1994 г., че Първоинстанционният съд е допуснал правна грешка като е обявил Решение 89/190 за несъществуващо и поддържа, че решението в съответствие с обжалването пред него трябва да бъде отменено (точки 53 и 54). При тези обстоятелства, в съответствие с второто изречение на първия параграф на член 54 на ЕИО Статута на Съда на Европейските общности, съдът решава да произнесе окончателно решение по въпроса, при условие че състоянието на производството го позволява (точка 55).

79. Като следствие, съдът обобщава твърденията на ищите в техните искове пред Първоинстанционния съд за отмяната на Решението от 1988 г. при следните условия: „Предсъдебното производство е било нередно в няколко насоки; оспореното Решение не е мотивирано или не е достатъчно мотивирано; правото на защита не са спазени; доказателствената основа, приета от Комисията, е спорна; оспореното решение противоречи на член 85 от Договора и на общите принципи на правото на Общността; Решението е в нарушение на ограничителните норми; то е

опорочено от злоупотреба с правомощие; а наложените глоби са незаконни” (параграф 56).

80. Съдът тогава установява, че „в подкрепа, по-специално на твърдението, че оспореното решение не е мотивирано или не е достатъчно мотивирано”, известен брой ищец и твърдят „по същество, че мотивите за Решението, които са им били съобщени вероятно са се различавали по няколко пункта, някои от които съществени, от Решението, прието от членовете на Комисията на тяхната среща на 21 декември 1988 г.” (точка 57). Съдът също така посочва, че: „От твърденията на Комисията в нейна защита някои ищец и също така правят заключението, че Решението не е било прието на два от езиците, които са задължителни, именно нидерландски и италиански, тъй като само проекти на английски, френски и немски са били предоставени на колегията от членове на Комисията” (точка 58). По-натъък заявява: „На последния етап от своите доводи, дружествата ищци оспорват, че не е бил спазен член 12 от Процедурния правилник на Комисията” (точка 59). Накрая, той проучва „съществуването на твърдението” (точка 61).

81. Като поддържа, че Комисията е нарушила първия параграф на член 12 на своите Процедурни правила като не е изпълнила достоверността на Решението от 1988 г. в съответствие с този член, съдът прави заключението: „Решението следователно трябва да бъде отменено поради нарушение на съществени процесуални изисквания без да е необходимо да се разглеждат другите правни основания, повдигнати от ищите” (точка 78).

82. Следва, че Решението от 15 юни 1994 г. не урежда легално или по необходимост нито другите процесуални правни основания на ищите пред Първоинстанционния съд, нито съществените правни основания, или, накрая, правните основания като алтернатива по отношение на размера на глобите.

83. Освен това, според член 54, параграф 1 от Статута на Съдът на ЕО „ако обжалването е добре обосновано, Съдът на ЕО отменя решението на Първоинстанционния съд. Той самият може да произнесе окончателно решение по въпроса, когато положението на производството го позволява, или да препрати делото обратно на Първоинстанционния съд за решение”.

84. Второто изречение на тази разпоредба не означава, че когато самият съд произнесе окончателно решение в спора като приема едно или повече правни основания, повдигнати от ищите, той автоматично разрешава всички фактически и правни въпроси, повдигнати от ищите в контекста на делото. Да се следва твърдението на Enichem би означавало да се откаже това, че *res judicata* има правна сила само във връзка с тези фактически и правни въпроси, които са били реално или по необходимост определени.

85. Като се има предвид по-горното, правното основание трябва да се отхвърли.

Нарушение на принципа *non bis in idem*

- Твърдения на страните

86. LVM, DSM, Montedison и ICI твърдят, че Комисията е нарушила принципа *non bis in idem* чрез приемането на едно ново решение след като съдът е отменил Решението от 1988 г.

87. LVM, DSM и ICI изтъкват, че съдебни органи на Общността са задължени да гарантират съблюдаване на общите принципи на правото, включително принципа *non bis in idem* (по съединени дела 18/65 и 35/65 Gutmann/Комисия, Recueil, стр. 103 (Gutmann I); по съединени дела 18/65 и 35/65, Gutmann/Комисия, Recueil, стр. 61 (Gutmann II)), който също така се съдържа в Протокол № 7 към ЕКЗПЧОС и в член 14, параграф 7 от Международния пакт за граждански и политически права, подписан в Ню Йорк на 16 март 1966 г.

88. Според тезата на LVM и DSM, двата аспекта на този принцип са нарушени от страна на Комисията: на първо място, тя е наложила двукратно наказание по отношение на едно и също нарушение; второ, тя е започнала производство за нарушение два пъти – дори ако, във втория случай, то е ограничено до приемането и съобщаването на решението - по отношение на същия набор от факти (Gutmann I и II, упоменато по-горе; становище на генерален адвокат Маугас по дело 7/72 Boehringer Mannheim/Комисия, Recueil, стр. 1281 (Boehringer II), на стр. 1294).

89. При установяването на това дали е имало нарушение на принципа *non bis in idem*, единственият определящ фактор е дали твърдяните факти са идентични (Boehringer II, точка 6), каквито са в настоящия случай. Фактът, че първоначалното решение е отменено (като по този начин премахва правните последици на производството във връзка с нарушението, но не факта, че то е било започнато, установено е нарушение и е наложена глоба) и принципа *res judicata* са без значение в това отношение.

90. ICI поддържа, че Решението от 15 юни 1994 г. е задължително и окончателно, което означава, че то е придобило силата на *res judicata* (Член 65 от Процедурния правилник на Съда на ЕО), след като съдът не е върнал обратно делото на Първоинстанционния съд. Тъй като е отменено цялото Решение от 1988 г., а не само някой от неговите елементи, и решението на съда по този начин съставлява едно окончателно оправдаване, приемането от страна на Комисията на същото решение, основаващо се на същите фактически и правни въпроси, противоречи на принципа *non bis in idem*. Накрая, ICI отбелязва, че в своето Решение от 15 юни 1994 г. съдът не изисква от Комисията да приеме ново решение (вж. ..., противно на това, по дело 17/74 Transocean Marine Paint/Комисия, Recueil, стр. 1063, точка 22).

91. Комисията започва чрез посочването, че твърдението на LVM, DSM и ICI под това правно основание противоречи на изявлението им че поради тази отмяна *ex tunc* Решението от 1988 г. никога не е съществувало.

92. После тя отбелязва, че значението на принципа *non bis in idem* е било признато от Съда на ЕО в конкурентно право на Общността (Boehringer II), така че позоваването на ищите на ЕКЗПЧОС и Международния пакт за гражданските и политическите права е излишно.

93. Твърдението на ищите е необосновано във всеки случай, тъй като след отмяната на Решението от 1988 г. от Съда на ЕО, решението трябва да се разглежда като първото решение, наказващо PVC дружествата за нарушение на член 85 от Договора. На дружествата не са били наложени две глоби нито правно, нито фактически.

94. Комисията прибавя, че правилото *non bis in idem* се прилага само спрямо налагането на наказания, и следователно не трябва да се бърка с принципа *res judicata*.

- Заключение на съда

95. Ищите твърдят, че чрез приемането на решението Комисията е нарушила общия правен принцип за *non bis in idem*, който забранява, първо, налагането на две наказания за едно и също нарушение и, второ, започването на производство за нарушение два пъти по отношение на един и същ набор от факти.

96. В конкретния контекст на настоящото твърдение съдът счита, че Комисията не може да започне производство срещу едно предприятие в съответствие с Регламент № 17 и Регламент № 99/63 за нарушение на конкурентно правни норми на Общността, или да го накаже чрез налагането на една глоба, за противоконкурентно поведение, което Първоинстанционният съд или Съдът на ЕО вече е установил за доказано или недоказано от страна на Комисията във връзка с това предприятие.

97. В настоящото дело първата точка, която трябва да се отбележи, е, че Съдът на ЕО отменя Решението от 1988 г. чрез Решението от 15 юни 1994 г. Следователно, приемането на решението от Комисията след тази отмяна не води до двойното понасяне на наказание от страна на ищите по отношение на едно и също нарушение.

98. Второ, когато Съдът на ЕО отменя Решението от 1988 г. в своето Решение от 15 юни 1994 г., той не се произнася по някои от съществените твърдения, повдигнати от ищите (вж. точка 82, упомената по-горе). Следователно, чрез приемането на решението Комисията само поправя формалния недостатък, установен от съда. Следва, че Комисията не е предприела действия срещу ищите двукратно във връзка на същия набор от факти.

99. Следователно, твърдението трябва да се отхвърли.

б) правните основания, които се основават на изтичането на време

100. В подкрепа на своите твърдения, че решението трябва да бъде отменено, известен брой ищци повдигат различни правни основания, които се основават на изтичането на време. Първо, твърди се, че Комисията е нарушила принципа, че тя трябва да вземе решение в рамките на един разумен срок. Второ, твърди се, че тя е извършила злоупотреба с права. Накрая, ищците твърдят, че тя е пренебрегнала принципите относно правото на безпристрастно изслушване. Тъй като тя прави общ отговор на тези правни основания, довода на Комисията ще бъде изложен изцяло след твърденията на ищците.

Твърдения на страните

- Правните основания, в нарушение на принципа, че Комисията трябва да вземе решение в рамките на разумен срок

101. LVM, DSM и ICI твърдят, че засегнатите от производство в съответствие с член 85 от Договора предприятия имат право техните дела да бъдат решени от Комисията в рамките на един разумен срок. Те поддържат, че това право е установено в правото на Общността (вж., по-специално дело 223/85 RSV/Комисия, Recueil, стр. 4617, точка 14) и не зависи от ограничителните норми, изложени в Регламент (ЕИО) № 2988/74 на Съвета от 26 ноември 1974 г. относно давността при налагане и изпълнение на санкции в областта на правото на транспорт и на конкуренция на Европейската икономическа общност (ОВ L 319, стр. 1, по – нататък „Регламент № 2988/74“).

102. Освен това, член 6, параграф 1 от ЕКЗПЧОС, изисква съществуването на всяко обвинение по наказателен въпрос да се определя в рамките на един разумен срок, за да се избегне поставянето на ответника в несигурност относно неговото правно положение.

103. LVM и DSM поддържат, че датата, от която започва да тече разумния срок, е тази на всяко действие за целите на предварителното разследване по смисъла на член 2 от Регламент № 2988/74 (Решения на Европейския съд по правата на човека от 15 юли 1982 г. по делото Eckle/Германия, Series A, № 51, точка 73; от 10 декември 1982 г. по делото Foti/Италия, Series A, № 56, точка 52; и от 10 декември 1982 г. по делото Cogigliano/Италия, Series A, № 57, точка 34). Края на периода, твърдят те, съответства на датата на приемането на първоначалното решение.

104. В настоящото дело, ищците твърдят, периодът започва да тече през м. декември 1983 г., датата на разследването на Комисията, и приключва през м. декември 1988 г., по този начин обхваща период от пет години, в рамките на които Комисията е останала пасивна от м. април 1984 г. до м. януари 1987 г.

105. В съответствие с ЕКЗПЧОС, един разумен период не може да надвишава две години, освен при специални обстоятелства (решение на Европейския съд по

правата на човека от 28 юни 1978 г. по делото König/Германия, Series A, № 27, точки 98 и 99). Простият факт, че един въпрос попада в рамките на областта на конкурентното право не съставлява специални обстоятелства.

106. Ищците твърдят, освен това, че пренебрегването на задължението да се действа в рамките на един разумен срок при приемането на Решението от 1988 г., и *a fortiori* решението, им дава легитимно очакване, че разследването няма да бъде продължено.

107. ICI счита, че въпросното забавяне се дели на две части: що се отнася до периода на разследване, Комисията не е предприела действие между 5 юни 1984 г., датата на която ICI отговаря на едно решение в съответствие с член 11, параграф 5 от Регламент № 17, и м. януари 1987 г., когато Комисията прави разследвания при помещенията на други PVC производители. То поддържа, че този период е бил неразумен (по дело RSV/Комисия, упоменато по-горе; по съединени дела T-163/94 и T-165/94 NTN и Коюо Seiko/Съвет, Recueil, стр. II-1381; по дело T-95/94 Sytraval и Brink's France/Комисия, Recueil, стр. II-2651).

108. Що се отнася до отлагането, причинено от съдебния процес, иначе казано около пет години, ICI поддържа, че Комисията е отговорна за това с оглед на процесуалните нарушения, които е установено, че тя е извършила.

109. LVM, DSM и ICI правят заключението, че след като е надвишила разумния период, Комисията няма друго правомощие да приеме Решението от 1988 г. и, *a fortiori*, решението. Последното, следователно, трябва да бъде отменено поради липса на правомощие на Комисията (по дело 344/85 Ferriere San Carlo/Комисия, Recueil, стр. 4435; по дело RSV/Комисия, упоменато по-горе).

- Злоупотреба с права

110. Wacker и Hoechst поддържат, че освен приложимостта на ограничителните правила продължителният период между 1983 г. и 1987 г., през който Комисията е останала пасивна, и между началото на твърдяното нарушение и датата, на която е прието решението, един период от 14 години, съставлява злоупотреба с права. Това забавяне може единствено да се припише на Комисията.

- Правно основание, което произлиза от нарушението на принципите, които регламентират правото на справедлив процес

111. Hüls и Enichem твърдят, че Комисията е нарушила принципите, които регламентират правото на справедлив процес.

112. Според твърдението на Enichem, правото на справедлив процес е било нарушено поради продължителността от време, което е изтекло между първите разследвания и датата, на която е прието решението. Вследствие, страните са

поставени във най-затруднено и неприятно положение поради невъзможността да се възстановят фактите със сигурност.

113. Hüls поддържа, че следваната от Комисията практика е несъвместима с принципите, които регламентират правото на справедлив процес.

114. Първо, независимо че е знаела за твърдяното нарушение не по-късно от 1983 г., Комисията не е извършила разследване при помещението на Hüls до м. септември 1987 г. Подобно закъснение в започването на производството неблагоприятно е засегнало възможностите на Hüls да се защити и *de facto* довежда до смяна на доказателствената тежест в негов ущърб. Това се прилага с още по-голяма сила що се отнася до 1994 г. Освен това, натрупаното закъснение трябва да се отрази в размера на глобата (по съединени дела 6/73 и 7/73 Istituto Chemioterapico Italiano и Commercial Solvents/Комисия, Recueil, стр. 223).

115. Второ, то поддържа, че принципа за пропуснатите срокове е основен компонент от съответно релевантното право на Общността (по дело 48/69 ICI/Комисия, Recueil, стр. 619, точка 49; по дело 374/87 Orkem/Комисия, Recueil, стр. 3283, точка 30; вж. също така член 6 от ЕКЗПЧОС и Решението на Европейската комисия по правата на човека от 9 февруари 1990 г. по делото Melchers & Co./Германия, App. 13258/87). Регламент № 2988/74, според твърдението на Hüls, не би могъл да изчерпа въпроса; в случай на спор, принципа за пропуснатите срокове, като общ принцип на правото на Общността, трябва по необходимост да има предимство пред регламента; той означава, че Комисията не може да приеме през 1994 г. едно решение, което се основава на факти, които датират от преди близо петнадесет години.

116. Комисията заявява от самото начало, че тя не оспорва наличието в правото на Общността на един общ принцип, който се основава на изискванията на правната сигурност и правилното управление, които изискват от един административен орган да упражняват своите правомощия в рамките на някои времеви-ограничения (по дело 45/69 Boehringer Mannheim/Комисия, Recueil, стр. 769, (Boehringer I), точка 6.

117. Обаче, тя счита, че Регламент № 2988/74 отговаря на целите на правната сигурност като помага на Комисията и икономическите оператори предварително да са запознати с времевите ограничения в рамките на които Комисията може да действа за целите на установяването на едно нарушение на конкурентноправни норми на Общността.

118. Регламентът изключва всякакво препращане към отделните правни тестове за неправомерно забавяне, неразумен срок, злоупотреба с права, отказ от безпристрастно изслушване, или пропускания на срокове. Освен това, подобни тестове биха довели само до объркване и правна несигурност, тъй като те не са установени в писмени норми, които са предварително изработени (по дело Boehringer I, точка 47) и са основани на неясно и субективно понятие.

119. В отговор на твърденията от страна на LVM и DSM, Комисията твърди, че Регламентът прави приложението на член 6 от ЕКЗПЧОС спрямо правното положение на тези предприятия еднакво ирелевантно. Дори ако ЕКЗПЧОС имаше значение, съдебната практика, упомената от тези ищци не е такава, твърди Комисията, тъй като тя се отнася до понятието за разумен срок в контекста на наказателни дела, които обхващат физически лица, а не дела относно икономическо право, приложимо спрямо юридически лица. В последния контекст, когато фактите са сложни, двугодишния период, предложен от LVM и DSM очевидно би бил неадекватен, както става видно от продължителността на производството в тази област пред Първоинстанционния съд или Съда на ЕО. Накрая, и все още като се предполага, че препращането към член 6 от ЕКЗПЧОС е релевантно, разумният срок не може, според твърдението на Комисията, да започне да тече до момент след съобщаването на изложението на възражения; мерките за разследване, подобни на разследвания и искания за информация, са само предназначени да изяснят фактите и не съставляват обвинения. В настоящото дело, Решението от 1988 г. е прието няколко месеца след съобщаването на изложението на възражения. Следователно, противно на твърдението на LVM и DSM, Комисията не може да бъде обвинена в пасивност, водеща до легитимно очакване що се отнася до изхода на административното производство.

Заклучения на съда

120. Съдебни органи на Общността последователно поддържат, че основните права съставляват неразделна част от общите принципи на Общността, чието съблюдаване то гарантира (вж., по-специално Становище на Съда от 28 март 1996 г., становище 2/94, Recueil, стр. I-1759, точка 33; и Решение на Съда от 29 май 1997 г., Kremzow/Австрия, по дело C-299/95, Recueil, стр. I-2629, точка 14). За тази цел, Съдът на ЕО и Първоинстанционният съд се позовават на конституционните традиции, които са общи за държавите-членки и правилата, предоставени от международните договори и конвенции относно защитата на правата на човека, по които държавите-членки са сътрудничели или по които са страни. ЕКЗПЧОС има специално значение в това отношение (Решение на Съда от 15 май 1986 г., Johnston/Royal Ulster Constabulary, 222/84, Recueil, стр. 1651, точка 18; Kremzow, точка 14). Освен това, член Е, параграф 2 от Договора за Европейския съюз гласи, че „Съюзът съблюдава основните права, както се гарантират от ЕКЗПЧОС и каквито те следват от конституционните традиции, които са общи за държавите-членки, като общи принципи на правото на Общността”.

121. Следователно, необходимо е да се разгледа дали, като се имат предвид тези съображения Комисията е нарушила общия принцип на правото на Общността, че решенията, с които приключва едно административно производство във връзка с конкурентната политика трябва да се приемат в рамките на един разумен срок (по съединени дела T-213/95 и T-18/96 SCK и FNK/Комисия, Recueil, стр. II-1739, точка 56).

122. Нарушение на този принцип, ако бъде установено, би оправдало отмяната на решението обаче само доколкото то също така е съставлявало нарушение на правата на защита на засегнатите предприятия. Когато не е било установено, че неправомерното забавяне неблагоприятно е засегнало способността на засегнатите предприятия да се защитят ефективно, неизпълнението на принципа, че Комисията трябва да действа в рамките на един разумен срок не може да засегне законността на административното производство и следователно може да се разглежда само като причина за вреда, която може да бъде привлечена пред съдебни органи на Общността в контекста на едно дело, което се основава на член 178 и член 215, параграф 2 от Договора.

123. В настоящото дело, административното производство пред Комисията продължава като цяло около 62 месеца. Периодът, през който съдебни органи на Общността разглеждат законността на Решението от 1988 г. и законността на решението на Първоинстанционния съд не може да се вземе предвид при определянето на продължителността на производството пред Комисията.

124. За да се определи дали административното производство пред Комисията е било разумно, трябва да се направи разграничение между процесуалната фаза, започваща с разследванията в PVC сектора от м. ноември 1983 г., основаващи се на член 14 от Регламент № 17, и процесуалната фаза, която започва на датата на получаването на съобщението за изложението на възражения от засегнатите предприятия. Това дали отнетото време за всеки от тези две фази е било разумно ще се оценява поотделно.

125. Първият период от 52 месеца изтича между първите разследвания, проведени през м. ноември 1983 г. и започването на производството от Комисията през м. март 1988 г. въз основата на член 9, параграф 3 от Регламент № 17, съобразно с член 3 от този Регламент.

126. Това дали употребеното време за даден процесуален етап е разумно трябва да се оценява във връзка с отделните обстоятелства по всяко дело, и по-специално неговия контекст, поведението на страните по време на производството, залогът за различните засегнати предприятия и неговата сложност.

127. Като се има предвид цялата информация в преписка по делото, съдът счита, че в конкретните, предоставени му за съдебен контрол продължителността на тази проучвателна процедура е била разумна.

128. Фактите, които е трябвало да бъдат изяснени от Комисията са твърде сложни поради вида на въпросното поведение и неговия обхват на територията на засегнатия географски пазар, който обхваща цялата област на дейност в общия пазар на основните PVC производители.

129. Друг фактор, който допринася за трудността при установяването на фактите, е обръканата маса от документи, събрани от Комисията. Документите, придобити от

нейните разследвания при помещениата на различните производители на нефтохимически продукти през засегнатия период и отговорите на последните не въпросите, поставени от Комисията в съответствие с член 11 от Регламент № 17 съставлява едно особено обемисто досие. Освен това, сред хилядите документи, получени по време на административното производство, Комисията трябва да разграничи между тези, които принадлежат към PVC преписка по делото и тези, които принадлежат към преписка на разследвания паралелно съседен РЕВД сектор, самият той предмет, подобно на други термопластични продукти по същото време, същия този период, на едно разследване и производство за определяне на нарушения, вменени на предприятия, много сред които са също така страни по това дело. Също така трябва да се отбележи, че преписка по делото, което довежда до решението, съдържа, на първо административно номериране поредица от документи, обхващащи 1072 страници, и, от друго номериране, повече от 5000 страници, с изключение на вътрешните документи на Комисията.

130. Накрая, сложността на фактите, които трябва да се изяснят, произтича от трудността да се установят доказателства за участието на предприятия в твърдяната съгласувана практика и от броя на въвлечените предприятия. По този въпрос решението заявява, че „седемнадесет предприятия вземат участие в нарушението по време на обхванатия период ...” (точка 2, алинея 2 от Решението) и че четиринадесет предприятия са били адресати на първоначалното решение.

131. Вторият период изтича между съобщаването на изложението на възражения и приемането на Решението на 27 юли 1994 г.

132. Това дали отнетото време за процесуалния стадий е било разумно трябва също така да се оценява, като се имат предвид по-горе упоменатите критерии (точка 126), и по-специално като се има предвид залога за обхванатите предприятия. Този критерий е от особено значение при решаването на това дали този стадий от производството за установяването на нарушение на конкурентно правните норми е било разумно. Първо, съобщаването на изложението на възражения в едно производство за установяването на нарушение предполага започването на производство в съответствие с член 3 от Регламент № 17. Чрез започването на това производство, Комисията доказва своето намерение да продължи до приемането на едно решение за установяване на нарушение (вж., в този смисъл, Решение на Съда от 6 февруари 1973 г., по дело 48/72 Brasserie de Haecht/Wilkin Janssen, Recueil, стр. 77, точка 16). Второ, само при получаването на изложението на възражения едно предприятие би могло да се запознае с предмета на производството, което е започнато срещу него и относно поведението, за което то е обвинено от страна на Комисията. Предприятията, по този начин имат конкретен интерес от това тази втора фаза от производството да бъде проведен особено старателно от страна на Комисията, без обаче да засяга техните права на защита.

133. В настоящото дело, тази втора процесуална фаза пред Комисията продължава 10 месеца. Това не е достатъчно, за да оправдае една жалба за неправомерно забавяне. Възраженията са съобщени на засегнатите предприятия в началото на м.

април 1988 г. Предприятията отговарят на изложението на възражения през м. юни 1988 г. С изключение на Shell, който не пожелава това, предприятията, до които е адресирано изложението на възражения, са изслушани между 5 и 8 септември 1988 г. и на 19 септември 1988 г. Консултативният комитет относно рестриктивните практики и господстващото положение произнася своето мнение относно предварителното проекторешение на Комисията на 1 декември 1988 г., а Комисията приема своето първоначално решение 20 дни по-късно. Самото решение е прието 42 дни след приемането на Решението от 15 юни 1994 г.

134. Следователно, съдът счита, че първоначалното решение и след неговата отмяна от Съда на ЕО – решението, са били приети в рамките на един разумен срок след нотификацията на изложението на възражения.

135. Като се има предвид, упоменатите по-горе съображения, съдът установява, че в административното производство, предшестващо приемането на решението, Комисията действа в съответствие с принципа, че тя трябва да действа в рамките на един разумен срок. Правата на защита на засегнатите предприятия, следователно, не са били нарушени поради изтичането на време.

136. Правните основания, които се основават на изтичането на време, следователно трябва да се отхвърлят.

в) Правните основания, основаващи се на твърдяната злоупотреба на Комисията с нейното дискреционно правомощие

Твърдения на страните

137. Enichem твърди, че като се разглежда като задължена да приеме едно ново решение след отмяната на първоначалното решение от Съда на ЕО, Комисията е надвишила своите правомощия, които са били чисто дискреционни в тази област (Решение Transocean Marine Paint; и Решения на Съда от 26 април 1988 г., по съединени дела 97/86, 193/86, 99/86, и 215/86 Asteris и др./Комисия, Recueil, стр. 2181; и от 4 февруари 1992 г., British Aerospace и Rover/Комисия, по дело C-294/90 Recueil, стр. I-493). Нито член 176 от Договора, нито Регламент № 2988/74 по този начин са могли да съставляват правната основа за едно задължение за повторно приемане на отменено решение.

138. LVM и DSM смятат, че, при все че Комисията има дискреционно правомощие да разследва и преследва нарушения на конкурентно правните норми, това правомощие трябва да се упражнява в рамките на правото на Общността и, по-специално принципа за пропорционалността. Последният трябва да се оценява във връзка с преследваната цел по времето на приемането на мярката и във връзка с използваните средства за постигането на тази цел.

139. На първо място, целта на решението не е закрилата на конкуренцията в PVC сектора, а, както показва липсата на всякакво предварително производство, да

обезсили последиците на Решението от 15 юни 1994 г., което е критикувало поведението на Комисията. Нуждата за и уместността на решението, чието приемане не се изисква от решението, по този начин не са били разкрити. Реално преследваната цел не оправдава налагането на една глоба, или във всеки случай – подобна съществена глоба.

140. Второ, дори ако решението е било предназначено да защити конкуренцията, то все така би било незаконно поради това, че при липсата на едно предварително разследване то съставлява едно несъразмерно средство за постигането на тази цел.

141. По този начин Комисията трябва да докаже, че нейната намеса е била необходима и съразмерна на нейната цел. Решението не прави препратка към този въпрос, противно на член 190 от Договора.

142. Montedison твърди, че решението е опорочено от злоупотреба с правомощия, тъй като неговото приемане е било само следствие от едно наказателно определение и упорството на служителите на Комисията.

143. В отговор на жалбата на Epichem, Комисията твърди, че тя има право на преценка или да се въздържа от действие (по дело T-24/90 Automec/Комисия, Recueil, стр. II-2223), но едно предприятие не може да се жалва, че тя се е възползвала от своите правомощия (по дело T-77/92 Parker Pen/Комисия, Recueil, стр. II-549, точка 64 и 65).

144. В настоящото дело, би било нелогично Комисията, която е упражнила своето дискреционно правомощие при приемането на Решението от 1988 г., да се въздържа от използването на своите прерогативи когато недостатъците, критикувани от Решението от 15 юни 1994 г., произтичат в окончателната фаза от приемането на решението (Asteris и др./Комисия, упоменато в точка 28). Освен това, налагането на една глоба само по себе си е фактор, който може да оправдае приемането на едно решение, дори ако страните вече са преустановили нарушението. Член 176 от Договора не е предмет на разглеждане в настоящото дело.

145. В отговор на твърдението, повдигната от LVM и DSM, Комисията твърди, че при приемането на решението тя е изразила своята тревога да приложи конкурентно правните норми в съответствие с Решението от 15 юни 1994 г. и Регламент № 2988/74. Тъй като наложените глоби са идентични с тези, които се съдържат в Решението от 1988 г., тя не може да бъде обвинена в нарушение на принципа за пропорционалност.

146. Що се отнася до изложението на мотиви за решението, по-специално Комисията счита, че като се има предвид поверената задача от член 155 от Договора, от нея не се изисква да оправдае своята намеса.

147. Накрая, Комисията твърди, че Montedison не е привело обективни, точни и логични фактори, които могат да установят съществуването на злоупотреба с правомощия (Решение на Съда Automec/Комисия, упоменато в точка 105; и от 4 май 1994 г., Consorzio Gruppo di Azione Locale „Murgia Messapica”/Комисия, по дело T-465/93, Recueil, стр. II-361, точка 66).

Заклучения на съда

148. Обхватът на задълженията на Комисията в областта на конкурентното право трябва да се разглежда като се има предвид член 89, параграф 1 от Договора, който съставлява конкретния израз в тази област на Общата надзорна роля, поверена на Комисията от член 155 от Договора.

149. Надзорната роля, поверена на Комисията по въпросите на конкуренцията обхваща задължението да се разследват и наказват индивидуални нарушения, но то също така обхваща задължението да се преследва една обща политика, предназначена да прилага, по въпросите на конкуренцията, принципите, установени от Договора и да направлява поведението на предприятията, като се имат предвид тези принципи (Решение на Съда от 7 юни 1983 г., Musique Diffusion Française и др./Комисия, по съединени дела 100/80, 101/80, 102/80 и 103/80 Recueil, стр. 1825, точка 105).

150. Освен това, член 85 от Договора е израз на общата задача, предоставена от член 3, буква ж) на дейностите на Общността, именно установяването на една система, гарантираща недопускане на изкривяването на конкуренцията във вътрешния пазар (в този смисъл, вж. по дело 85/76 Hoffmann-La Roche/Комисия, Recueil, стр. 461, точка 38).

151. Като се има предвид тази обща цел и на задачата, възложена на Комисията, съдът счита, че независимо че след Решението от 15 юни 1994 г. за отмяна на Решението от 1988 г., от Комисията не се изисква да приеме решението, за да потвърди съществуването на противоконкурентното поведение, срещу което са постъпили оплаквания, тя също така не е била възпрепятствана да стори това, тъй като при упражняването на предоставената преценка, тя също така нито е пренебрегнала принципа *res judicata* (точки 77 - 85, упоменати по-горе), нито е преследвала или наказала засегнатите предприятия за противоконкурентно поведение, което Първоинстанционният съд или Съдът на ЕО вече са признали за доказано или не доказано от страна на Комисията (точки 95 - 99, упоменати по-горе).

152. Следва, че Комисията е трябвало да оцени, като част от поверената съгласно Договора задача, дали е било необходимо да приеме решението.

153. Относно твърденията, на които се позовават LVM и DSM (точки 138 и 139, упоменати по-горе) в подкрепа на своето твърдение, твърдящо нарушение на принципа за пропорционалност, съдът счита, че те трябва да се разбират като

означаващи, че Комисията е злоупотребила със своите правомощия при приемането на решението, както изрично поддържа Montedison.

154. В тази връзка, достатъчно е да се припомни, че едно решение е опорочено от злоупотреба на правомощия, само ако изглежда, по силата на обективни, значими и логични доказателства, че е било прието с изключителната или най-малкото основната цел да се постигне друга цел, различна от заявената или за избягването на производство, което е конкретно предписано от договора за разрешаването при обстоятелствата на делото (Решение на Съда от 12 ноември 1996 г., Обединено кралство/Съвет, *Rescueil*, стр. I-5755, точка 69, по дело C-84/94; от 25 юни 1997 г., Италия/Комисия, по дело C-285/94, *Rescueil*, стр. I-3519, точка 52).

155. Тъй като LVM, DSM и Montedison не са привели никакви подобни доказателства, тази жалба не може да се поддържа.

156. Що се отнася до твърдението на LVM и DSM, че при липсата на едно предварително разследване решението е било несъразмерно средство за постигането на целта за защита на конкуренцията, съдът ще разгледа този въпрос при оценката на законността на производството, чрез което е било прието Решението (точка 269, упомената по-долу).

157. Накрая, относно твърдяната липса на мотивиране на решението във връзка с нуждата от и съразмерността на намесата на Комисията, достатъчно е да се изтъкне, че първото посочване в преамбюла към решението препраща към „Договора за създаване на Европейската общност”, което по подразбиране, но и по необходимост съставлява едно формално препращане към задачата, която е поверена на Комисията.

158. Като се има предвид по-горното, правните основания произтичащи от злоупотребата на дискреционното правомощие на Комисията, трябва да се отхвърлят.

2. Обхватът на Решението от 15 юни 1994 г.

а) Действие *erga omnes* на Решението от 15 юни 1994 г.

Твърдения на страните

159. Elf Atochem, BASF и SAV поддържат, че отмяната на Решението от 1988 г., постановена от Съда на ЕО в Решението от 15 юни 1994 г. произвежда действие *erga omnes* и следователно съставлява едно ново правно положение по отношение на всички страни (Решение на Съда от 11 февруари 1995 г., *Assider/Висшия орган*, по дело 3/54, *Rescueil*, стр. 63), включително тези, които не са завели искова молба своевременно.

160. SAV твърди в това отношение, че то е жертва на дискриминация по отношение на Solvay и Norsk Hydro, които не са адресати на решението и по отношение на които Решението от 1988 г. повече няма действие поради Решението от 15 юни 1994 г.

161. Подобно, LVM и DSM поддържат, че Комисията е нарушила принципа за недискриминация, тъй като член 1 от Решението установява нарушение от всички PVC производители, като по този начин ги поставя в съпоставимо положение, докато членове 2 - 4 от Решението, определящи наказания, изрично изключват Norsk Hydro и Solvay.

162. Комисията не може да се опита да оправдае своята позиция като твърди, че Решението от 1988 г. остава действително във връзка с тези две предприятия, тъй като в съответствие с член 174 от Договора една отменена мярка трябва да се разглежда като „несъществуваща” и страните възстановени в предишното положение (Решение на Съда от 31 март 1971 г., Комисия/Съвет, по дело 22/70, Recueil, стр. 263, точка 60). Отмяната също така има действие *erga omnes*; По този начин член 174 от Договора по никакъв начин не ограничава действието на отмяната спрямо предприятия, които валидно са завели иск в оспорване на мярката. Освен това, ако в съответствие с член 189 от Договора за ЕО едно решение е задължително спрямо всички адресати, недействителността се прилага спрямо всички.

163. Освен това, ако твърденията на Комисията следваше да се приемат, дискриминацията, от която се оплакват, също така би била налице що се отнася до изпълнението; доколкото решението е могло да бъде изпълнено срещу своите адресати, Решението от 1988 г. повече не би могло да бъде изпълнено срещу Solvay и Norsk Hydro. Независимо че тези предприятия са в положение, което е съпоставимо с това на другите, те са избегнали всякакво наказание.

164. Комисията поддържа, че Решението от 1988 г. е сбор от индивидуални решения. Тъй като Solvay не е завело искова молба за да оспори това решение, а Norsk Hydro не е завело иск в надлежния срок, Решението от 1988 г. става окончателно по отношение на тях (Решение на Съда от 17 ноември 1965 г., Collotti/Съда на ЕО, по дело 20/65, Recueil, стр. 1045; Решение от 14 декември 1965 г., Pfloeschner/Комисия, по дело 52/64, Recueil, стр. 1211; Решение от 14 юни 1988 г., Muysers и Tulp/Сметната палата, по дело 161/87, Recueil, стр. 3037, точки 9 и 10).

165. Според нейното твърдение, въпросът за действието *erga omnes* на решения за отмяната на мерки, които засягат отмяната на законодателни мерки засягащи правния ред като цяло, не произтича в настоящото дело; действието на едно решение, отменящо едно индивидуално решение, може само да бъде относително.

166. Накрая, Комисията твърди, че твърдението на LVM и DSM, с което се твърди нарушение на принципа за недискриминация, е недопустимо, защото позицията на Solvay и Norsk Hydro не може да засегне интересите на тези двама ищци.

Комисията също така счита, че правното основание е неоснователно, защото Solvay и Norsk Hydro остават под обхвата на Решението от 1988 г.

Заклучения на съда

167. Независимо че Решението от 1988 г. е съставено и публикувано под формата на единно решение, то трябва да се третира като поредица от индивидуални решения, отправящи срещу всяко от предприятията, до които то е адресирано, установяване на нарушение на разпоредбите на член 85 от Договора в съответствие с които то е обвинено и с което се налага глоба. Ако Комисията би го пожелала, тя би могла формално да приеме известен брой отделни индивидуални решения, потвърждаващи нарушенията на член 85 от Договора, които тя е установила.

168. В съответствие с член 189 от Договора всяко от тези индивидуални решения, които съставляват част от Решението от 1988 г., е обвързващо в неговата цялост спрямо предприятието, до което то е адресирано. Следователно, когато един адресат не повдига иск в съответствие с член 173 за отмяната на Решението от 1988 г. доколкото това решение се отнася до него, решението продължава да бъде действително и задължително спрямо него (вж., в този смисъл, Решение на Съда от 9 март 1994 г., TWD Textilwerke Deggendorf/Германия, по дело C-188/92, Recueil, стр. I-833, точка 13).

169. Съответно, ако един адресат реши да повдигне иск за отмяна съдебни органи на Общността разполагат само с елементите на решението, които се отнасят до този адресат. Неоспорените елементи на решението, които се отнасят до другите адресати, от друга страна, не стават част от предмета на спора, който съдът е призван да разреши.

170. В един иск за отмяна съдът може да произнесе решение само по предмета на спора, отнесен до него от страна на страните. Следователно, Решението от 1988 г. може да бъде отменено само що се отнася до адресатите, които са спечелили своите иски пред съдебни органи на Общността.

171. Точка 2 на диспозитива на Решението от 15 юни 1994 г. следователно изисква отмяната на Решението от 1988 г. само доколкото то се отнася до адресатите, които са спечелили своите иски пред Съда на ЕО.

172. Съдебната практика, на която се позовават ищците в подкрепа на своето твърдение, че решението има действие *erga omnes* е без значение тук, защото решението по делото Assider/Haute Autorité, се отнася до действието на едно решение за отмяната на едно общо решение в съответствие с Договора за ЕОВС, а не, както в настоящото дело, една поредица от индивидуални решения.

173. Следователно, Комисията не дискриминира ищците по никакъв начин като не упоменава Solvay и Norsk Hydro в диспозитива на решението. За да бъде обвинена Комисията в дискриминация, трябва да се покаже, че тя е третирила подобни

случаи различно, като по този начин поставя някои оператори в неблагоприятно положение в сравнение с други, без подобно определяне да е оправдано от съществуването на съществени обективни разлики (Решение на Съда от 15 януари 1985 г., *Finsider/Комисия*, по дело 250/83, *Recueil*, стр. 131, точка 8). В настоящото дело, достатъчно е да се отбележи, че, противно на това, което ищите твърдят, тяхното положение не е сравнимо с това на *Norsk Hydro* и *Solvay*, защото Решението от 1988 г. не е отменено във връзка с тези две предприятия. Освен това, Комисията посочва в отговор на един въпрос от страна на съда, че *Norsk Hydro* и *Solvay* са платили наложените им глоби, така че ищите не могат да твърдят, че са в по-неблагоприятно положение от тези предприятия.

174. При тези обстоятелства, отмяната на Решението от 1988 г. от Съда на ЕО няма действие *erga omnes*, както твърдят ищите, и правното основание, произлизащо от нарушение на принципа за недискриминация трябва да се отхвърли като неоснователно.

б) Относно недействителността на процедурните мерки, предшестващи приемането на решението

Твърдения на страните

175. *Elf Atochem* и *BASF* поддържат, че отмяната на Решението от 1988 г. от Съда на ЕО в неговото решение от 15 юни 1994 г. има действие *ex tunc*, с последицата, че решението, което е отделно от Решението от 1988 г., не е могло във всеки случай да бъде прието без провеждането на едно ново административно производство.

176. *Wacker*, *Hoechst* и *Hüls* смятат, че отмяната от Съда на ЕО на Решението от 1988 г., с което се преустановява административното производство, автоматично прекратява цялото спорно административно производство, след съобщаването на изложението на възражения (Решение на Съда от 15 юли 1970 г., *ACF Chemiefarma/Комисия*, по дело 41/69 *Recueil*, стр. 661, точки 48 - 52; Решение от 25 октомври 1983 г., *АЕГ/Комисия*, по дело 107/82, *Recueil*, стр. 3151, точка 30; Решения на Първоинстанционния съд от 18 декември 1992 г., *Cimenteries CBR* и др./Комисия, по съединени дела Т-10/92, Т-11/92, Т-12/92 и Т-15/92, *Recueil*, стр. II-2667, точка 47; *SIV/Комисия*, упоменато по-горе, точка 83). Според тяхното твърдение, спорното производство пред Комисията и окончателното Решение съставляват единно административно производство. Решението следователно е незаконно поради незапочването от страна на Комисията на едно ново административно производство преди приемането на решението. В подкрепа на този довод, *Wacker* и *Hoechst* твърдят, че предприятиите стъпки в едно административно производство в съответствие с член 3, параграф 1 от Регламент № 17 са само подготвителни актове, чиято законност може да се оценява само в контекста на съдебния контрол на окончателното решение (Решение на Съда от 11 ноември 1981 г., *IBM/Комисия*, по дело 60/81, *Recueil*, стр. 2639, точки 9 и последващи; и Определение на Съда от 18 юни 1986 г. *BAT* и *Reynolds/Комисия*, по съединени дела 142/84 и 156/84, *Recueil*, стр. 1899, точки 13 и последващи).

177. Wacker, Hoechst и Hüls твърдят, че за да се приеме едно ново решение след отмяната, Комисията е трябвало да открие едно ново спорно административно производство (Решение Cimenteries CBR и др./Комисия) и да е спазила всички съществени процесуални изисквания.

178. Wacker и Hoechst също изтъкват, че нищо в диспозитива или мотивите на Решението от 15 юни 1994 г. не предполага, че съдът възнамерява да върви противно на тези принципи и да запази административното производство, което се следва при приемането на Решението от 1988 г., до момента на установения недостатък (Решение на Съда от 6 март 1979 г., Simmenthal/Комисия, по дело 92/78 Recueil, стр. 777, точки 106 - 109). Накрая, тези ищци поддържат, че Комисията няма право да поправи нарушенията на съществените процесуални изисквания (Решение на Съда от 7 февруари 1979 г., Франция/Комисия, по съединени дела 15/76 и 16/76, Recueil, стр. 321, точки 7 - 11; заключение на генерален адвокат Warner по Решение на Съда от 10 юли 1980 г., Distillers Company/Комисия, по дело 30/78, Recueil, стр. 2229, 2267, 2297 и последващи).

179. Enichem поддържа, че отмяната на Решението от 1988 г. обезсилва процесуалните мерки, предшествали това решение, спрямо които те са само спомагателни. Тези мерки нямат самостоятелно значение и сами по себе си не могат да формират предмета на един иск за отмяна (Решение IBM/Комисия и Cimenteries CBR и др./Комисия, упоменати).

180. Накрая, Montedison твърди, че едно предприятие, което е било глобено има право на предварително производство. Следователно, неправилно е да се поддържа, че процесуалните фази преди опорочената такава остават действителни за една нова мярка, особено когато административното производство е предназначено да защитава правото на едно спорно изслушване и правата на защита на засегнатата страна. Различните фази на производствата са необходими, през които Комисията е трябвало да премине преди да може да наложи една глоба (Решение IBM/Комисия, упоменато по-горе, точка 17).

181. Комисията отбелязва, че за да изпълни едно решение за отмяната на една мярка от засегнатата институция се изисква да има предвид не само диспозитива от решението, но също така мотивите, които са довели до него и съставляват съществена основа за него (дело Asteris и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 27). В настоящото дело, единственото основание за отмяната на Решението от 1988 г. е нарушението на член 12, алинея 1 от Процедурния правилник на Комисията по това време, относно достоверността на мерките (Решение от 15 юни 1994 г., точки 76 - 78). Следователно, предходното административно производство нито е засегнато, нито оспорено от решението на Съда на ЕО.

182. В съответствие с член 176 от Договора, изпълнението на едно решение изисква възстановяването на положението във вида, в който то е съществувало преди настъпването на събитията, критикувани от съда (Решение на Първоинстанционния

съд от 15 юли 1993 г., Camara Alloisio/Комисия, по съединени дела T-17/90, T-28/91 и T-17/92, Recueil, стр. II-841, точка 79). Комисията по този начин има правото да издаде едно ново решение в съответствие с процесуалните изисквания, които са били нарушени (Решение на Съда от 13 ноември 1990 г., R/Minister for Agriculture Fisheries и Food, ex parte Fedesa, по дело C-331/88, Recueil, стр. I-4023, точка 34; заключение на генерален адвокат Mischo in Fedesa, Recueil, стр. I-4042, точка 57; и Решение Cimenteries CBR и др./Комисия, упоменат, точка 47).

Заклучения на съда

183. Точка 2 на диспозитива от Решението от 15 юни 1994 г. гласи следното:

„Решение 89/190/ЕИО на Комисията от 21 декември 1988 г. относно едно производство съобразно с член 85 от Договора за ЕО (IV-31.865, PVC) е отменено.”

184. За да се определи обхвата на решението за отмяната на Решението от 1988 г., необходимо е препращане към мотивите на това решение. Именно те са тези, които, първо, идентифицират точната разпоредба, която се приема за незаконна и, второ, разкриват точните причини за незаконосъобразността, която се установява в диспозитива (Решение Asteris и др./Комисия, упоменат, точка 27; Решение на Първоинстанционния съд от 5 юни 1992 г., Finsider/Комисия, по дело T-26/90, Recueil, стр. II-1789, точка 53; и на Съда от 12 ноември 1998 г., Испания/Комисия, по дело C-415/96, Recueil, стр. I-6993, точка 31).

185. В тази връзка, мотивите за Решението от 15 юни 1994 г. разкриват, че Решението от 1988 г. е отменено поради липса на достоверност по смисъла на член 12, алинея 12 от Процедурния правилник на Комисията, които са в сила към този по това време.

186. В своето решение, след като постановява че Комисията е задължена, *inter alia*, да предприеме необходимите стъпки, за да подпомогне разпознаването на пълния текст на приетите от колегията на комисарите актове със сигурност (точка 73 от мотивите), съдът отбелязва, че член 12, алинея 1 от Процедурния правилник, които са в сила към релевантното време, предвиждат че: „Приетите от Комисията актове, на срещата или при писмената фаза, се удостоверява на езика или езиците, на който те са задължителни, чрез подписите на председателя и изпълнителния секретар” (точка 74).

187. Тогава Съдът поддържа, че: „Далеч от това да бъде ... чиста формалност за целите на архива, достоверността на актовете, предвидена в член 12, алинея 1 от нейния Процедурен правилник, е предназначена да гарантира правната сигурност чрез обезпечаването на това че приетия текст от колегията комисари става окончателен на езиците, които са задължителни. По този начин, в случай на спор, може да се провери дали съобщените или публикуваните текстове съответстват точно на текста, който е приет от колегията и на намерението на автора” (точка 75 от мотивите). Следователно, „удостоверяването на актовете, указани в член 12, алинея

1 от Процедурния правилник на Комисията,... съставлява едно съществено процесуално изискване по смисъла на член 173 от Договора за ЕО, чието нарушение поражда право на иск за отмяна” (точка 76 от мотивите).

188. Като отбелязва, че Комисията не отрича това, че не е успяла да удостовери истинността на оспореното решение по предвидения в Процедурния правилник начин, съдът прави заключението, че Решението от 1988 г. трябва да бъде отменено „поради нарушение на съществените процесуални изисквания, без да е необходимо да се разглеждат другите правни основания, повдигнати от ищците” (точка 78 от мотивите).

189. Това обобщение разкрива, че Съдът на ЕО отменя Решението от 1988 г. поради процесуален недостатък, който засяга само начина, по който то накрая е прието от Комисията. Тъй като процесуалния недостатък възниква на последната фаза от приемането на Решението от 1988 г., отмяната не засяга законността на подготовителните мерки за това решение, преди фазата, на която е установена недостатъка (вж. в този смисъл Решение Fedesa и други, упоменато по-горе, точка 34, и Испания/Комисия, точка 32).

190. Това заключение не се засяга от твърдението, изложено от някои от ищците в смисъл, че отмяната на Решението от 1988 г. по необходимост обезсилва процесуалните актове, които предшестват това решение, те са неизменно свързани с окончателното решение. Фактът, че мерки от чисто подготовително естество сами по себе си не могат да бъдат предмет на едно дело за отмяна (Решение IBM/Комисия, упоменато по-горе, точка 12) се обяснява от липсата на една окончателна позиция от страна на Комисията. Следователно това на повлича последицата, че законността на тези мерки е оспорена, когато е отменено окончателното решение поради процесуален недостатък, който възниква, както в настоящия случай, на по-последваща фаза от тези мерки.

191. То също така не се засяга от твърдението, основаващо се на решението по делото *Cimenteries CBR* и др./Комисия. В случаите, които са в основата на това решение, Първоинстанционният съд постановява за недопустими исковете от страна на ищците срещу, *inter alia*, решението на Комисията с което им се отказва достъп до всички документи по нейното досие, поради липсата на мярка, открита за оспорване. В своите заключения, съдът посочва, че ако, в името на спора, той „би трябвало да признае в едно производство срещу решение, с което се прекратява производството, че съществува едно право на пълен достъп до преписка по делото и то е било нарушено и следователно би трябвало да отмени окончателното решение на Комисията поради нарушение на правото на защита, цялото производство би било опорочено от незаконосъобразност” (точка 47 от мотивите).

192. Това позоваване на „цялото производство” не може да се тълкува отделно от следващото изречение мотивите на решението, според което Комисията може да поднови производството, „като предоставя на засегнатите предприятия и сдружения на предприятия една допълнителна възможност да изложат своите

становища относно направените възражения срещу тях, като се има предвид цялата нова информация, до която е трябвало да им се предостави достъп” (точка 47 от мотивите). От самото съдържание на тази оценка следва, че Първоинстанционният съд не е разгледал това, че законността на изложението на възражения би могла да бъде поставена под въпрос.

193. Като се има предвид предходното, ясно е, че законността на подготвителните мерки, предприети преди приемането на Решението от 1988 г. не е под въпрос от отмяната на това решение от Съда на ЕО. Следователно, твърдението, основаващо се на незаконността на тези мерки, трябва да се отхвърли като неоснователна.

3. Подробното производство за приемането на решението след отмяната на Решението от 1988 г.

Обобщение на твърденията на ищите

194. Ищите твърдят по същество, че дори ако недостатък се е появил на последната фаза от приемането на Решението от 1988 г., Комисията би могла само да поправи недостатъка, ако е спазила някои процесуални гаранции преди приемането на решението.

195. Ищите твърдят, че решението е ново по повод на Решението от 1988 г., тъй като последното е било отменено. Това е било достатъчно, за да се изисква откриването на едно ново административно производство преди приемането на решението. Някои ищци твърдят, че подобно административно производство би трябвало да бъде възобновено в неговата цялост, докато други смятат, че някои стъпки в това производство е трябвало да бъдат извършени. По-общо, те твърдят, че Комисията е нарушила правото на ищите да бъдат изслушани.

- Процесуалните етапи, предвидени от вторичното законодателство

196. LVM, Elf Atochem, BASF, Shell, DSM, SAV, Montedison, ICI и Hüls твърдят, че те не са могли да представят своите становища в съответствие с разпоредбите на Регламент № 17 и Регламент № 99/63, които изразяват основния правен принцип на Общността за правото на защита, приложим дори при липсата на конкретно законодателство (Решение на Съда Transocean Marine Paint; British Aerospace и Rover/Комисия, упоменати; Hoffmann-La Roche/Комисия, упоменати, точка 9; Решение от 29 октомври 1980 г., Van Landewyck и др./Комисия, по съединени дела 209/78 до 215/78 и 218/78, Recueil, стр. 3125, точка 81; Musique Diffusion Française и др./Комисия, упоменати, точки 9 и 10; Решение от 9 ноември 1983 г., Michelin/Комисия, по дело 322/81, Recueil, стр. 3461, точка 7; Решение на Първоинстанционния съд от 10 юли 1990 г., Automes/Комисия, по дело T-64/89 Recueil, стр. II-367, точка 46; и Решение от 29 юни 1995 г., ICI/Комисия, по дело T-36/91, Recueil, стр. II-1847, точка 69). SAV твърди, че Решението от 1988 г. се приема, че никога не е съществувало, така че Комисията е трябвало да поднови цялото административно производство, както освен това тя сама се е задължила да

стори в четвъртия доклад относно политиката във връзка с конкуренцията (точка 49). SAV и ICI също така твърдят, че твърдението на Комисията, че само материалните изменения в съдържанието на отмененото решение по времето на неговото поправяне могат да оправдаят едно ново производство, изключително се основава на съдебната практика на Съда на ЕО относно баланса между институциите, което не е предмет на настоящото дело (Решение Fedesa и други, упоменато по-горе).

197. ICI отхвърля твърдението на Комисията, че тя е имала право само да поправи недостатъка, установен от съда без да изслушва страните, тъй като Решението от 1988 г. и самото решение са приети при фактически и правни обстоятелства, които се различават в няколко отношения що се отнася до участниците, икономическото положение на индустрията и промените в съдебната практика, които са настъпили през годините, предшестващи решението.

198. SAV и Montedison твърдят в този контекст, че тъй като отменената мярка е била приета при упражняването на едно дискреционно правомощие и отменена поради един формален недостатък, институцията не може повторно да я приеме без да спазва формалните изисквания и правото на защита, дори при липсата на една конкретна разпоредба (Решение Transocean Marine Paint/Комисия, упоменато по-горе, точка 16).

199. LVM, Elf Atochem, BASF, Shell, DSM, Wacker, Hoechst, SAV, ICI, Hüls и Enichem твърдят, по-специално, че като не е провела едно предварително административно производство Комисията е нарушила задълженията, които тя е поела във връзка с ролята на служителя по изслушването. Elf Atochem, Shell, SAV, ICI и Enichem се позовават на Решението от 23 ноември 1990 г. на Комисията относно изслушванията в едно производство във връзка с членове 85 и 86 от Договора за ЕО и членове 65 и 66 от Договора за ЕОВС (*Двадесети доклад относно политиката във връзка с конкуренцията*, стр. 350). BASF и Hüls твърдят, че Комисията е нарушила членове 5, 6 и 7 от Решение на Комисията от 8 септември 1982 г. относно мандата на служителя по изслушването (*Тринадесети доклад относно политиката във връзка с конкуренцията*, стр. 291).

200. ICI твърди, че решението би било съществено различно, ако служителят по изслушването е могъл да се намеси, тъй като ICI тогава би могъл да твърди, *inter alia*, ограничение, забавяне в приемането на решението, отказа на неговото искане за достъп до преписка по делото на Комисията, издаването на самообвинение, обхвата на член 20 от Регламент № 17 и понятието за съгласувана практика.

201. Според твърдението на Hüls, намесата на служителя по изслушването през 1988 г. не може да се разглежда като позволяваща на последния да упражни своите функции през 1994 г.; трябва да има близост във времето между намесата на служителя по изслушването и приемането на съответстващото решение. Дружеството намира отношението на Комисията в настоящото дело още по-изненадващо поради това, че ролята на служителя по изслушването е била

разширена (XXIII доклад относно политиката във връзка с конкуренцията, точки 203 и последващи; Решение 94/810/ЕОВС, ЕО на Комисията от 12 декември 1994 г. относно референтните условия на служителите по изслушването в конкурентно правните производства пред Комисията (ОВ L 330, стр. 67).

202. Enichem прибавя, че Решението на Първоинстанционния съд от 10 март 1992 г., по дело T-9/89 Hüls/Комисия, Rescueil, стр. II-499, на което се позовава Комисията, не подкрепя заключението, че изслушването от служителя по изслушването не е задължителна фаза по никое производство. В настоящото дело, ако беше изслушан, служителят по изслушването би могъл да твърди забележки относно уместността на повторното приемане на едно решение, относно точки 55 - 59 на мотивите за решението, които са нови по повод на мотивите за първоначалното решение (Решение на Съда от 29 юни 1994 г., Fiskano/Комисия по дело C-135/92, Rescueil, стр. I-2885, точка 40) и които попадат под изключителната компетентност на колегията на комисарите, относно размера на глобата, която Enichem твърди, че е дискриминираща и погрешно определена чрез препратка по-скоро към тези от 1987 г., отколкото към тези от 1993 г. стойности за оборота, относно оценката на ограничението, което, противно на поддържаното от Комисията, е правно основание, което се основава до съществуването на делото, нормите относно достъпа до преписка по делото, относно действието *erga omnes* на решението на Съда на ЕО, относно жалбата за принципа *res judicata*, според който Комисията няма правомощието да приеме решението, относно същите факти, в нарушение на принципа *non bis in idem*, и относно промените на PVC пазара, от който Enichem се оттегля през 1986 г., като прехвърля своите дейности на едно съвместно предприятие, съставено с до 50 % с ICI, в което към момента Enichem притежава само миноритарен дял. Решението по този начин могло съществено да бъде засегнато от невключването на служителя по изслушването. Поради избора, направен от страна на Комисията, Enichem се оказва задължен да заведе иск, за да твърдят подобни забележки.

203. LVM, Elf Atochem, BASF, DSM, Wacker, Hoechst, SAV, ICI, Hüls и Enichem смятат, че Комисията е нарушила задължението да консултира Консултативния комитет относно рестриктивните практики и господстващо положение („Консултативния комитет“) преди приемането на решението, като подобна консултация се изисква от член 10, параграф 3 от Регламент № 17. Те поддържат, че Консултативният комитет трябва да бъде консултиран преди приемането на всякакво решение, с което се установява едно нарушение на конкурентно правните норми, указани в член 10, параграф 1 от Регламент № 17 и всяко решение, с което се налага глоба в съответствие с член 15, параграф 3 от настоящия регламент. Тъй като решението е ново във връзка с първоначалното решение, консултирането на Консултативния комитет, което се провежда през 1988 г. не е нито оперативно, нито достатъчно. Решението следователно трябва да бъде отменено поради нарушение на съществени процесуални изисквания (заключение на генерален адвокат Gand, Решение ACF Chemiefarma/Комисия, упоменато по-горе, стр. 707, стр. 709 - 711; заключение на генерален адвокат Warner Решение Distillers Company/Комисия, упоменато по-горе, Rescueil, стр. 2267, 2293; заключение на

генерален адвокат Slynn по съединени дела 228/82 и 229/82 Ford/Комисия, Recueil, стр. 1129, 1147 и 1173. Някои ищци също така упоменават съдебната практика относно нарушението на едно задължение за консултиране: Решение на Съда от 21 декември 1954 г., дело 2/54 Италия/High Authority, Recueil, стр. 73; Roquette Frères, упоменато по-горе; Решение от 16 юли 1992 г., Парламент/Съвета, по дело C-65/90, Recueil, стр. I-4593; Решение от 5 октомври 1993 г., Driessen/Minister van Verkeer en Waterstaat, по съединени дела C-13/92, C-14/92, C-15/92 и C-16/92, Recueil, стр. I-4751; Решение от 1 юни 1994 г., Парламент/Съвет, по дело C-388/92, Recueil, стр. I-2067). Ищите поддържат, обратно на това, че Frubo/Комисия (по дело 71/74, Recueil, стр. 563), на което се позовава Комисията, е без значение, тъй като общото консултиране на държавите-членки в контекста на Регламент № 26/62 от 4 април 1962 г. в приложение на някои норми относно конкуренцията спрямо производството и търговията със земеделски стоки (ОВ 1962 г., 30, стр. 993), когато Комисията няма съмнения, не може да се сравнява с консултирането на Консултативния комитет, подробно предвидено в Регламент № 17.

204. Консултирането на Консултативния комитет е било особено необходимо в настоящото дело поради две причини. Първо, BASF, Wacker, Hoechst, SAV, Hüls и Enichem твърдят, че решението е първото, което се приема след отмяната от съдебни органи на Общността, едно предишно решение относно същите предприятия. В това дело, SAV и ICI твърдят, поради поверената му роля Консултативният комитет, който трябва тясно да бъде свързан със съгласуваното развитие на конкурентната политика (*Тринадесети доклад относно политиката във връзка с конкуренцията*, точка 79), е трябвало да бъде консултирано що се отнася до уместността на приемането на едно ново решение, когато предишното е било отменено, като това е видно от гледната точка на конкурентната политика, като не съществува прецедент в съдебната практика. Фактът, че приемането на едно ново решение след отмяната на едно предишно такова попада в рамките на преценката на Комисията, прави още по-необходимо да се консултира Консултативния комитет що се отнася до уместността на подобно действие. Освен това, именно така е действала Комисията в миналото (Решение 75/649/ЕИО от 23 октомври 1975 г. на Комисията относно производството в съответствие с член 85 от Договора за ЕО, (IV/223 - Transocean Marine Paint Association),(ОВ L 286, стр. 24).

205. Второ, BASF, Wacker, Hoechst, ICI, Hüls и Enichem твърдят, че Консултативният комитет също така е трябвало да бъде консултиран поради измененията на текста на решението, при сравнение с този на първоначалното решение и, някои от ищите твърдят, поради продължителността на производството, конкретните обстоятелства, които са довели до отмяната на първоначалното решение, грешките на Комисията разкриват на стадия на предварителното проучване пред Първоинстанционния съд, заведените срещу това решение искове и промени на пазара за въпросния продукт след 1988 г. ICI твърди в този контекст, че промяната при съставянето на Консултативния комитет също така дава ново консултиране на този орган. В същия контекст, BASF твърди, че целта на консултирането на Консултативния комитет също така е да гарантира че обвинените предприятия имат правото на справедливо производство и правото да

бъдат изслушани, както се разкрива от членове 1, 7, параграф 1 и член 8, параграф 2 от Регламент № 99/63.

206. BASF, Wacker, Hoechst и ICI смятат, че подобна консултация би могла да накара Комисията да приеме едно различно решение, особено що се отнася до размера на глобите, или да реши да не приема решението. BASF твърди, че чрез отстраняването на две изречения от параграф 37 от посочванията в преамбюла към първоначалното решение, относно вредните последици на съглашението, Комисията е премахнала един аспект от това да бъде разгледан, който трябва по необходимост да е имал влияние спрямо решението да се наложи една глоба и нейния размер.

207. BASF и ICI по-нататък смятат, че ако Консултативният комитет трябва да бъде консултиран преди подновяването на едно изключение същото трябва да се прилага и когато Комисията приема едно решение, което замества едно отменено решение.

208. По-специално, LVM и DSM твърдят, че като не е консултирала Консултативния комитет преди приемането на решението Комисията е възпрепятствала държавите-членки от това да участват при определянето на конкурентна политика на Общността, и че задължителното консултиране на Консултативния комитет служи в подкрепа на усилията за постигането на институционално равновесие в тази област. Нарушението на такова задължение следователно трябва да доведе до отмяната на решението поради нарушение на съществени процесуални изисквания, или дори поради липсата на правомощия, ако това задължение трябва да се разбира като изискващо съгласието на компетентните органи на държавите-членки.

209. SAV твърди, че съдебната практика относно баланса между институциите, която препраща към задължението да се консултира Парламента относно едно предложение за директива, което е претърпяло няколко последователни изменения (по-специално, Решение от 16 юли 1992 г., Парламент/Съвет, упоменато по-горе), не може да се преведе по аналогия спрямо случая на неспазване на изискването за консултиране на Консултативния комитет относно едно ново решение, което неблагоприятно засяга своя адресат.

210. Накрая, SAV и ICI смятат, че Комисията е нарушила член 190 от Договора доколкото цитатите в преамбюла на решението се отнасят само до консултирането на Консултативния комитет, което се провежда преди приемането на Решението от 1988 г.

211. Също SAV по-специално твърди, че Комисията е пренебрегнала своето задължение да сътрудничи с Surveillance Authority на EFTA/ЕАСТ. По-специално, членове 53, 56 и 58 от Споразумението за Европейското икономическо пространство, което е подписано в Порто на 2 май 1992 г. и влиза в сила на 1 януари 1994 г., и протоколи 21 и 23 към него, задължават Комисията да си

сътрудничи с Надзорния орган на EFTA/ЕАСТ във връзка с определянето на конкурентната политика и приемането на индивидуални решения в тази област. Като не е консултирала Консултативния комитет, Комисията е лишила Надзорния орган на EFTA/ЕАСТ от възможността да изрази своето становище. Задължението за сътрудничество с този орган произтича от самия факт на приемането на едно решение, независимо от въпроса дали това решение е идентично с едно предишно отменено решение. Освен това, що се отнася до делото относно конкурентната политика, Надзорният орган е трябвало да бъде призван да си сътрудничи с Комисията.

- По отношение на правото на ищите да бъдат изслушани

212. Ищите твърдят, че Комисията е нарушила в няколко отношения правото на предприятията да изложат своите становища.

213. Първо, LVM и DSM поддържат, че простото намерение да приеме една нова мярка, която неблагоприятно засяга нейните адресати е достатъчно да изиска едно задължение да се изслушат страните относно предмета на това намерение (Решение на Съда от 12 февруари 1992 г., Нидерландия и др./Комисия, по съединени дела C-48/90 и C-66/90, Recueil, стр. I-565, точка 44). ICI поддържа, че то е трябвало във всеки случай да бъде изслушано относно това дали е било желателно или разумно да приеме едно ново решение при конкретните обстоятелства.

214. Второ, SAV, Hüls и Enichem твърдят, че предходното решение за отклонение от обичайното производство за приемането на едно решение оправдава изслушването на страните по това предходно решение.

215. SAV счита, че като не подновява цялото административно производство, за да приеме решението, Комисията е направила избор. Според неговото твърдение, публичните органи са длъжни да уважават правото на адресата на една мярка да бъде уведомен относно условията, при което Комисията възнамерява да приеме едно решение, дори при липсата на една конкретна законодателна разпоредба (Решение на Съда от 27 юни 1991 г., Al-Jubail Fertiliser и Saudi Arabian Fertiliser/Съвет, по дело C-49/88, Recueil, стр. I-3187, точка 16; Нидерландия и др./Комисия, упоменато по-горе). Комисията следователно е трябвало да изслуша предприятията относно предмета на предвидения процесуален избор.

216. Hüls счита, че то е трябвало да бъде поставено в положение да изложи своите забележки що се отнася до законността на производството, което Комисията възнамерява да следва след Решението от 15 юни 1994 г., особено относно въпроса дали едно ново решение може да се приеме без едно ново изслушване.

217. BASF, Wacker, Hoechst и Hüls поддържат, че Комисията се е съмнявала относно стъпките, които трябва да се предприемат при приемането на решението и следователно иска от правната служба бележка по този въпрос. BASF, Hüls и Wacker искат съдът да нареди на Комисията да представи тази бележка за преписка

по делото на съда, като те също така искат, в случай че е било предоставено само устно мнение, членът на персонала, който го е предоставил, да бъде изслушан.

218. Трето, LVM, BASF, Shell, DSM, SAV, ICI и Enichem поддържат, че приемането на едно ново решение изисква задължение спрямо Комисията да изслуша засегнатите предприятия преди една мярка, която неблагоприятно ги засяга, да е била приета (Решение на Съда от 10 юли 1986 г., Белгия/Комисия, по дело 234/84, Recueil, стр. 2263, точка 27; Решение от 10 юли 1986 г., Белгия/Комисия, по дело 40/85, Recueil, стр. 2321, точка 28; Решение от 11 ноември 1987 г., Франция/Комисия, дело 259/85, Recueil, стр. 4393, точка 12; Решение от 14 февруари 1990 г., Франция/Комисия, по дело C-301/87, Recueil, стр. I-307, точка 29; и Нидерландия и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 44). Предприятията по този начин биха могли да изложат своите забележки, особено относно промените в съдебната практика относно понятието за съгласувани практики и подробните правила за доказването на тяхното наличие. Те също така биха могли да направят твърдения относно промените в съдебната практика относно условията за достъп до преписка по делото на Комисията, относно тълкуването на ограничителните норми, относно забавянето на Комисията при обявяването на нейното решение, относно дискриминацията във връзка с Norsk Hydro и Solvay и относно принципа *non bis in idem*.

219. Wacker, Hoechst и ICI твърдят в тази връзка, че Комисията не може да иска да ограничи правото да бъдат изслушани само до обвиненията, отправени срещу едно предприятие. Едно предприятие трябва да може да изложи своите забележки всеки път, когато Комисията излага нови становища, които преди това не са били съобщени, които се отнасят до фактите или до правото.

220. LVM и DSM също така смятат, че правото, което предприятията имат да заведат един спор пред Първоинстанционния съд не освобождава Комисията от това да ги изслуша преди приемането на едно решение (Решение от 29 юни 1995 г., ICI/Комисия, по дело T-36/91 упоменато по-горе, точка 108), и че нарушението на общото право не може да се поправи по този начин без да се подрони баланса между институциите.

221. Според твърдението на SAV, предишното производство е могло да бъде възстановено на фазата, на която то е било опорочено само до степен, до която то е било осъвременено, като по този начин Комисията се задължава да вземе предвид, на който мярката е повторно установена от фактически и правни промени, настъпили междувременно (Решение на Съда от 3 октомври 1991 г., Италия/Комисия, по дело C-261/89, Recueil, стр. I-4437; British Aerospace и Rover/Комисия, упоменато по-горе, и заключението на генерален адвокат Van Gerven в това дело, точки 10 и 12). SAV подчертава, че е трябвало да бъде изслушан, така че то да може да изложи промени в съдебната практика (точка 218, упоменато по-горе), което съставлява част от конкретната цел на административното производство. Освен това, простият факт, че SAV би могло да се позове на тази съдебна практика в настоящото дело, твърди то, не засяга

задължението на Комисията да го изслуша относно този предмет преди това, което е могло да доведе до едно различно решение.

222. Четвърто, LVM, Elf Atochem, BASF, Shell, DSM, Wacker, Hoechst, SAV, ICI, Hüls и Enichem твърдят, че предприятията е трябвало да бъдат изслушани поради това, че при сравнение с първоначалното съдържанието на решението се различава по съществени точки (Решение на Съда от 14 юли 1972 г., Bayer/Комисия, по дело 51/69, Recueil, стр. 745, точка 11; и Cassella/Комисия, по дело 55/69, Recueil, стр. 887, точка 11) такива като оценката на нормите относно ограничението, премахването на две изречения относно последиците на съглашението (точка 37 от съображенията на решението), добавянето на един раздел относно производството от 1988 г., и заличаването на Solvay и Norsk Hydro. Shell счита, освен това, че Комисията да поддържа определението за прекратяване и въздържане (член 2 от Решението) трябва да означава, че тя разполага с информация по отношение на периода 1988 г. до 1994 г., по повод на който Shell не е бил изслушан.

223. Пето, BASF поддържа, че тъй като предишното административно производство е било закрито с Решението от 1988 г. едно ново изслушване на предприятията е било необходимо.

224. Шесто, BASF, Wacker, Hoechst, ICI и Hüls твърдят, че е трябвало те да бъдат изслушани, защото са изтекли между изслушването и приемането на решението. По същия начин, Shell твърди, че е изтекло твърде много време между твърдяното нарушение и приемането на решението; въпросът следователно се повдига дали производството сега е станало потискащо и несправедливо в ущърб на ищецът. BASF, Wacker, Hoechst и Hüls твърдят, че производството за установяването на едно нарушение, което води до налагането на глоби има разубеждаваща цел (Решение Musique Diffusion Française и др./Комисия, упомената по-горе, точка 106) и е квази-наказателна по естеството си. Следователно трябва да се предоставят гаранции, идентични на тези, предвидени в наказателното производство. Сред тези гаранции, твърди то, е задължението да гарантира разумна времева близост между датата на изслушването и датата на решението (Решение на Първоинстанционния съд от 7 юли 1994 г., Dunlop Slazenger/Комисия, по дело T-43/92, Recueil, стр. II-441, точка 167). В настоящото дело, интервала от шест години между тези две дати, което не може да се отдаде на предприятията, тъй като Решението от 1988 г. е било опорочено от сериозни пропуски, не може да се опише като разумно. BASF прибавя, че, като се имат предвид промените в PVC пазара, промяната на собственото му положение и съществените изменения, направени в текста на решението, едно ново изслушване на предприятията е било необходимо преди да може да се приеме решението, като се имат предвид всички правни и фактически обстоятелства на датата на приемане.

225. Накрая, ICI поддържа, че то не може да се разглежда като имало възможност да защити своите интереси по един ефективен начин, тъй като са изтекли шест години между представянето на неговите писмени и устни забележки и приемането на решението; правото да се направи ефективно представяне на забележки

предполага едно предприятие да бъде изслушано в правния и фактическия контекст, който съществува непосредствено преди приемането на едно решение.

Твърдения на Комисията

226. В отговор на правните основания и твърденията на ищите, Комисията заявява, че доколкото се отнася до ищите, Решението от 1988 г. е отменено от Решението на Съда на ЕО от 15 юни 1994 г. поради липса на достоверност на Решението от 1988 г., в нарушение на член 12, алинея 1 от Процедурния правилник на Комисията, които са в сила към този момент (Решение от 15 юни 1994 г., точки 76 - 78).

227. Валидността на производството, което е извършено до фазата, на която възниква недостатъкът по този начин, не се засяга. Комисията следователно е оправомощена, за да изпълни решението на Съда на ЕО, просто да приеме едно надлежно удостоверено решение, при липсата на всякаква нова процесуална норма за прилагането на член 85 от Договора, която да е издадена след датата на отмененото решение или на всякакви нови фактически обстоятелства, тъй като фактите, от които се оплакват, отдавна са минали. Това, освен това, е в съответствие с конкретната цел на предходното административно производство (Решение на Съда от 17 януари 1984 г., VBVB и VBVB/Комисия, по съединени дела 43/82 и 63/82, Recueil, стр. 19, точка 52). Да се изисква противното би било прекалено формалистично (Решение Frubo/Комисия, упоменато по-горе, точка 11).

228. Комисията прибавя, че разликите в съдържанието между Решението от 1988 г. и Решението не са съществени (Решение на Съда ACF Chemierpharma/Комисия, упоменато по-горе, точка 178 от 4 февруари 1982 г.; Vuyl/Комисия, по дело 817/79 Recueil, стр. 245, точка 23; Fedesa и други, упоменато по-горе; Решение от 16 юли 1992 г., Парламент/Съвет, по дело C-65/90, упоменато по-горе; Решение от 1 юни 1994 г., Парламент/Съвет, по дело C-388/92, упоменато по-горе), така че привлечената от някои от ищите съдебна практика (особено Transocean Marine Paint/Комисия и British Aerospace и Rover/Комисия) е без значение.

229. В действителност, чисто редакционните промени на текста не оправдава откриването на едно изслушване, тъй като тези добавки не съставляват мерки, които неблагоприятно засягат ищите. Независимо че две изречения в параграф 37 на посочванията във версията на немски език на Решението от 1988 г. повече не се съдържат на същото място в решението, това се дължи просто на съображения за хармонизиране с другите езикови варианти, които са еднакво автентични. Във всеки случай, тъй като измененията на текста не съставляват мярка, която неблагоприятно засяга ищите, няма нужда да ги изслуша по въпроса.

230. Тъй като недостатъкът, който довежда до отмяната на Решението от 1988 г. лесно е ограничено до последната фаза на неговото приемане, и решението материално не се различава по някакъв начин от предходещото го такова, всички

фази, които предшестват приемането на Решението от 1988 г. остават действителни.

231. При тези обстоятелства, и при липсата на всякаква нова мярка, която неблагоприятно да засяга ищците, Комисията счита, че от нея не се е изисквало да изпраща едно ново изложение на възражения, или да предостави на предприятията възможността да твърдят своите устни или писмени забележки, или да препратят въпроса на служителя по изслушването, тъй като това е неотделимо от двете предишни процесуални стъпки.

232. Комисията твърди, че от нея се е изисквало да консултира Консултативния комитет. Предвид на отмяната на Решението от 1988 г., консултирането на Консултативния комитет, което се извършва на 30 ноември 1988 г. трябва да се приема при липсата на никакви нови мерки, която неблагоприятно да засягат ищците, като консултацията, предшестваща приемането на решението. Духът и целта на член 10, параграф 3 от Регламент № 17 следователно са спазени. Комисията също така твърди, че препратката към правото да се включи Консултативният комитет в контекста на възобновяването на едно решение за освобождаване, е без значение в настоящото дело. Тя твърди, че подобно възобновяване засяга друга референтна времева рамка, така че оценките се основават на различни параметри.

233. В делата BASF и ICI Комисията заявява, че нейната позиция относно Консултативния комитет не изключва незначително изменение на текста, като тези относно ограничението и отстраняването на две изречения в немската езикова версия на решението. Що се отнася до случая на Transocean Marine Paint, към който препраща SAV, Комисията твърди, че случаят разкрива, че едно ново мнение е необходимо само когато един съществен въпрос първоначално не е бил отнесен до Консултативния комитет. Настоящият случай обаче не е такъв.

234. Комисията също така поддържа, че тя не е обвързана от мнението на Консултативния комитет, както се разкрива от член 10, параграф 6, второто изречение от Регламент № 17.

235. В делото относно SAV Комисията твърди, че във всеки случай Консултативният комитет е бил уведомен относно твърденията на SAV в отговор на възраженията (Решение Michelin/Комисия, точка 7; Hüls/Комисия, упоменато по-горе, точка 86) и че последното не се е променило от 1988 г. Тя прибавя че не се е изисквала никаква консултация на Консултативния комитет що се отнася до уместността на приемането на едно ново решение.

236. Накрая, Комисията отбелязва, че член 1 от Регламент № 99/63 не изисква консултиране с Консултативния комитет до момент след като страните са били изслушани. След като не е било необходимо ново изслушване на страните, по същата причина няма нужда и от провеждането на ново консултиране също така и

на Консултативния комитет (Решение на Съда от 21 септември 1989 г., Hoechst/Комисия, по съединени дела 46/87 и 227/88, Recueil, стр. 2859, точка 54).

237. Комисията прибавя, че тя е единственият съдия що се отнася до уместността на приемането или повторното приемане на едно решение (Решение Parker Pen/Комисия, упоменато по-горе, точка 65), така че тя не трябва да изслуша страните по всеки твърдящ процесуален избор. Също така няма нейно решение при което Комисията да е решила да използва едно друго производство, различно от това, което е предписано.

238. Накрая, Комисията отбелязва, че твърдените промени в съдебната практика, що се отнася както до понятието за съгласувана практика, така и до въпроса относно достъпа до преписка по делото, са без значение, тъй като няма връзка с предмета на възраженията във връзка с референтния период. Тези твърдени промени следователно не са довели да никаква изменение във възраженията, които се поддържат срещу ищците. Дори ако на тях могат да се позоват ищците, за да получат отмяната на предходното административно производство, те не могат да доведат до отмяната на решението поради невъзможност да се отвори наново отново производството.

239. Във всеки случай, процесуалните въпроси, по които се твърди, че съдебната практика се е променила, обичайно не съставлява част от изложението на възражения и не е разглеждана от Комисията в нейното решение (Решение от 14 юли 1972 г., ICI/Комисия и Michelin/Комисия, упоменати по-горе). В тази връзка, въпросите относно достъпа до преписка по делото, отразени в решението не съставляват част от същностното мотивиране в подкрепа на диспозитива.

240. В случая на Elf Atochem, Комисията поддържа, че твърдението на ищецът, че е трябвало да бъде изслушан що се отнася до жалбата за принципите *non bis in idem* и пропорционалност е без значение, тъй като никой от тези принципи не се разглежда в настоящото дело. Тя също така поддържа, че твърдението на ищецът, основаващо се на промените в PVC пазара между 1988 г. и 1994 г. е без значение, защото тези промени, ако се докаже, че са настъпили, нямат отношение при оценката на фактите, което става между 1980 г. и 1984 г. Подобно, дело T-313/94, Комисията заявява, че нищо в решението не посочва, че въпроси, които се отнасят до периода между 1988 г. и 1994 г. е било използвано в подкрепа на член 2 от диспозитива.

241. По делата BASF, Wacker и Hoechst, Комисията твърди в отговор на правните основания относно продължителността на интервала между изслушването и решението, че административното производство в конкурентните въпроси не е от наказателно правно естество и не съдържа принцип, че само тези въпроси, които са разгледани на устната фаза могат да бъдат използвани като основа за окончателното решение (Mündlichkeitsgrundsatz). Следователно нищо не възпрепятства членовете на Комисията да бъдат уведомени относно изхода на изслушването от такива лица, които Комисията е назначила да го проведат в

съответствие с член 9, параграф 1 от Регламент № 99/63, без необходимост да присъстват лично на изслушването (Решение от 15 юли 1970 г., Boehringer/Комисия, точка 23, упоменато по-горе). Комисията също така изтъква, че служителят по изслушването е задължен да изготви протокол от изслушването, който да бъде прочетен и одобрен от въпросното предприятие.

242. Самото изтичане на време между нарушението и решението, между Решението от 1988 г. и Решението, и между изслушването и Решението не предоставя едно право на изслушване, като законодател на Общността е предвидил преустановяване на ограничителния период за продължителността на производството пред съдебни органи на Общността (член 3 от Регламент № 2988/74). Shell, който също така твърди изтичането на време между нарушението и решението, не страда от никаква вреда в това отношение.

243. Освен това, решението не е прието изненадващо. Напротив, Комисията оповестява своите намерения чрез съобщение за пресата, публикувано в същия ден като решението на Съда на ЕО.

244. Накрая, Комисията отрича да е извършила нарушение на разпоредбите на Споразумението за ЕИП, което не е приложимо *ratione temporis*, защото фактите, които водят до решението, са настъпили преди влизането в сила на това споразумение на 1 януари 1994 г.

245. По делата BASF, Wacker и Hüls, Комисията заявява, не съществува писмено мнение на правната служба по въпроса дали едно ново решение може да се приеме по отношение на PVC производителите въз основа на административното производство, предшествашо приемането на Решението от 1988 г. Във всеки случай, всяко подобно мнение би било чисто вътрешно по естеството си и недостъпно за трети страни (Решение Hüls/Комисия, точка 86, упоменато по-горе).

Заклучения на съда

246. Във всяко производство, в което санкциите, особено глоби или наказателни плащания, могат да бъдат наложени, съблюдаването на правото на защита е основен принцип на правото на Общността, който трябва да се спазва, дори ако въпросното производство е административно производство (Решение Hoffman-La Roche/Комисия, точка 9).

247. Като прилага този принцип член 19, параграф 1 от Регламент № 17 и член 4 от Регламент № 99/63 изисква Комисията да приеме в своето окончателно решение само тези възражения, по които засегнатите предприятия и сдружения на предприятия са имали възможността да изложат своите случаи.

248. Правото на засегнатите предприятия и сдружения на предприятия да изложат своите случаи по въпросите, по които Комисията е възразила както на писмените, така и на устните фази на административното производство, е съществена част от

правото на защита (Решение Ноеchst/Комисия, точка 52, упоменато по-горе). Подобно изслушване е необходимо, за да подпомогне тези страни „да твърдят своите коментари по всички възражения, повдигнати срещу тях, които Комисията предлага да разгледа в своите решения” (трето съображение към Регламент № 99/63).

249. Съблюдаването на правото на защита по този начин изисква на всяко засегнато предприятие или сдружение на предприятия да бъде предоставена възможността да бъде изслушано относно възраженията, повдигнати срещу всяко от тях, които Комисията предлага да разгледа в окончателното решение, с което се установява нарушение на конкурентно правните норми.

250. В настоящото дело, вече се поддържаше, че отмяната на Решението от 1988 г. не засяга законността на подготвителните мерки за това решение, приети преди фазата, на която възниква недостатъка (точка 189, упомената по-горе). Законността на изложението на възражения, изпратени на всеки от ищците в началото на м. април 1988 г. По този начин не е засегнато от Решението от 15 юни 1994 г. Подобно, и поради същите мотиви, законността на устната фаза на административното производство, което се провежда пред Комисията през м. септември 1988 г., не е засегната.

251. Следователно, едно ново изслушване на засегнатите предприятия се изисква преди решението само в степента, че последното съдържа възражения, които са нови по повод на тези, изложени в първоначалното решение, отменено от Съда на ЕО.

252. Тъй като ищците не отричат, че текстът на решението не съдържа някакво ново възражение при сравнение с текста на Решението от 1988 г., Комисията е имала право да приеме решението без да провежда ново изслушване на засегнатите предприятия. В тази връзка фактът, че решението е било прието при фактически и правни обстоятелства, които се различават от тези, които са съществували по времето на приемането на първоначалното решение по никакъв начин не означава, че решението съдържа нови възражения.

253. Тъй като от Комисията не се изисква да проведе ново изслушване на засегнатите предприятия, тя не би могла да бъде в нарушение на нейното Решение от 23 ноември 1990 г. относно изслушването в производството във връзка с членове 85 и 86 от Договора за ЕО и членове 65 и 66 от Договора за ЕОВС. Това решение не се е прилагало към момента на устната фаза от административното производство, което предшества приемането на решението.

254. Що се отнася до Консултативния комитет, чиито правомощия, състав и консултативно производство се регламентират от член 10, параграфи 3 - 6 от Регламент № 17, съдът отбелязва, че той е произнесъл своето мнение относно проекторешението на Комисията от 1 декември 1988 г.

255. Твърденията на ищите, че при обстоятелствата по настоящото дело, Комисията е трябвало да проведе нова консултация с Консултативния комитет преди приемането на решението, не може да се приеме.

256. Съгласно член 1 от Регламент № 99/63, „преди консултирането на Консултативния комитет относно рестриктивните практики и господстващите положения, Комисията ще проведе изслушване съобразно с член 19, параграф 1 от Регламент № 17”. Тази разпоредба потвърждава, че изслушването на засегнатите предприятия и консултирането на Консултативния комитет са необходими в същите положения (Решение Hoechst/Комисия, точка 54, упоменато по-горе).

257. Както Първоинстанционния съд вече твърди (по нататък точка 252), едно ново изслушване на засегнатите предприятия не е необходимо, при обстоятелствата на делото, преди приемането на решението. С оглед на факта, че, сравнено с Решението от 1988 г., относно проекта на който Консултативният комитет е бил консултиран в съответствие с член 10, параграф 5 от Регламент № 17, решението съдържа само редакционни изменения, които не засягат възраженията, не се изисква ново консултиране на Консултативния комитет.

258. Накрая, трябва да се отбележи в този контекст, че решението изрично препраща в уводната част към консултирането на Консултативния комитет. Жалбата на SAV и ICI твърдяща недостатъчно мотивиране на решението в това отношение трябва следователно да се отхвърли.

259. Що се отнася до жалбата, с която се твърди неизпълнение на задължението за сътрудничество с Надзорния орган на ЕАСТ, достатъчно е да се каже, че тъй като не се е изисквало ново изслушване на засегнатите предприятия и ново консултиране на Консултативния комитет преди приемането на решението, съответните разпоредби на Споразумението за ЕИП и протоколи 21 и 23 не са приложими спрямо развиващото се административно производство. Тези разпоредби, които са влезли в сила на 1 януари 1994 г., на която дата процесуалните фази, изискващи сътрудничество между Комисията и Надзорния орган на ЕАСТ, именно изслушването на предприятията и консултирането на Консултативния комитет вече са били проведени.

260. Ищите също така се позовават на съдебната практика, в смисъл че уважаването на правото на защита, във всяко производство, което е започнало срещу едно лице и което може да доведе до една мярка, която неблагоприятно засяга това лице, е основен принцип на правото на Общността, който трябва да се гарантира дори при липсата на конкретни норми (вж., например, Нидерландия/Комисия, упоменато по-горе, точка 44).

261. Обаче не следва от тази съдебна практика, че Комисията е задължена да изслуша ищите отново преди приемането на мярката, която ги засяга неблагоприятно.

262. Не трябва да се забравя, че административното производство за установяването на нарушение на член 85 от Договора се регламентира от Регламенти № 17 и № 99/63. Това конкретно законодателство съдържа разпоредби (точка 247, упомената по-горе), което изрично и ефективно гарантира спазване на правото на защита.

263. Във всеки случай, според тази съдебна практика, принципа за уважаване на правото на защита изисква да бъде изпратено едно точно и пълно изложение на възраженията, които Комисията възнамерява да повдигне срещу един адресат на решението на това лице преди окончателното приемане на решението.

264. Следователно, противно на това, което ищите поддържат, не следва от тази съдебна практика, че уважаването на правото на защита налага спрямо Комисията, когато започва едно производство за нарушение на конкурентно правни норми на Общността срещу няколко предприятия, никакво друго задължение, различно от това да гарантира, че всяко предприятие може, по време на това производство, ефективно да изложи своя случай що се отнася до точността и съответствието на твърдените факти и обстоятелства, и относно документите, на които се опира Комисията в подкрепа на своето твърдение, че е имало нарушение на правото на Общността.

265. Подобно, решението по делото *Transocean Marine Paint*, на което се позовават ищите в подкрепа на своето твърдение, че е необходимо едно ново изслушване, е без значение тук, тъй като то се отнася до един специален случай, именно нуждата да се уважава правото на защита на едно предприятие, когато Комисията възнамерява да предостави освобождаване в съответствие с член 85, параграф 3 от Договора при наличието на някои условия.

266. Следователно, Комисията не е обвързана, преди да приеме решението, да позволи на въпросните предприятия едно изслушване относно нейното намерение да приеме една нова мярка, която неблагоприятно ги засяга, направеният процесуален избор, своите различни забележки по някои фактически и правни въпроси и различията между текста на решението и този на първоначалното решение, което е било отменено. Трябва да се подчертае, че не се твърди, че тези обстоятелства съставляват нови жалби.

267. Липсата на всякакво задължение спрямо Комисията да предприеме едно ново изслушване на засегнатите предприятия не се засяга от факта, че са изтекли шест години между устната фаза на административното производство и приемането на решението. Предприятията имат възможността през м. септември 1988 г. да изложат устно своите становища относно възраженията, които остават непроменени от датата и в решението.

268. Накрая, дори ако правната служба на Комисията наистина е издала едно мнение относно това дали едно ново решение може да бъде прието по повод на PVC производители въз основата на административното производство преди

приемането на Решението от 1988 г., съблюдаването на правото на защита не изисква на участващите в производството предприятия в съответствие с член 85, параграф 1 от Договора да се предостави възможността да правят коментари относно подобно мнение, което е чисто вътрешен документ на Комисията. Трябва да се отбележи, че Комисията не е длъжна да следва мнението, изложено от правната служба, така че последното не съставлява решителен фактор, който съдебни органи на Общността трябва да вземат предвид при своя контрол (вж. в този смисъл дело Hüls/Комисия, точка 86).

269. Подобно, съдът трябва да отхвърли твърдението от страна на LVM и DSM (точка 140, упомената по-горе), че решението е незаконно, защото, при липсата на едно предварително разследване, то съставлява едно несъразмерно средство за постигането на целта за защита на конкуренцията. Достатъчно е да се отбележи в това отношение, че Комисията не е била длъжна да изслуша предприятията отново преди приемането на решението. Твърдяната от ищите несъразмерност по този начин почива на фалшиво предположение.

270. С оглед на всичко предходно, жалбите на ищите трябва да се отхвърлят в тяхната цялост.

В – Нередностите при приемането и достоверността на решението

271. Някои от ищите поддържат, че е имало нередности при приемането на решението от Комисията и неговата достоверност.

272. На изслушването Wacker и Hoechst оттеглят правното основание, с което се твърди липсата на достоверност на решението, и деловодителят официално отбелязва това оттегляне. Съдът счита, че това оттегляне също така изисква оттеглянето на правното основание, с което се твърди липсата на съответствие между копията на решението, съобщени на Wacker и Hoechst и оригинала, като последното правно основание е тясно свързано с предишното.

273. Твърдението на ищите се състоят от няколко правни иска.

1. Относно правните основания, определени от незаконосъобразността на Процедурния правилник на Комисията от 17 февруари 1993 г.

Твърдения на страните

274. LVM и DSM препращат към факта, че решението е прието в съответствие с Процедурния правилник на Комисията от 17 февруари 1993 г. (ОВ L 230, стр. 16; по-нататък „Процедурния правилник“). Член 16 от този правилник предвижда, че документите, приети от Комисията, приложени към протокола от срещата, на която те са били приети, трябва да бъдат удостоверени чрез подписите на председателя и генералния секретар на първата страница на протокола.

275. LVM и DSM твърдят, че една страна може да се позове на нарушението на подобни вътрешния правилник е едно съществено процесуално изискване (Решение от 27 февруари 1992 г., BASF и др./Комисия, точка 75, упомената по-горе). Разпоредбите относно достоверността, всъщност, не съответстват на принципите, изложени в последното решение (точки 75 и 78) и в Решението от 15 юни 1994 г. (точки 75, 76 и 78), според които изискването за достоверност чрез подписите, на самия документ, на председателя и на генералния секретар на Комисията изразява основно изискване на правото на Общността, вдъхновено от съображения за правна сигурност. Следователно, не е имало достоверен документ на нидерландски език, който да е надлежно удостоверен.

276. Enichem твърди, че Комисията е нарушила както принципите, изложени в Решението от 15 юни 1994 г. и своя Процедурен правилник, когато е приела решението. То твърди, че членове 2 и 16 на тези правила, относно упълномощаването да приеме мерки и достоверността на мерките, приети в съответствие с това производство, са несъвместими с принципа за колективната отговорност.

277. Освен това, нормите относно удостоверителните документи, установени от член 16 от Процедурния правилник не гарантират правната сигурност, която се изисква от съда, тъй като те предвиждат по-скоро достоверността на протокола отколкото тази на приетата мярка.

278. Комисията отговаря на правните основания на LVM и DSM, че изключението от незаконосъобразността, повдигната срещу процедурния правилник е недопустим. Процедурният правилник на институцията не съставляват една мярка от общ акт, обвързваща в своята цялост и пряко приложима във всички държави-членки за целите на прилагането на член 184 от Договора. Във всеки случай LVM и DSM бъркат принципа за колективната отговорност, указан в член 163 от Договора и достоверността на решенията. По този начин е погрешно да се твърди, че член 12 от Процедурния правилник, във версията, която е в сила, когато е прието Решението от 1988 г., е единственото средство за съобразяване с принципа за колективната отговорност (Решение от 15 юни 1994 г., точки 72 - 77).

279. Комисията счита, че Enichem не е установило, нито по какъв начин процедурният правилник не съответства на решението на съда, нито по какъв начин това твърдяно неспазване засяга въпроси във връзка с приемането на решението (Решение на Първоинстанционния съд от 27 октомври 1994 г., Deere/Комисия, по дело T-35/92, Recueil, стр. II-957).

Заклучения на съда

280. Като предварително наблюдение, съдът счита, че твърденията на ищите трябва да се разбират в такъв смисъл, че известен брой разпоредби от процедурния правилник на Комисията, които са в сила по времето на приемането на решението, са били незаконни. В съответствие с член 184 от Договора, ищите косвено

оспорват законността на някои разпоредби от процедурния правилник като привличат един от мотивите за контрол, упоменати в член 173 от Договора, именно нарушение от договора или на всяка правна норма във връзка с нейното прилагане.

281. Твърдението, че разпоредбите в процедурния правилник са незаконни се състои от две части. В първата част, LVM, DSM и Epichem твърдят, че член 16, алинея 1 от Процедурния правилник, относно подробните правила за удостоверяването на мерки, нарушава принципа за правна сигурност, упоменат от Съда на ЕО в Решението от 15 юни 1994 г. Във втората част, Epichem твърди, че член 2, буква в) и на член 16, алинея 2 от Процедурния правилник, относно производството по делегиране, нарушава принципа за колективната отговорност.

- Допустимостта на твърдението за незаконосъобразност

282. Съдът счита за необходимо да се разгледа по негова собствена инициатива допустимостта на твърдението за незаконосъобразност като цяло, без да се ограничава до повдигнатите от Комисията възражения.

283. Член 184 от Договора предвижда, че „независимо от изтичането на периода, предвиден в член 173, алинея 5 всяка страна може, в производство, в което се разглежда един регламент, приет съвместно от Европейския парламент и Съвета, или един регламент на Съвета, на Комисията, или на (Европейската централна банка), твърдените мотиви, указани в член 173, алинея 2 за да привлече пред Съда на ЕО неприложимостта на този регламент”.

284. Първата точка, която трябва да се отбележи, е че в съответствие със съдебната практика на Съда на ЕО (Решение *Simmenthal*, упоменато по-горе, точки 39 - 41), член 184 от Договора изразява един общ принцип, който предоставя на всяка страна по производството правото да оспори, за целите на получаването на отмяната на едно решение, което пряко и лично засяга тази страна, законността на предишни актове на институциите, които съставляват правната основа на решението в съответствие с оспорването, ако тази страна не е оправомощена в съответствие с член 173 от Договора да заведе пряк иск за оспорването на тези актове и чрез които то е засегнато, без да е било в положение да поиска обявяването им за нищожни.

285. На член 184 от Договора трябва да се предостави едно широко тълкуване, за да се гарантира ефективен контрол на законността на актовете на институциите. В този смисъл Съдът на ЕО вече поддържа по делото *Simmenthal*, упоменато по-горе (точка 40), че обхватът на този член трябва да се разпростре спрямо актове на институциите, които независимо че не са под формата на регламент, произвеждат подобни последици.

286. Съдът заема становището, че обхватът на член 184 от Договора трябва да се разпростре спрямо вътрешни правила на институция, които независимо че не съставляват правната основа на оспореното решение и не произвеждат последици,

сходни на тези на един регламент по смисъла на този член, определят съществените процесуални изисквания за приемането на това решение и по този начин гарантират правна сигурност за тези, до които то е адресирано. Всеки адресат на едно решение трябва да може косвено да оспори законността на мярката, определяща формалната законност на това решение, независимо че въпросната мярка не съставлява правната основа на последното, ако той не е бил в положение да подаде жалба за отмяната на тази мярка преди получаването на съобщение за оспореното решение.

287. Следователно, разпоредбите от процедурния правилник на Комисията, са предмет на възражение поради незаконосъобразност, доколкото осигуряват защитата на индивидите.

288. Второ, следва да се припомни, че възражението за незаконосъобразност трябва да се ограничи до това, което е необходимо за разрешаването на спора.

289. Член 184 от Договора не е предназначен да подпомогне една страна да оспори приложимостта на една мярка с общо приложение в подкрепа на каквото и да е иск. Общата мярка, за която се твърди, че е незаконна, трябва да бъде приложима, пряко или косвено, спрямо въпроса, до който се отнася иска и трябва да съществува пряка правна връзка между оспореното индивидуално решение и въпросната обща мярка (Решение на Съда от 31 март 1965 г., *Macchioglati Dalmas e Figli/High Authority*, по дело 21/64, *Recueil*, стр. 227, 245; Решение от 13 юли 1966 г., *Италия/Съвет и Комисията*, по дело 32/65, *Recueil*, стр. 563, 594; и Решение на Първоинстанционния съд от 26 октомври 1993 г., *Reinarz/Комисия*, по съединени дела T-6/92 и T-52/92, *Recueil*, стр. II-1047, точка 57).

290. В настоящото дело, втората част на възражението за незаконосъобразност иска да установи, че разпоредбите на процедурния правилник на Комисията относно делегирането нарушават принципа за колективната отговорност. Обаче, *Enichem* дори не твърди, че решението е било прието в съответствие с делегирани правомощия, или да предложи някакви доказателства, които да предполагат, че случаят е бил такъв. Тъй като *Enichem* не е установило съществуването на пряка правна връзка между решението и разпоредбите от процедурния правилник, които то твърди че са незаконни, втората част на възражението трябва да се отхвърли като недопустима.

291. Що се отнася до първата част на възражението за незаконосъобразност, трябва да се отбележи, че решението е било удостоверено в съответствие с разпоредбите на член 16, алинея 1 от Процедурния правилник. Следователно, съществува пряка правна връзка между решението и този член от процедурния правилник, които ищите твърдят, че е незаконен.

292. Този член указва подробните правила за удостоверяването на мярката, която неблагоприятно засяга ищите. Достоверността на актовете в съответствие с подробните разпоредби на процедурния правилник е предназначена да гарантира

правната сигурност чрез гарантирането на това, че текстът, който е приет от колегията на комисарите става окончателен на езиците, които са обвързващи (Решение от 15 юни 1994 г., точка 75). Следва, че тази разпоредба е предназначена да гарантира защитата на адресатите на мярката и може да стане част от предмета на едно възражение за незаконосъобразност.

293. Следователно, първата част на възражението за незаконосъобразност, повдигнато от LVM, DSM и Enichem срещу член 16, алинея 1 от Процедурния правилник е допустима. Следователно, необходимо е да се разгледа дали това възражение е добре обосновано що се отнася до твърдяното изпълнение на изискването за правна сигурност.

- Незаконосъобразността на член 16, параграф ч от Процедурния правилник поради изпълнение на изискването за правна сигурност

294. Съгласно ищците, решението е незаконно, защото подробните правила, предвидени в член 16, алинея 1 от Процедурния правилник относно достоверността на мерките е несъвместим с изискването за правна сигурност, указано от Съда на ЕО в Решението от 15 юни 1994 г.

295. Член 16, алинея 1 от Процедурния правилник, които са в сила към момента на приемането на решението, предвижда:

„Приети от Комисията документи в хода на една среща или чрез писмено производство се прилагат, на автентичния език или езици, към протокола от срещата, на която те са били приети или на които е било отбелязано тяхното приемане. Те се удостоверяват чрез подписите на председателя и генералния секретар на първата страница на протокола.”

296. В Решението от 15 юни 1994 г. Съдът на ЕО поддържа, че в съответствие с член 162, параграф 2 от Договора Комисията е била задължена, *inter alia*, да предприеме необходимите стъпки, за да подпомогне идентифицирането на пълния текст на актовете, които са приети от колегията от комисарите, със сигурност (точки 72 и 73).

297. В това отношение, Съдът на ЕО, поддържа, че достоверността на мерките, предвидени в член 12, алинея 1 от Процедурния правилник, които са в сила към момента на приемането на Решението от 1988 г., който предвижда, че „актове, приети от Комисията, на една среща или чрез писмено производство, се удостоверява на езика или езиците, на които те са задължителни чрез подписите на председателя и генералния секретар” е предназначен да гарантира правна сигурност чрез обезпечаването на това, че текста, който е приет от колегията, да стане окончателен на езиците, които са задължителни. Той добавя: „по този начин, в случай на спор, може да се провери, че съобщените или публикуваните текстове съответстват напълно на текста, който е приет от колегията и на намерението на автора” (точка 75).

298. Като се имат предвид тези мотиви на Решението от 15 юни 1994 г., необходимо е да се определи дали нормите, предвидени в член 16, алинея 1 от Процедурния правилник (точка 295, упомената по-горе) могат да подпомогнат идентифицирането на пълния текст на актове, които са приети от колегията, със сигурност.

299. Трябва да се изясни от самото начало, че противно на поддържаното от иштите, Съдът на ЕО не е направил никакво определение в Решението от 15 юни 1994 г. що се отнася до това дали достоверността, предвидена в съответствие с член 12, алинея 1 от Процедурния правилник, които са в сила към момента на приемането на Решението от 1988 г., съставлява единствения начин за достоверност, който отговаря на изискването за правна сигурност. Независимо че съдът посочва целта за достоверността на мерките (точка 75 от Решението), той не заявява, че подробните правила относно достоверността в член 12, алинея 1 от Процедурния правилник, които тогава са в сила, са единствените, които могат да постигнат тази цел.

300. Освен това, безспорно е между страните пред Съда на ЕО, че Комисията е нарушила разпоредбите относно достоверността, предвидени от Процедурния правилник на Комисията, с последицата, че съдът би могъл да намери първоначалното решение за незаконно поради нарушението на съществените процесуални изисквания, без да трябва да се произнесе по законността на достоверността съобразно условията, предвидени в член 12, алинея 1 от стария Процедурен правилник.

301. Накрая, иштите смятат, че подписът върху протокола не съответства на изискването за правна сигурност, защото при липсата на какъвто и да е документ, съдържащ подписа на председателя и генералния секретар, не е възможно да се провери дали съобщените или публикуваните текстове съответстват напълно на текста, който е приет от колегията на комисарите. Те правят заключението, че първата страница на протокола е всичко, което е било удостоверено.

302. Това твърдение не може да се приеме. Съдът счита, че нормите, предвидени в член 16, алинея 1 от Процедурния правилник съставлява достатъчна гаранция за определянето, в случай на спор, дали съобщените или публикуваните текстове съответстват напълно на текста, който е приет от колегията и с намерението на своя автор. Тъй като този текст е приложен към протокола, и първата страница на протокола е подписана от председателя и генералния секретар, съществува връзка между този протокол и документите, които те обхващат, което позволява сигурност що се отнася до точното съдържание и формата на решението на колегията.

303. При липсата на установяване от страна на съдебни органи на Общността, това че един орган не е спазил своята обичайна практика, трябва да се предполага, че последният е действал в съответствие с приложимото законодателство.

304. Следователно, достоверността, предвидена в съответствие с нормите в член 16, алинея 1 от Процедурния правилник трябва да се разглеждат като законни. Но правното основание, следва, да се отхвърли.

2. Нарушение на принципа за колегиалност и на Процедурния правилник на Комисията

Твърдения на страните

305. LVM и DSM твърдят, че Комисията е нарушила своя Процедурен правилник с приемането на решението. В своите отговори те заявяват, че копието на решението, отбелязано като „удостоверено копие”, което им е изпратено е подписано от един член на Комисията, който отговаря за въпросите на конкуренцията, като по този начин подсказва, че решението е прието не от колегията на комисарите, а само от засегнатия член, в нарушение на принципа за колегиалността. Те твърдят, че това е достатъчно за подобни предположения, че решението е действително (Решение от 29 юни 1995 г., ICI/Комисия, по дело T-37/91, упоменато по-горе; Решение Solvay/Комисия, по дело T-31/91, Recueil, стр. II-1821). LVM и DSM иска съдът да нареди на Комисията да представи допълнителна информация в това отношение.

306. Elf Atochem заявява, че решението е прието една един месец след решението на Съда на ЕО, и че според заявленията на говорителя на Комисията за пресата то е прието без обсъждане в колегията. То поддържа, че тези фактори са достатъчни, за да оспорят законността на решението поради нарушение на принципа за колегиалност.

307. Комисията счита, че е възможно позоваване на едно нарушение на вътрешните правила за приемането на едно решение само когато ищецът може да покаже чрез конкретни доказателства, че съществува причина да се оспори законността на приемането на решението. При липсата на подобни доказателства, то поддържа, мярката на Комисията трябва да се счита, че е била действително приета (Решение Deere/Комисия, упоменато по-горе, точка 31). В настоящото дело, ищите не са привели никакви конкретни доказателства.

Заклучения на съда

308. Фактът, че копието на решението, адресирано до LVM и DSM носи името на члена на Комисията, който отговаря за въпросите на конкуренцията и думите „заверено копие” („voor gelijkloidend afschrift” на нидерландски) не съставлява доказателства, че решението е прието в нарушение на принципа за колегиалност. Текстът на решението сочи на това, че то е „Решение на Комисията”. Освен това, същият текст посочва, че именно „Комисията на Европейските общности” е тази, която след като е разгледала фактите и правната оценка, е издала решението.

309. По този начин, тези ищци не предлагат никакви доказателства или конкретен факт, който да измести предположение за законност, която се прилага спрямо актове на Общността (Решение Dunlop Slazenger, точка 24).

310. При липсата на подобни доказателства Първоинстанционният съд не може да постанови исканите мерки за разследване.

311. Освен това, фактът, че решението е издадено скоро след Решението от 15 юни 1994 г. и, ако бъде установено, че то е било прието без обсъждане в колегията от комисари, по никакъв начин не предполага, че е бил нарушен принципът за колегиалност.

312. Следва, че правните основания трябва да се отхвърлят.

3. Съставянето на преписка по делото, предоставено на колегията от комисари за разглеждане

313. ICI поддържа, че като следствие от недостатъците, които засягат административното производство, колегията на комисарите не е могла да се запознае с всички релевантни документи в делото, и по-специално един нов доклад на служителя по изслушването и един нов доклад относно изхода от консултацията с Консултативният комитет, преди приемането на решението. Колегията, чийто състав е твърде променен от 1988 г. не е уведомена относно правното основание на ICI в защита.

314. Комисията счита, че това твърдение е лишено от правна основа.

315. Трябва да се припомни, че след отмяната на Решението от 1988 г. от Съда на ЕО на 15 юни 1994 г., Комисията не е извършила никаква правна грешка като не е извършила ново изслушване на засегнатите предприятия или едно ново консултиране на Консултативния комитет преди приемането на решението (точки 246 - 258, упоменати по-горе).

316. Тъй като твърдението на ищецът се основава на неверни предположения, твърдението няма правна основа и трябва следователно да се отхвърли.

4. Нарушение на принципа, че решенията трябва да се вземат и разискват от един и същ орган, и на принципа за непосредственост

Твърдения на страните

317. Hüls твърди, че по силата на принципа, че решенията трябва да се вземат и разискват от един и същи орган, едно решение може да бъде прието само от лица, които вземат участие в производство или са имали възможност да сформират пряко мнение по този въпрос. В настоящото дело, повечето от членовете на Комисията към датата на приемането на решението, по-специално члена, който носи

отговорността по въпросите на конкуренцията, и генералния директор на Генералната дирекция на Комисията за Конкуренцията (DG IV) вече не са тези, които са били на служба по времето на разследването на въпроса през 1988 г.

318. Ищецът поддържа, че по въпросите на конкуренцията Комисията не трябва да се разглежда като една администрация като такава, с други думи като институция, която е независима от своите членове. В това отношение може да се препрати към членове 1 и 12 от Процедурния правилник, които предвиждат, че Комисията трябва да действа колективно, и към член 6 от нормите относно служителя по изслушването.

319. BASF, Wacker и Hoechst твърдят, че Комисията е нарушила принципа за непосредственост. BASF отбелязва това, когато решението е прието, повечето от членовете на Комисията и генералния директор на DG IV вече не са същите като тези, които са били на работа през 1988 г. Решението по този начин е било прието от лица, които не са били напълно уведомени по въпроса и не са имали възможността да бъдат така уведомени след произнасянето на Решението от 15 юни 1994 г. Ищите заявяват, че тяхното правно основание не изисква членовете на Комисията да бъдат правно представени на изслушванията, но че те трябва да бъдат точно уведомени относно това, което им е казано чрез изпълнението на процедурния правилник и, по-специално консултирането на служителя по изслушването.

320. Накрая, Wacker и Hoechst поддържат, че лицата, които са изготвили решението е трябвало да вземат участие в изслушванията, или най-малкото да са могли да получат в рамките на кратко време впечатлението, което те са оказали спрямо другите участници. Това не е било така в настоящото дело, повечето от членовете на Комисията към датата на изслушването вече не са били на служба, когато решението е било прието.

321. Комисията твърди, че принципът, че решаващият орган трябва да бъде идентичен на разискващия орган и принципът за непосредственост не съществуват. Процесуално право на Общността и конкуренцията почива на органи, натоварени с една функция, а не на лица, които осъществяват въпросните функции (Решение ACF Chemiefarma/Комисия, упоменато по-горе, точки 71 и 72). Не съществува разпоредба, която да изисква различните фази на едно конкурентно правно производство да се провеждат по време на един и същ мандат на членовете на Комисията.

Заклучения на съда

322. Ищите твърдят нарушение на един общ принцип, който изисква приемственост при съставянето на един административен орган, който разглежда едно производство, което може да доведе до глоба.

323. Не съществува такъв общ принцип (Решение ACF Chemiefarma, упоменато по-горе, точка 72).

324. Следователно, правното основание е неоснователно и трябва да се отхвърли.

С - Твърдените недостатъци на административното производство

325. Ищците повдигат известен брой алтернативни правни основания, твърдящи нередности по време на административното производство, което предшества приемането на решението. Съдът отбелязва в този контекст, че по време на изслушването Wacker и Hoechst оттеглят своето правно основание за нарушение на член 3 от Регламент № 1 на Съвета от 15 април 1958 г. за определяне на езиковия режим на Европейската икономическа общност (ОВ 1958 г., 17, стр. 385) и че секретарят официално отбелязва това оттегляне.

326. Може да се прокара разграничение между тези правни основания според това дали те се отнасят до недостатъци при съобщаването на изложението на възражения или недостатъци във връзка с изслушването. Правното основание, определящо нарушение на правото на достъп до преписка по делото на Комисията, ще бъде разгледано след частта от настоящото решение относно съществуването.

1. Правните основания, твърдящи пропуски при съобщаването на изложението на възражения

а) Формални пропуски при съобщаването на изложението на възражения

Твърдения на страните

327. Wacker и Hoechst поддържат, че решението се основава на неправилно съобщаване на изложението на възражения. Първо, поддържат те, то е съобщено само от един служител на Комисията, в нарушение на член 2 от Регламент № 99/63. Второ, изложението на възражения, състоящо се от един обемен документ, който е било невъзможно да бъде идентифициран като пълен, нарушава разпоредбите на същия член 2, според който Комисията трябва да съобщи своите възражения писмено. Възраженията, следователно, е трябвало да бъдат съобщени в един единствен писмен документ. Трето, изложението на възражения е трябвало да бъде подписано от своя автор.

328. Комисията счита, че твърдението очевидно е неоснователно.

Заклучения на съда

329. Що се отнася до твърдяното делегиране на един служител на Комисията на съобщаването на изложението на възражения, документите пред съда показват, че изложението на възражения, адресирано до ищците, се е придружавало от едно

писмо, подписано от заместник генералния директор на DG IV от името на генералния директор.

330. При подписването на това писмо заместник генералния директор не действа в съответствие с едно делегиране на правомощия, а просто в съответствие с пълномощие, получено от генералния директор от отговорния комисар (Решение на Съда от 14 юли 1972 г. Geigy/Комисия, по дело 52/69, Recueil, стр. 787, точка 5). Подобно делегиране съставлява обичайният начин, чрез който Комисията упражнява своите правомощия (Решение VBVB и VBVB/Комисия, упоменато по-горе, точка 14).

331. Тъй като ищите не са предоставили никакви доказателства, които да предполагат, че администрация на Общността не е спазила нормите, приложими по въпроса (Решение VBVB и VBVB/Комисия, упоменато по-горе, точка 14), оплакването трябва да се отхвърли.

332. Оплакванията, твърдящи неизпълнение на формалните норми относно изложението на възражения, трябва също така да се отхвърлят.

333. В съответствие с член 2, параграф 1 от Регламент № 99/63, „Комисията уведомява писмено предприятията и сдруженията на предприятия относно възраженията, повдигнати срещу тях”. Тази разпоредба не изисква изложението на възражения да съдържа саморъчния подпис на самия документ, или това той да се състои от формално единен документ.

334. Като се има предвид по-горното твърдението трябва да се отхвърли.

б) Нарушение на член 3 от Регламент № 1 на Съвета

Твърдения на страните

335. BASF, Hüls и Enichem твърдят, че Комисията е нарушила член 3 от Регламент № 1. Изложението на възражения обхваща приложения, които са необходими за правилното разбиране на възраженията и които не са написани на езика на държавата-членка, която има юрисдикция по отношение на тези ищци. Това също така се прилага спрямо документите, изпратени от Комисията на 3 май 1988 г. Enichem прибавя, че Комисията също така е нарушила член 4 от Регламент № 99/63.

336. Комисията счита, че твърденията на ищите противоречат на съдържанието и духа на член 3 от Регламент № 1. Тя също така поддържа, че изобилието от реакции на ищите разкриват, че всъщност те не са имали особени трудности при разбирането на всички доказателства.

Заклучения на съда

337. Приложенията към изложението на възражения, които не произтичат от Комисията трябва да се разглеждат не като „документи” по смисъла на член 3 от Регламент № 1 на Съвета, а като поддържащи доказателства, на които се опира Комисията. Следователно, те трябва да се доведат до вниманието на адресата, каквито са (вж., по-специално Решение на Първоинстанционния съд от 6 април 1995 г., Tréfilunion/Комисия, по дело T-148/89, Recueil, стр. II-1063, точка 21). Комисията по този начин не е извършила нарушение на член 3 от Регламент № 1 на Съвета.

338. Що се отнася до нарушението на член 4 от Регламент № 99/63, твърдяно от Epichem, основната част на изложението на възражения, което е съобщено на този ищец на италиански съдържа съответни откъси от приложенията. Този метод на представяне е достатъчно да го подпомогне да определи точно фактите и правното мотивиране, на което се е позовала Комисията (Решение Tréfilunion/Комисия, упоменато по-горе, точка 21) и следователно надлежно да защити своите права.

339. Следователно, правното основание трябва да се отхвърли.

в) Недостатъчно време за подготвянето на отговор на изложението на възражения

Твърдения на страните

340. Wacker и Hoechst поддържат, че Комисията не ги е поставила в положение да се запознаят с преписка по делото и впоследствие ефективно да изложат своите становища (Решение на Съда от 27 октомври 1977 г., Moli/Комисия, по дело 121/76, Recueil, стр. 1971, точка 20). Като отказва, въпреки обстоятелствата на делото, да разшири предоставения период на предприятието да изложи своите забележки в отговор на изложението на възражения, Комисията е нарушила както правото на защита, така и член 11 от Регламент № 99/63.

341. BASF твърди, че тя не е имала достатъчно време да разгледа документите, които са му били съобщени с писмо от 3 май 1988 г.

342. Комисията отговаря на Wacker и Hoechst, че са спазени разпоредбите на член 11 от Регламент № 99/63. Ищецът по този начин е разполагал с два месеца, за да отговори писмено на изложението на възражения и пет месеца да изготви изслушването от м. септември 1988 г. Тези периоди са напълно адекватни, особено при сравнение с периодите, предвидени в член 173, параграф 5, от Договора (Решение на Съда от 14 февруари 1978 г., United Brands/Комисия, Recueil, по дело 27/76, стр. 207, точка 270 - 273). Фактът, че някои от приложенията към изложението на възражения не са на езика на ищецът, не засяга това заключение, тъй като ищецът и неговия адвокат не биха могли да имат никакви трудности в разбирането им.

343. В отговор на BASF, Комисията заявява, че като се има предвид съдържанието на писмото на Комисията от 3 май 1988 г. ищецът не може да твърди, че не е

разбрал, освен до момент след приемането на решението, че документите, приложени към него, са от значение за неговата защита; това е въпрос, който тя трябва да определи. След като писмото е било адресирано на 3 май 1988 г., а отговорът е даден на 10 юни 1988 г., предоставеният на ищецът период е бил достатъчен; освен това, ищецът предоставя множество коментари, без да поиска никакво удължаване на периода. Разпоредбите на член 11, параграф 1 от Регламент № 99/63 следователно не са спазени.

Заключения на съда

344. Член 2, параграф 4 от Регламент № 99/63 предвижда: „Комисията, когато дава съобщения за възражения определя един срок, в който предприятията и сдруженията на предприятия могат да уведомяват Комисията относно своите становища.” За тази цел, член 11, параграф 1 от настоящия Регламент предвижда: „... Комисията взема предвид както времето, което се изисква за подготовката на коментарите, така и спешността на делото. Срокът е не по-малко от две седмици; той може да се удължава.”

345. В настоящото дело, изложението на възражения е изпратено на засегнатите предприятия на 5 април 1988 г. Те е трябвало да изложат своите становища относно възраженията до 16 май 1988 г.

346. С писмо от 3 май 1988 г., Комисията изпраща поредица от допълнителни документи на адресатите на изложението на възражения, като заявява, че независимо че документите не са цитирани в изложението на възражения, „(те) могат да са от значение при оценката на въпроса като цяло”.

347. Wacker и Hoechst отправят искане за удължаване на периода до 15 юли 1988 г. С писмо от 18 май 1988 г., Комисията взема решение да им предостави удължаване до 10 юни 1988 г., като се взема предвид по-специално доставката на нови документи на 3 май 1988 г.

348. На искането на BASF за удължаване от 5 май 1988 г., което е получено при Комисията на 17 май 1988 г., Комисията отговаря с писмо от 24 май 1988 г., с което се определя крайния срок за отговор на изложението на възражения до 10 юни 1988 г.

349. Съдът счита, че при обстоятелствата на настоящото дело периода от приблизително два месеца предоставен на ищите е достатъчен, за да им позволи да подготвят своите отговори на изложението на възражения (в този смисъл, вж. Решение United Brands/Комисия, упоменат по-горе, точки 272 и 273).

350. Следователно, правното основание трябва да се отхвърли.

2. Правните основание, твърдящи недостатъци във връзка с изслушването

а) Недостатъчно време за подготовка за изслушването

351. Wacker и Hoechst твърдят, че служителят по изслушването не е имал достатъчно време, за да подготви изслушването.

352. Комисията поддържа, че не съществуват доказателства за това твърдение.

353. Като се предположи, че ищите са имали възможността да повдигнат подобно твърдение, те не са посочили защо отпуснатия на служителя по изслушването период за подготовка на изслушването не е бил достатъчен, или дори как, ако техните твърдения са били основателни, този факт е могъл да опорочи административното производство.

354. Правното основания трябва следователно да се отхвърли като неоснователно.

б) Нарушение на член 3 от Регламент № 1

Твърдения на страните

355. BASF, Wacker, Hoechst и Enichem твърдят, че Комисията е нарушила член 3 от Регламент № 1. Протокола от изслушването възпроизвежда твърденията на различните страни на езиците, които те използват, а не само на езика на държавата-членка, която има юрисдикция над ищите. Според твърдението на BASF тези твърдения са също така съществени, тъй като *ex hypothesi* направеното възражение срещу всяко от предприятията е, че те изпълняват едно съглашение помежду им.

356. Комисията счита, че това правно основание е неоснователно.

Заклучения на съда

357. Член 9, параграф 4 от Регламент № 99/63 предвижда, че „същественото съдържание на правните основания, направени от всяко изслушано лице, се записва в протокол, който се прочита и одобрява от него”.

358. В настоящото дело, безспорно е, че ищите са били в положение ефективно да се запознаят със същественото съдържание на техните собствени твърдения, записани в протокола.

359. Освен това ищите, които не отричат, че е възможно за тях да следват това, което се казва по време на изслушването поради предоставения симултанен превод, не твърдят, че липсата на превод на частите, които са написани на друг език, различен от този на държавата-членка, която има юрисдикция над тях, е довело до включването в протокола на съществени неточности или пропуски по отношение на тях, които биха имали вредни последици, които биха могли да опорочат административното производство (Решение ACF Chemiefarma/Комисия, упоменато по-горе, точка 52; Решение Parker Pen, упоменато по-горе, точка 74).

360. Правното основание, следователно, трябва да се отхвърли.

в) Непълен протокол от изслушването

Твърдения на страните

361. BASF поддържа, че протоколът от изслушването е бил непълен. Той не е съдържал решителни части от твърденията на други предприятия. По този начин, противно на заявеното в него, към протокола не са били прикрепени правните основания, изложени от името на всички засегнати предприятия, твърдението на ищецът и това на другото предприятия. Тъй като обвиненията са били относно едно тайно споразумение, обаче, е било съществено запознаването с, както и разглеждането на, защитите, предоставени от другите страни. BASF прибавя, че Комисията не може да се позовава на член 9, параграф 4 от Регламент № 99/63, тъй като това се отнася само до проверката на точността на съдържанието на протокола от изслушаната страна, а не правото на запознаване с твърденията на други страни.

362. Wacker и Hoechst твърдят идентично правно основание, основаващо се на липсата на всякакво упоменаване в протокола на общите за различни предприятия твърдения.

363. Комисията счита, че протоколът от изслушването, както е съобщен на BASF, съответства на член 9, параграф 4 от Регламент № 99/63 доколкото той подпомага последния да одобри собствените си твърдения. Не би имало смисъл да се предоставя на ищецът за одобрение текста на твърденията, направени от другите предприятия и техните адвокати на изслушването.

364. BASF, Wacker и Hoechst във всеки случай са били запознати с тези твърдения, тъй като те са присъствали на изслушването.

Заклучения на съда

365. По време на устната фаза на административното производство пред Комисията, която се провежда от 5 до 8 септември 1988 г. и на 19 септември 1988 г., засегнатите лица са имали възможността да изложат съвместно своите становища относно някои въпроси.

366. В протокола от изслушването, съобщен на всеки от участниците, направените заедно твърдения са представени в обобщен вид.

367. В него също така се показва, че пълният текст на различните твърдения от името на засегнатите лица трябва да се съдържа в приложения, които съставляват част от протокола. Обаче, ясно е, че тези приложения не са били приложени към документа.

368. Това обаче не съставлява недостатък в административното производство, който да бъде достатъчен да опетни с незаконосъобразност последващото решение. Целта на член 9, параграф 4 от Регламент № 99/63 (упоменато по-горе в точка 357) е да гарантира на изслушаните лица, че протоколът съдържа истински запис на същината на това, което те са заявили (по дело 48/69 ICI, точка 29). Доколкото общите твърдения засягат ищците, те са могли да знаят същественото съдържание на тези твърдения, защото те са били записани в протокола от изслушването. Освен това, те не твърдят, че възпроизвеждането на тези твърдения в обобщен вид съдържа неточности. Накрая, предвид на това, че тези твърдения са изложени от името на ищците, те не могат успешно да твърдят, че те не са били достатъчно запознати с тях.

369. Също така несъобщаването на текста на твърдението на BASF и други, които предоставят забележки в приложението към протокола не съставлява един недостатък в административното производство, което да е достатъчно да опетни решението с незаконосъобразност, тъй като самият протокол съобщава съществените твърдения.

370. Във всеки случай, BASF, Wacker и Hoechst вземат участие в изслушването и са могли по този повод да си водят бележки относно предметите, които са били реално изложени общо и относно забележките, направени индивидуално от други лица.

371. Правното основание трябва следователно да се отхвърли.

г) Непредставяне на мнението на служителя по изслушването

Твърдения на страните

372. Wacker и Hoechst твърдят, че е трябвало те да имат възможността да си вземат бележки относно мнението на служителя по изслушването и да го коментират. Комисията по този начин, незаконно не е представила мнението на служителя по изслушването.

373. BASF и Hüls твърдят, че решението е незаконно поради това, че не е взет предвид докладът на служителя по изслушването. Докладът, който е съставен от служителя по изслушването по времето на Решението от 1988 г., вероятно е съдържал фактически и правни оценки в подкрепа на критиките, отправени от страна на предприятията. Следователно, те искат от Първоинстанционния съд да поиска от Комисията да представи доклада на служителя по изслушването.

374. Комисията отхвърля искането за съобщаването на доклада на служителя по изслушването поради това, че това е един вътрешен документ, до който трети страни нямат достъп.

Заклучения на съда

375. Съдът отбелязва, че правото на защита не изисква от предприятия, участващи в едно производство в съответствие с член 85, параграф 1 от Договора, да могат да коментират относно доклада на служителя по изслушването, което е чисто вътрешен документ на Комисията. Както се поддържа, тъй като този доклад е чисто и просто препоръка за Комисията, която по никакъв начин не е обвързана да се съобрази с него, той няма никакъв решителен аспект, който съдебни органи на Общността да трябва да вземат предвид при упражняването на своя контрол (Определение на Съда от 11 декември 1986, ICI/Комисия, по дело 212/86 R, непубликувано в Recueil, точки 5 - 8). Съблюдаването на правото на защита е достатъчно гарантирано, когато различните органи, които допринасят за окончателното решение са правилно информирани относно твърденията на предприятията в отговор на възраженията, които са им съобщени от страна на Комисията и предоставените от Комисията доказателства в тяхна подкрепа (Решение Michelin/Комисия, упоменато по-горе, точка 7).

376. В тази връзка, важно е да се отбележи, че не е цел на доклада на служителя по изслушването да допълни или поправи твърденията на предприятията, или да формулира нови възражения или да представи нови доказателства срещу тях (вж., по-специално Решение на Първоинстанционния съд от 24 октомври 1991 г., Petrofina/Комисия, по дело T-2/89, Recueil, стр. II-1087, точка 54; и по дело Hüls, упоменато по-горе, точка 87).

377. Предприятията, следователно, не са оправомощени, за да гарантират спазването на своите права на защита, да изискват съобщаването на доклада на служителя по изслушването, за да могат да го коментират (Решение Petrofina/Комисия, упоменато по-горе, точка 55, и Hüls/Комисия, упоменато по-горе, точка 88).

378. Следователно правното основание трябва да се отхвърли.

D - Твърдяното нарушение на член 190 от Договора

Твърдения на страните

379. Някои от ищите поддържат, че задължението да се изложат мотивите в съответствие с член 190 от Договора е било нарушено в няколко отношения.

380. По този начин, Wacker и Hoechst поддържат, че за решението са изложени недостатъчно мотиви по трите следни съществени точки: наличие на всичките фактори, съставляващи нарушението, класификация като съглашение или съгласувана практика и участие на тези ищи.

381. Montedison твърди, че решението не разкрива мотивите, които карат Комисията да вземе решение да потвърди вече наложените глоби по отношение на

фактите, които предполагаемо са се случили преди 10 до 15 години (Решение на Съда от 2 май 1990 г., Scarpe, по дело C-27/89, Recueil, стр. I-1701, точка 27; и Решение на Първоинстанционния съд от 24 октомври 1991 г., Atochem/Комисия, по дело T-3/89, Recueil, стр. II-1177, точка 222). В настоящото дело, поддържа то, няма легитимен интерес (обратно, Решение на Съда от 2 март 1983 г., GVL/Комисия, по дело 7/82, Recueil, стр. 483; и Решение от 18 септември 1992 г., Automes/Комисия, упоменато по-горе, точка 85), оправдаващ преследването на едно предприятие, което се е оттеглило от пазара преди повече от 10 години.

382. ICI твърди, че решението не съдържа мотивиране, оправдаващо закъснение на Комисията при неговото приемане, решението да не обслужи едно ново изложение на възражения и да се изслушат страните, използването на документи, открити в хода на едно отделно разследване и доказателства, придобити в нарушение на правото да не се предоставят доказателства срещу самия себе си, отказа да се предостави достъп до преписка по делото в съответствие със съдебната практика, налагането на глоба, основаваща се на фактическа грешка и заключението, че Решението от 1988 г. остава действително срещу Solvay и Norsk Hydro.

383. Hüls твърди, че текстът на самото решение е неразбираем без документите, към които то препраща, никой от които не е приложен към решението. Освен това, в своята правна оценка, Комисията не препраща нито към конкретни и определени доказателства, нито към фактите, изложени в началото на решението. Накрая, то твърди, че решението не е правилно мотивирано, особено като се има предвид продължителността на производството (Решение Sytraval и Brink's France/Комисия, упоменато по-горе, точка 77 в съответствие с точка 56).

384. Enichem твърди, че Комисията не е обяснила защо тя отново е наказала въпросните предприятия след толкова дълъг период от време. Нито Регламент № 2988/74, който би могъл най-вече да подпомогне правомощията на Комисията, но не обяснява нейния подход по въпроса, нито факта, че Комисията вече е взела решение да наложи глобите през 1988 г., което не предполага че от нея се изисква да стори същото отново след Решението от 15 юни 1994 г., не е достатъчен в тази връзка.

385. Комисията счита това твърдение за неоснователно. Тя поддържа, че решението съответства на изискванията на член 190 от Договора.

Заключения на съда

386. Установена съдебна практика е, че целта на задължението да изложи мотиви за едно индивидуално решение е да подпомогне съдебни органи на Общността да контролират законността на решението и да предостави на засегнатата страна едно адекватно указание относно това дали решението е добре обосновано или дали то може да бъде опорочено от някой недостатък опосредстващ оспорването на неговата законност; обхватът на това задължение зависи от естеството на въпросния акт и относно контекста, в който то е прието (вж. по-специално,

Решение на Първоинстанционния съд от 11 декември 1996 г., Van Megen Sports/Комисия, по дело T-49/95, Recueil, стр. II-1799, точка 51).

387. В настоящото дело, първо трябва да се изтъкне, че първото посочване в решението препраща към „Договора за създаване на Европейската общност“, който, по подразбиране, но и по необходимост, съставлява едно формално препращане към предоставената на Комисията задача (точки 148 и 149 упоменати по-горе). Това препращане само по себе си съставлява достатъчно мотивиране за интереса на Комисията да установи едно нарушение и да накаже предприятията за него. Тъй като Комисията има дискреционно правомощие при изпълнението на предоставените прерогативи по силата на Договора в областта на конкурентното право, от нея не се изисква да повече да обяснява мотивите, които са я накарали да избере това поведение. Следователно, твърденията на Montedison и Enichem трябва да се отхвърлят.

388. Що се отнася до недостатъчното мотивиране, твърдяно от Wacker, Hoechst и Hüls, съдът намира, че независимо че член 190 от Договора изисква от Комисията да заяви фактическите и правни елементи, които съставляват правната база на Решението и съображенията, които са го накарали да приеме Решението, от нея не се изисква да обсъжда всички фактически и правни въпроси, които са били повдигнати от всяка страна по време на административното производство (вж., по-специално Решение Van Landewuyck, точка 66). В това отношение, съдът установява, че точки 7 - 27 на изложенията съставляват едно ясно изложение на основните документи, считани от Комисията като доказателства за нарушение. Подобно, точки 28 - 39 на изложенията съставляват достатъчно мотивиране за правните последици, които тя извлича от фактите.

389. Фактът, че Комисията не дава обяснение за своето забавяне при вземането на решението, процесуалния избор да не обслужи едно ново изложение на възражения или да изслуша страните, използването на документи, открити в хода на едно отделно разследване и доказателства, придобити в нарушение на правото да не представя доказателства срещу самия себе си, отказът да се предостави достъп до преписка по делото в съответствие със съдебната практика и налагането на една глоба, основаваща се на фактическа грешка не може да съставлява недостатъчно мотивиране за решението. Тези твърдения, повдигнати от ICI, по същество се отнасят само до оспорването на законността на оценката на Комисията относно тези различни въпроси. Подобни твърдения, които попадат в рамките на обхвата на едно разглеждане на това дали решението е оправдано, са без значение в настоящия контекст.

390. Накрая, що се отнася до правното основание на ICI, че са предоставени недостатъчно мотиви относно законността на Решението от 1988 г. по отношение на Norsk Hydro и Solvay, достатъчно е да се отбележи, че решението съдържа изрично мотивиране по този въпрос. Точка 59 от съображенията на решението заявява, че „(т)ъй като Solvay не е подал искова молба до Съда на ЕО за отмяната

на решението, а исковата молба на Norsk Hydro е обявена за недопустима, Решение 89/190/ЕИО остава действително по отношение на тях”.

391. Като се има предвид предходното, това правно основание трябва да се отхвърли.

II- Правното основание по съществуването

392. Ишците по същество имат три насоки на аргументиране. Първо, те отправят поредица от правни иски по въпроса относно доказателствата (А). Второ, те оспорват наличието, както всъщност, така и правно, на едно нарушение на член 85, параграф 1 от Договора (Б). Трето, всяко от тях отправя твърдения, за да покаже, че, във всеки случай, то не е взело участие в твърдяното нарушение, в което то е обвинено (В).

А - Доказателствата

393. Има два аспекта в правните основания на ишците. Те започват с оспорване на допустимостта на някои от повдигнатите срещу тях доказателства, и продължават с оспорване на доказателствената стойност на компонентите, поддържани от Комисията в доказателство на делото срещу тях.

1. Допустимостта на доказателствата

394. Ишците твърдят, че доказателствата, поддържани срещу тях са недопустими, и отправят шест правни иски в този смисъл: първо, нарушение на принципа за неприкосновеност на дома; второ, нарушение на принципите за правото на мълчание и правото да не се самообвиняваш; трето, нарушение на член 20 от Регламент № 17; четвърто, те оспорват, че отказът да се отговори на исканията за информация или да се представят документи може да се поддържа, че съставлява доказателства срещу тях, пето, те твърдят, че някои документи никога не са им били съобщавани, или, шесто, са им били съобщени, но със закъснение.

395. Както ишците изтъкват, общият белег на тези правни основания е, че, ако те бъдат добре обосновани, въпросните документи трябва да се отстранят от производство и законността на решението да се оценява без тях (Решение АЕГ/Комисия, точки 24 - 30; и Определение на председателя на Съда от 26 март 1987 г., Hoechst/Комисия, по дело 46/87 R, Recueil, стр. 1549, точка 34).

а) Нарушение на принципа за неприкосновеност на дома

Твърдения на страните

396. LVM и DSM твърдят като предварително точка, че Първоинстанционният съд има юрисдикция да осъществява контрол над съответствието на едно разследване, извършено в съответствие с член 14 от Регламент № 17 с член 8 от ЕКЗПЧОС. На

първо място, тази разпоредба е пряко приложима в правото на Общността. Второ, едно разследване на търговските помещения на едно физическо или юридическо лице, съобразно с член 14, параграф 3 от Регламент № 17, съставлява претърсване, попадащо в рамките на обхвата на член 8 от ЕКЗПЧОС.

397. Отново като предварителна точка, ищците смятат, че дори ако те не са повдигнали иск в оспорване на решенията за разследване те запазват интерес да поискат контрол над тяхната законност, доколкото решението се основава на доказателства, придобити неправилно. Освен това, разследването, извършено в помещенията на DSM на 6 декември 1983 г., се основава на едно упълномощаване в съответствие с член 14, параграф 2 от Регламент № 17, което не може да бъде предмет на един иск за отмяна въз основата на член 173 от Договора.

398. В първата част от това правно основание, ищците твърдят, че в хода на своите разследвания Комисията е нарушила принципа за неприкосновеност на дома по смисъла на член 8 от ЕКЗПЧОС, както се тълкува в съдебната практика на Европейския съд по правата на човека (по дело Niemietz/Германия, Решение от 16 декември 1992 г., Series A, № 251-B), чийто контрол е всеобхватен, отколкото този, извършван в контекста на правото на Общността (Решение Hoechst/Комисия, упоменато по-горе и Решение на Съда от 17 октомври 1989 г., Dow Benelux/Комисия, по дело 85/87, Recueil, стр. 3137).

399. Първо, формалните актове във връзка с разследванията са приети без предварително съдебно одобрение. Второ, решенията или одобрението за разследване са формулирани твърде общо, без ограничение, и по този начин не допускат идентифицирането на разследването, както се показва от Решението от 4 ноември 1987 г. за разследването на LVM и одобрение от 29 ноември 1983 г. въз основата на което помещенията на DSM са предмет на едно разследване на 6 декември 1983 г. Трето, ищците твърдят, че единствените необходими разследвания могат да бъдат извършени (член 14, параграф 1 от Регламент № 17 и член 8 от ЕКЗПЧОС. Това изискване по необходимост трябва да се оценява, като се има предвид описанието на предположенията, които Комисията е възнамерявала да провери, едно описание, което именно липсва в настоящия случай.

400. Ищците правят заключението, че всички формални актове във връзка с проучванията, приети от Комисията в настоящото дело са опорочени от незаконосъобразност.

401. Enichem, от своя страна, твърди, че „следното решение за разследване е незаконно, защото неговият предмет е формулиран ... общо”, и по този начин нарушава член 14 от Регламент № 17.

402. Във втората част на правното основание, LVM и DSM оспорват начина, по който са проведени разследванията на Комисията; естеството и обема на документите, които всъщност са разгледани по това време посочва, че те накарняват търговската тайна.

403. Комисията започва с твърдението, че ЕКЗПЧОС не се прилага спрямо конкурентноправни производства в Общността. Освен това, тя поддържа, че твърдението е недопустимо поради незапочването от страна на ишците на иск оспорващо решението на Комисията, с което се постановява оспореното разследване.

404. Що се отнася до съществуването на правното основание, Комисията счита, че значението на съдебната практика на Съда на ЕО (Решение Hoechst/Комисия и Dow Benelux/Комисия, упоменато по-горе) не се засяга от член 8 от ЕКЗПЧОС както се тълкува от Европейския съд по правата на човека.

Заклучения на съда

405. В настоящото дело, Комисията е извършила разследвания в съответствие с член 14, параграф 2 от Регламент № 17 при помещенията на следните предприятия: Shell и ICI въз основата на едно одобрение от 16 ноември 1983 г.; DSM въз основата на едно одобрение от 29 ноември 1983 г.; EVC, едно съвместно предприятие на ICI и Enichem, въз основата на едно одобрение от 17 юли 1987 г.; и Hüls въз основата на едно одобрение от 17 септември 1987 г.

406. Освен това, Комисията приема решения за разследване в съответствие с член 14, параграф 3 от Регламент № 17 от 15 януари 1987 г., адресирано до Alcludia, Atochem, BASF, Hoechst и Solvay, и на 4 ноември 1987 г., адресирано до Wacker и LVM.

407. Съдът първо ще разгледа допустимостта на правното основание, което е оспорено от Комисията, и после неговото съществуване.

i) относно допустимостта на правното основание

408. Решенията да се разследва сами по себе си са мерки, които могат да бъдат предмет на един иск за отмяна въз основата на член 173 от Договора. По този начин, член 14, параграф 3 от Регламент № 17 изрично предвижда, че решението да се разследва трябва да посочва „правото решение да подлежи на контрол от страна на Съда на ЕО”.

409. Установена съдебна практика е решение, прието от една институция на Общността, което не е било оспорено от своя адресат в рамките на срока, установен от член 173 от Договора, да стане окончателно спрямо него. Подобно правило се основава по-специално на съображението, че периодите, в чиито рамки трябва да бъде заведено производството са предназначени да гарантират правната сигурност като превантивни мерки на Общността, които пораждат правни последици, да не бъдат оспорени до безкрайност (вж., по-специално дело Решение на Съда от 30 януари 1997 г., Wiljo/държавата Белгия, по дело C-178/95, Recueil, стр. I-585, параграф 19).

410. Следователно LVM е ограничено във времето от това да оспорва, че решението по разследването, което е било адресирано до него, и което то не оспорва в рамките на времевите ограничения, е незаконно, и следователно правното основание е недопустимо.

411. От друга страна, LVM и DSM могат, доколкото се използват документи, придобити от Комисията срещу тях, оспорват законността на решенията по разследване, адресирани до други предприятия, чиито искиве да оспорят законността на тези решения пряко, ако са били повдигнати, е могло или не е могло да бъдат допустими.

412. Подобно, в контекста на един иск за отмяната на окончателното решение, ищите могат да оспорят законността на упълномощаването да разследва, които не са мерки, които могат да бъдат оспорени чрез един иск в съответствие с член 173 от Договора.

413. Накрая, съдебната практика на Съда на ЕО показва, че едно предприятие не може да оспорва законността по начина, по който се извършват производства по разследване в контекста на един иск за отмяната на мярка, на чиято основа Комисията извършва това разследване. Съдебният контрол на условията, при които се провежда едно разследване попада в рамките на обхвата на един иск, който може, в един подходящ случай, да бъде повдигнат за отмяната на окончателното решение, прието от Комисията съобразно с член 85, параграф 1 от Договора (Решение Dow Benelux/Комисия, упоменато по-горе, точка 49; и заключения на генерален адвокат Mischo по това дело, Recueil, стр. 3149, точка 127 in fine; Определение на Първоинстанционния съд от 9 юни 1997 г., Elf Atochem/Комисия, Recueil, по дело T-9/97, стр. II-909, точка 25).

414. Ищите могат също така да оспорват начина, по който са проведени производства по разследване на Комисията.

415. При тези обстоятелства, недопустимостта, твърдяна от Комисията трябва да се ограничи до твърдението от страна на LVM доколкото то е насочено срещу решението по разследване, адресирано до това дружество.

416. Обаче, по отношение на правното основание, изложено от Enichem, съдът установява, че нито писмените твърдения на ищецът, нито устната процедура го подпомагат да идентифицира решението за разследването, чиято законност оспорва ищецът. От това следва, че правното основание, доколкото то е повдигнато от Enichem, трябва да се обяви за недопустимо, тъй като съдът не може да разграничи неговото значение и обхват.

ii) Съществуването на правното основание

417. Поради изложените по-горе мотивите, (вж., по-нататък, точка 120), правното основание трябва да се разбира като нарушение на общите принцип на правото на Общността, гарантиращо защита срещу намеса от страна на публичните органи в сферата на частните дейности на всяко лице, независимо дали физическо или юридическо, които са несъразмерни или произволни (Решение Hoechst/Комисия, упоменато по-горе, точка 19; Dow Benelux/Комисия, упоменато по-горе, точка 30; и Решение на Съда от 17 октомври 1989 г., Dow Chemical Ibérica/Комисия, по съединени дела 97/87, 98/87 и 99/87, Recueil, стр. 3165, точка 16).

418. Това правно основание е разделено на две части, първата относно законността на формалните актове във връзка с разследванията, другия - законността на тяхното изпълнение.

- Първата част от правното основание относно законността на формалните актове във връзка с разследванията

419. На първо място, безспорно решенията за разследване, изпратени от Комисията на някои предприятия през 1987 г. са идентични, или сходни, на това, което тя е изпратила на Hoechst на 15 януари 1987 г. Това последно предприятие повдига иск, насочен към отмяната на това решение, което е отхвърлено от Съда на ЕО (Решение Hoechst/Комисия, упоменато по-горе). Доколкото правните основания и твърдения, изложени днес от LVM и DSM са идентични или сходни на тези, изложени по това време от Hoechst, съдът не вижда причина да се отклони от съдебната практика на Съда на ЕО.

420. Тази съдебна практика, освен това, се основава на съществуването на един общ принцип на правото на Общността, както се указва по-горе, който се прилага спрямо юридическите лица. Фактът, че съдебната практика на Европейския съд по правата на човека относно приложимостта на член 8 на ЕКЗПЧОС спрямо юридическите лица се е развила след решенията по делата Hoechst, Dow Benelux и Dow Chemical Ibérica, следователно няма пряко въздействие спрямо съществуването на разрешените, които са приети при тези дела.

421. Второ, видно е от член 14, параграф 2 от Регламент № 17, че разследвания, извършени въз основа на просто одобрение се основават на доброволното сътрудничество на предприятията (Решение Hoechst/Комисия, упоменато по-горе, точка 31; Dow Benelux, упоменато по-горе, точка 42; и Dow Chemical Ibérica и др./Комисия, точка 28). Това заключение не се променя от факта, че едно наказание се предвижда в член 15, параграф 1, буква в), първата част на изречението от Регламент № 17. Подобно наказание се прилага само, ако след като се е съгласило да сътрудничи в проучването, предприятието не представи книгите или другите търговски документи, поискани като цяло.

422. Тъй като предприятието всъщност е сътрудничило в едно разследване, извършено по одобрение, правното основание, представлява неправомерна намеса от публичния орган е неоснователно, при липсата на всякакви доказателства, че

Комисията е надхвърлила сътрудничеството, предложено от страна на предприятието.

423. Тази част от правното основание следователно трябва да се отхвърли.

- Втората част на правното основание, относно изпълнението на тези актове

424. В съответствие с това заглавие, ищите изтъкват единен аргумент, в смисъл че броя на копираните и иззети документи от Комисията представляват едно нарушение на търговската тайна.

425. Обаче, твърдяното прекомерно количество на документи, които Комисията е копирала, което, освен това, по друг начин не е определено от ищите, не може само по себе си да съставлява недостатък при провеждането на разследването, особено когато Комисията е извършвала едно разследване на едно твърдяно съглашение между всички европейски производители в даден сектор. Освен това, в съответствие с член 20, параграф 2 от Регламент № 17, длъжностни лица и други служители на Комисията са задължени да не разкриват информация, която е придобита от тях като следствие от приложението към регламента и която по своето естество и която е обхваната от търговска привилегия.

426. Следователно, не е било установено, че извършените от Комисията разследвания са били неправилни.

427. Като се има предвид предходното, това правно основание трябва да се отхвърли в неговата цялост.

б) Нарушение на „правото на мълчание” и привилегиата срещу самообвинението

Твърдения на страните

428. Правното основание може да бъде разделено на две части.

429. В първата част на това правно основание, LVM, DSM и ICI припомнят, че в съответствие с член 14, параграф 3 от Международния пакт за граждански и политически права и член 6 от ЕКЗПЧОС, както се тълкуват от Европейския съд по правата на човека, всяко обвинено лице, включително едно предприятие, има право, *ab initio*, да запази мълчание (Cour eur. D. Н., Решение Funke/Франция, упоменато по-горе, точка 44, и мнение на Европейската Комисия по правата на човека от 10 май 1994 г., Saunders/Обединеното кралство, точки 69, 71 и 76; противно на предишното решение на Съда на ЕО, Orkem/Комисия, упоменат по-горе, точки 30 - 35 и 37 - 41, оценката по което, е някак си зад това Решение Funke/Франция, повече няма никакво значение според твърдението на ищите). Ищите твърдят, че Комисията не може да пренебрегне съдебната практика на Европейския съд по правата на човека (Решение на Съда от 18 юни 1991 г., ERT, по дело C-260/89, Rescueil, стр. I-2925, точка 41; и Orkem/Комисия, точка 30).

430. Ищците правят заключението, че всякаква информация, придобита от Комисията въз основата на член 11 от Регламент № 17 трябва да бъде извадена от производството. Според техните твърдения това се прилага както спрямо решенията да се поиска информация в съответствие с член 11, параграф 5 от Регламент № 17, така и спрямо искания за информация в съответствие с член 11, параграф 1 от Регламента; тъй като наказанията, предвидени от член 15, параграф 1, буква б) от Регламента се прилагат в двата случая, ищците твърдят, че това е случай на информация, придобита под принуда по смисъла на съдебната практика на Европейския съд по правата на човека.

431. Ищците поддържат, че правата на увредените предприятия не могат да се пренебрегнат поради това, че подобно заключение би могло да оспори законността на член 11 от Регламент № 17 взета като цяло; По този начин Комисията е трябвало да установи доказателство за нарушение по някои други начини, съвместими с членове 6 и 8 от ЕКЗПЧОС.

432. Следователно, никой от отговорите, предоставени от предприятията на исканията за информация, адресирани до тях от страна на Комисията, не може да се използва, за да съставлява доказателства.

433. Във втората част на това правно основание, LVM, Elf Atochem, DSM, ICI и Enichem се позовават на привилегиата срещу самообвиняването.

434. При тези обстоятелства, LVM, Elf Atochem, DSM и ICI твърдят, че отговорите, предоставени на въпросите, които са били обявени за незаконни в решенията на Съда на ЕО по делото Orkem, и по дело 27/88 Solvay/Комисия, Recueil, стр. 3355 трябва да бъдат извадени от производството.

435. Elf Atochem оспорва на тази основа решението в съответствие с член 11, параграф 5 от Регламент № 17, чийто адресат е то. Обратното, LVM, DSM и ICI оспорват законността на всички искания за информация, независимо до кое предприятие са били адресирани и независимо от тяхната правна основа.

436. Enichem поддържа, че като задължава предприятията да се подложат на разследвания, при все че тя не е имала и най-малко доказателство за търсените практики, Комисията е накарала предприятията да се самообвинят.

437. Комисията повтаря, че ЕКЗПЧОС не се прилага спрямо конкурентно правни производства на Общността. Твърдението, освен това, е недопустимо поради неповдигането от страна на ищците на един иск за оспорване на решенията за изискване на информация.

438. Във всеки случай, Комисията отбелязва че предприятията не са предоставили никакъв отговор в настоящото дело на никой от въпросите, които са признати за

противоречащи на правото на Общността от Съда на ЕО (Решение Orkem/Комисия и от 18 октомври 1989 г., Solvay/Комисия).

Заклучения на съда

439. В контекста на своето разследване по този въпрос, Комисията изпраща на повечето от ищците искания за информация в съответствие с член 11 от Регламент № 17. Някои от тях са искания за информация в съответствие с член 11, параграф 1 от Регламента, докато други са решения, основаващи се на член 11, параграф 5.

440. Съдът първо ще разгледа допустимостта на твърдението, което е оспорено от Комисията, а после неговото съществуване.

- по отношение на допустимостта на иска

441. Поради по-горе изложените мотиви във връзка с решенията да се разследва, и които също така се прилагат спрямо решения, изискващи информация, ищците са възпрепятствани във времето от това да твърдят незаконосъобразността на решенията, изискващи информация, които са били адресирани до тях и които те не оспорват в рамките на двумесечния срок от тяхното съобщаване.

442. Следователно, правното основание е недопустимо доколкото то е насочено към постановяването на незаконността на решенията, изискващи информация, които са адресирани до тях.

- Съществуването на иска

443. Целта на предоставените на Комисията правомощия по силата на Регламент № 17 е да я опосредства при извършването на нейното задължение в съответствие с Договора за гарантиране на приложението на нормите относно конкуренцията в общия пазар.

444. В хода на производството във връзка с предварителното разследване, Регламент № 17 не предоставя на едно предприятие в съответствие с едно разследване никакво право да откаже да изпълни една следствена мярка поради това, че така могат да се придобият доказателства, че то е нарушило нормите относно конкуренцията. Напротив, той поставя предприятието в съответствие със задължението за активно сътрудничество, което означава, че то трябва да е готово да предостави всякаква информация във връзка с обекта на разследване на Комисията (Решение Orkem/Комисия, упоменато по-горе, точка 27; и решение на Първоинстанционния съд от 8 март 1995 г., Société Générale/Комисия, по дело T-34/93, Recueil, стр. II-545, точка 72).

445. При липсата на всякаво право на мълчание, изрично предоставено от Регламент № 17, необходимо е да се разгледа това дали някои ограничения спрямо правомощията на Комисията независимо от това се прилагат от нуждата да се

защити правото на защита, които съдят е признал като основен принцип на правния ред на Общността (Решение Orkem/Комисия, упоменато по-горе, точка 32).

446. В тази връзка, независимо че е вярно, че правото на защита трябва да се съблюдают в едно административно производство, което може да доведе до налагането на наказания, необходимо е да се препятства това тези права да бъдат непоправимо увредени по време на производство по предварително разследване, което може да бъде решаващо при предоставянето на доказателства относно незаконното естество на поведение, което заемат предприятията (Решение Orkem/Комисия, упоменато по-горе, точка 33; и Société Générale/Комисия, упоменато по-горе, точка 73).

447. Обаче, за да гарантира ефективността на член 11, параграфи 2 и 5 от Регламент № 17, Комисията има право да принуди едно предприятие да предостави цялата необходима информация относно подобни факти, каквито биха му били известни и да съобщи, при необходимост, такива документи във връзка с него, с каквито разполага, дори ако те биха били използвани за установяването, срещу самото него или друго предприятие, съществуването на противоконкурентно поведение (Решение Orkem/Комисия, упоменато по-горе, точка 34; Решение от 18 октомври 1989 г., Solvay/Комисия, упоменато по-горе, и Société Générale/Комисия, упоменато по-горе, точка 74).

448. Признаването на едно абсолютно право на мълчание, както се твърди от ищите, би надхвърлило необходимото за запазването на правата на защита на предприятията и би съставлявало едно неоправдана пречка пред Комисията при изпълнението на нейната задача в съответствие с член 89 от Договора за гарантирането на спазването на конкурентно правните норми в общия пазар. Съдят изтъква, по-специално че както в своите отговори на исканията за информация, така и по време на административното производство, което следва, когато, в уместните случаи, Комисията реши да започне това производство, предприятията са имали всякаква възможност да изложат своите становища, особено относно документите, които те биха могли да бъдат накарани да представят или отговорите, които те биха могли да са дали на въпросите на Комисията.

449. Комисията, обаче, не може чрез едно решение за искане на информация, да урони правата на защита на предприятието. По този начин, тя не може да принуди едно предприятие да предостави отговори, които биха съдържали признаване от негова страна на съществуването на едно нарушение, което е в тежест на Комисията да докаже (Решение Orkem/Комисия, точки 34, in fine и 35; Решение от 18 октомври 1989 г., Solvay/Комисия, упоменато по-горе, и Société Générale/Комисия, упоменато по-горе, точка 74).

450. В рамките на така преповторените ограничения трябва да се оценяват твърденията на ищите.

451. В настоящото дело, като начало, е безспорно, че въпросите, които се съдържат в решенията за искането на информация и които са оспорени от ищците в тази част на твърденията, са идентични на тези, които са отменени от Съда на ЕО по делото *Orkem* и по дело 27/88 *Solvay*. Тези въпроси, следователно, са също така незаконни.

452. Обаче, както Комисията подчертава, преписката по делото показва, че предприятията или са отказали да отговорят на тези въпроси, или се отрекли фактите, по които те са били запитани.

453. При тези обстоятелства, незаконосъобразността на въпросите не засяга законността на решението.

454. Всъщност, ищците не са определили естеството на никой отговор, специално даден на тези въпроси, нито са определили ползата, направена от тези отговори от страна на Комисията в решението.

455. Второ, едно предприятие не е задължено да отговаря на едно искане за информация в съответствие с член 11, параграф 1 от Регламент № 17, противопоставено на решенията за искане на информация.

456. При тези обстоятелства, предприятията са свободни да отговорят или да не отговорят на отправените им въпроси в съответствие с тази разпоредба. Това заключение не се засяга от факта, че едно наказание се предвижда в член 15, параграф 1, буква б), първата част на изречението от Регламент № 17. Подобно наказание се прилага само когато, след като се е съгласило да отговори, предприятието предостави неточна информация.

457. Следователно, като отправя искания за информация в съответствие с член 11, параграф 1 от Регламент № 17, Комисията не може да се приеме като принуждаваща едно предприятие да предостави отговори, които могат да обхващат признание от негова страна на съществуването на нарушение, което е в тежест на Комисията да докаже.

458. Трето, що се отнася до конкретното твърдение на *Enichem*, спазването от Комисията на забраната срещу това да се принуждават предприятията да предоставят отговори, които биха могли да съдържат признание относно съществуването на едно нарушение, могат да се оценяват само чрез препращане към естеството и съдържанието на поставените въпроси, а не във връзка с доказателствата, които Комисията преди това е поддържала. Освен това, по делото *Hoechst*, което засяга едно решение за разследване, което е сходно на тези, адресирани до другите PVC производители, Съдът на ЕО прави заключението, че това решение съдържа съществените посочвания, предписани от член 14, параграф 3 от Регламент № 17. По-специално, то изтъква, че разглежданото решение се отнася по-специално до информация, предполагаща наличието и приложението на съглашения или съгласувани практики между някои PVC производители, което би могло да съставлява нарушение на член 85 от Договора (Решение *Hoechst*/Комисия,

упоменато по-горе, точка 42). При тези обстоятелства, твърдението на Enichem не може да се приеме.

459. Следователно, правното основание трябва да се отхвърли в неговата цялост.

в) Нарушение на член 20, параграф 1 от Регламент № 17

Твърдения на страните

460. LVM, DSM, ICI, Hüls и Enichem отбелязват, че в съответствие с член 20, параграф 1 от Регламент № 17 информация, придобита в съответствие със законови правомощия, може да се използва само за целта, за която тя е поискана (Решение Dow Benelux/Комисия, упоменато по-горе, точки 17 и 18, и, по свързани въпроси, Решение на Съда от 16 юли 1992 г., Dirección General de Defensa de la Competencia/Asociación Española de Banca Privada и други, по дело C-67/91 Recueil, стр. I-4785, точки 35 - 39 и 42 - 54, и Решение от 10 ноември 1993 г., Otto/Postbank, по дело C-60/92, Recueil, стр. I-5683, точка 20).

461. Следователно, независимо че Комисията може да използва събраната в контекста на едно разследване информация като доказателство при оценката на това дали е уместно да открие друго разследване (Решение Dow Benelux, упоменато по-горе, точка 19), тя е може да използва тази информация като доказателство за това ново нарушение (Решение Asociación Española de Banca Privada и други, упоменато по-горе, точка 42), за което трябва да се открият други доказателствени средства.

462. В разследването, което води до приемането на Решение 86/398/ЕИО на Комисията от 23 април 1986 г. във връзка с едно производство съобразно с член 85 от Договора (IV/31.149 - Polypropylene (OB L 230, стр. 1)) Комисията получава документи, някои от които впоследствие са незаконно използвани като доказателства в настоящото дело. По-специално, документите са т.нар. „планиращи документи”, документът, озаглавен „споделяне на тежестта”, приложен към приложение 3 и приложение 6 към изложението на възражения съответно, и една бележка от ICI от 15 април 1981 г., приложена към писмото на Комисията от 27 юли 1988 г. LVM и DSM поддържат, че също така се разглеждат техни документи.

463. Ищите правят заключението, че чрез използването на тези документи като доказателства в настоящото дело Комисията е нарушила член 20, параграф 1 от Регламент № 17.

464. Enichem твърди, че като е сторила това Комисията също така е нарушила член 14, параграфи 2 и 3 от Регламент № 17, тъй като в хода на своето разследване на полипропиленовия пазар тя е събрала документи, които са били извън обхвата на нейното одобрение.

465. Комисията твърди по същество, че въпросните документи са включени в преписка по делото по настоящото дело въз основата на одобрение във връзка с PVC. Няма нищо, следователно, което да пречатства използването им в настоящото дело.

Заключения на съда

466. Преди да се разгледа съществуването на това твърдение, е необходимо да се изяснят фактите.

- Фактите

467. Общо основание е, първо, че въпросните документи първоначално са били придобити от Комисията в контекста на разследването в полипропиленовия сектор, и, второ, че те са били използвани от Комисията като доказателства в оспореното решение.

468. Преписка по делото също така показва, че Комисията е поискала ново копие на въпросните документи в контекста на одобрение относно, основно, PVC.

469. По този начин, що се отнася до планиращите документи, Комисията отново е взела копия по времето на последващото разследване, по силата на едно одобрение, което основно засяга PVC.

470. Що се отнася до приложение 6 към изложението на възражения и бележките на ICI от 15 април 1981 г., Комисията ги идентифицира и изисква повторно по време на проучването от 23 ноември 1983 г., въз основата на едно одобрение основно относно PVC, както се потвърждава от писмо от страна на ICI до Комисията от 16 март 1984 г. ICI не може действително да твърди, че в това писмо то при все това се е противопоставило на включването на тези документи в PVC преписка по делото; напротив, това писмо изрично показва, че авторът доброволно е предоставил нови копия от тези документи за тази цел.

471. Що се отнася до документите на DSM, само DSM и LVM препращат към тях. Обаче, нито писмения материал, нито въпросите по време на изслушването позволяват идентифицирането на въпросните документи. Във всеки случай, отговорите на тези двама ищци показват, първо, че тези документи първо са били придобити от Комисията в контекста на полипропиленовия въпрос, и, второ, че Комисията ги е поискала и получила още веднъж през м. декември 1983 г., по време на разследването при помещенията на DSM по силата на едно одобрение относно PVC.

- Съществуването на правното основание

472. Безспорно е, че като се имат предвид членове 14 и 20, параграф 1 от Регламент № 17, информация, придобита по време на разследвания не трябва да се използва за

други цели, различни от тези, които се сочат в одобрението или решението в съответствие с което се извършва разследването. Това изискване е предназначено да защити както професионалната тайна, така и правата на защита на предприятията. Тези права биха били сериозно увредени ако Комисията би могла да се опира на доказателства срещу предприятията, които са придобити по време на едно разследване, но които не са свързани с неговия предмет или с неговата цел (Решение Dow Benelux, точка 18).

473. От друга страна, не може да се направи заключението, че Комисията е възпряна от това да започне едно разследване, за да провери или допълни дадена информация, която тя е придобила по време на някое предишно разследване, ако тази информация разкрива съществуването на поведение, което противоречи на конкурентно правните норми на договора (Решение Dow Benelux, точка 19).

474. Вече бе установено, освен това (вж. точки 467 - 471, упоменати по-горе), че Комисията не е просто представила по това дело по нейна инициатива документи, които тя е придобила по друго дело, но поисква тези документи отново в контекста на одобрение да разследва, което основно се отнася до PVC.

475. Като се имат предвид тези фактори, изглежда, че правното основание се ограничава до въпроса дали Комисията, след като е получила документи по един въпрос и ги е използвала като доказателства да започне друго производство, има правото, въз основата на одобрение или решения относно това второ производство, да поиска нови копия от тези документи и после да ги използва като доказателства по втория въпрос.

476. Тъй като Комисията е придобила тези документи наново на конкретната основа на одобрение или решения, насочено основно към PVC, в съответствие с член 14 от Регламент № 17, и ги е използвала за целта, посочена при това одобрение или решения, тя е спазила правата на защита, предоставени на предприятията в съответствие с тази разпоредба.

477. Фактът, че Комисията веднъж придобива документи в определен въпрос не предоставя подобна абсолютна защита, че тези документи не могат да бъдат поискани в съответствие със законови правомощия по друг въпрос и използвани като доказателства. Ако беше иначе, както подчертава Комисията, предприятията биха имали стимул, когато се разследва първия въпрос, да предоставят всички документи представлящи доказателства за друго нарушение, като по този начин, предпазвайки се срещу всякакво преследване в това отношение. Подобно едно разрешение би надхвърлило изискуемото за защитата на професионалната тайна и правото на защита и по този начин би съставлявало неоправдано възпрепятстване на Комисията при изпълнението на нейната задача за обезпечаването на съблюдаването на конкурентно правните норми в общия пазар.

478. Като се има предвид всички тези съображения правното основание трябва да се отхвърли.

г) Недопустимостта като доказателства на отказа да се отговори на искания за информация или да се представят документи

Твърдения на страните

479. Elf Atochem и BASF отричат, че Комисията може да използва като доказателства за нарушение или тяхно участие в него фактът, че те не са отговорили на искания за информация или че не са представили документи, особено с оглед на факта, че е имало обективни причини, които оправдават отказа.

480. Комисията поддържа, че нищо в решението не подкрепя подобно едно твърдение.

Заклучения на съда

481. При разглеждането на това правно основание, е необходимо да се разграничи между доказателството за нарушението и доказателството за участието на предприятията в него.

- Доказателство за нарушението

482. Независимо, че е вярно, че Комисията се позовава, пряко или косвено, на отказа на предприятията да отговорят на някои въпроси (Решение, точка 6, *in fine*; точка 8.; точка 9, алинея 3; 14, алинея 1; точка 16, алинея 1; 18, алинея 1; 20, алинея 3 и 4; 26, алинея 3 и 5; 37, алинея 2), тя никъде в решението не използва този факт като доказателство за нарушение.

483. Всъщност тя се ограничава при тези точки в това да посочи, че, след като не е могла да получи поисканата информация от предприятията, тя трябва да се опира на други доказателства, за да докаже нарушението и, по-специално да подчертае употребата на умозаклучения, като се има предвид информацията, с която тя разполага.

484. Тази част от правното основание следователно е неоснователна.

- Доказателство за участие в нарушението

485. Тъй като единственият разглеждан въпрос е този относно участието на предприятията в твърдяното съглашение, един ищец не може да оспорва доказателствата, които се използват, за да се установи участието на други предприятия в нарушението. Разглеждането на правните основания, следователно, е ограничено до определянето на това дали, срещу всеки от ищите ICI и Elf Atochem, Комисията е използвала като доказателство за тяхното участие, техния отказ или невъзможност да отговорят на исканията за информация.

486. Независимо че ищите не са могли да идентифицират откъсите от решението, разкриващи това че техният отказ да отговорят на искания за информация от Комисията е използван като съставляващ доказателство на тяхното участие в твърдяното нарушение, заявено е в края на точка 26, алинея 1 от Решението, че „Комисията също така е разгледала оказаната от всеки производител роля и доказателствата за участието на всеки от тях в картела. Пълните подробности са предоставени на всеки производител в хода на административното производство.”

487. Тези подробности обхващат документите, озаглавени „Отделни подробности”, които са били приложени към изложението на възражения.

488. В случая на Elf Atochem, под заглавието „Основни доказателства за участие в нарушението”, този документ сочи: „(Предприятието) отказва да предоставя всякаква информация в съответствие с член 11 от Регламент № 17 относно неговото участие (в) срещите.”

489. Отказът да отговори на исканията за информация, или невъзможността да се отговори на тях, не може само по себе си да съставлява доказателство за участието на едно предприятие в едно съглашение.

490. За да оцени участието на Elf Atochem в съглашението, следователно е необходимо да се остави обстоятелството, установено от Комисията без да се зачете.

491. Никакво подобно упоменаване на се съдържа в частта „Отделните подробности” относно ICI. Следователно, при липсата на всякакво посочване, че Комисията е използвала отказът на това предприятие отказ или невъзможността му да отговори на искания за информация като доказателство за участие в съглашението, правното основание, доколкото е направено от ICI, трябва да се отхвърли като неоснователно.

д) Несъобщаване на документи

Твърдения на страните

492. Wacker и Hoechst твърдят първо, че откъсите от търговската преса, независимо че е посочена в списъка на приложения към изложението на възражения, не са били приложение към него и следователно не се могли да бъдат използвани срещу тях. Второ, те твърдят, че бележките на ICI от 15 април 1981 г., на които се опира Комисията, не са нито били упоменати, нито са били приложени към изложението на възражения. На стадия за предоставяне на отговорите, те поддържат, че тези бележки никога не се им били изпратени.

493. Hüls поддържа, че бележката на ICI от 15 април 1981 г. не може да се разглежда като допустимо доказателство, защото тя не е била приложена към изложението на възражения.

494. То също така твърди, че приложение 15 към изложението на възражения, относно продажбите от четирите немски производители по време на първото тримесечие на 1984 г. и по време на цялата тази година трябва да се отстрани от производството, тъй като то е изготвено въз основа на фактори, които не са били оповестени (Решение AEG/Комисия, упоменато по-горе, точка 30).

495. Комисията поддържа, че откъсите от търговската преса са били приложени към изложението на възражения. Освен това, дори ако бележките на ICI от 15 април 1981 г. не са били приложени към изложението на възражения, те се били изпратени на страните на 28 юли 1988 г. Не могат да се извлекат никакви последици следователно относно законността на решението. Накрая, доколкото твърдението от страна на Wacker и Hoechst се основава на несъобщаването на този документ, Комисията поддържа, че твърдението е недопустимо в съответствие с член 48, параграф 2 от Процедурния правилник.

Заклучения на съда

496. Първо, изглежда, че извлеченията от търговската преса не съставляват част от изложението на възражения (специално приложение, озаглавено „Известни ценови инициативи“). Освен това, дори ако Wacker и Hoechst не са ги получили, те по своето естество са публични документи. При тези обстоятелства несъобщаването на тези документи, дори ако е било установено, не може да засегне законността на решението.

497. Второ, не съществува разпоредба, която да препятства Комисията от това да изпрати на страните след изложението на възражения нови документи, които според нея подкрепят нейния довод, при условията на предоставянето на предприятията на необходимото време да изложат техните становища по въпроса (Решение AEG/Комисия, упоменато по-горе, точка 29). Следователно, фактът, че един документ нито се упоменава в изложението на възражения, нито е приложен към него не може сам по себе си да засегне законността на решението. Ищците също така не поддържат, освен това, че след като Комисията им е изпратила копие от този документ чрез писмо от 27 юли 1988 г., посочвайки неговото значение по отношение на твърдения квотен механизъм, те не са били в състояние ефективно да изложат своите становища в това отношение. Всъщност, те са имали възможността да твърдят забележки както устно, така и писмено.

498. Трето, доколкото твърдението се основава на факта, че този документ никога не е бил изпратен на Wacker и Hoechst, това е едно ново правно основание, повдигнато на фазата на предоставянето на отговорите. При липсата на индикации, че то се основава на фактически и правни въпроси, които са възникнали по време на производството, то трябва да се обяви за недопустимо в съответствие с член 48, параграф 2 от Процедурния правилник.

499. Четвърто, приложение 15 към изложението на възражения не съставлява доказателство съгласно неговото собствено право, но излага макар и в обобщен вид, изчисленията, които Комисията е направила в подкрепа на своите заключения от приложение 10. Тези заключения са напълно изложени в изложението на възражения, а ищецът е могъл да направи своите забележки по отношение на тях в подходящото време. Следователно, дори ако приложение 15 е недопустимо поради несъдържането на достатъчна информация, във всеки случай Първоинстанционният съд трябва да провери съществуването на заключенията, направени от Комисията в точка 14 от Решението, от приложение 10 към изложението на възражения.

500. Правното основание трябва следователно да се отхвърли.

е) Късно съобщаване на документи

Твърдения на страните

501. BASF поддържа, че приложение 3 към изложението на възражения, което съставлява един решителен обвинителен документ, не е било съобщено на дружеството в неговата цялост до изслушването на 6 септември 1988 г. Въпреки направеното на това изслушване искане, ищецът следователно не е имал възможността да изложи своите становища по този въпрос, противно на членове 3, 4 и 7 от Регламент № 99/63.

502. Комисията поддържа, че това твърдение не засяга самото приложение 3, а нечетливите саморъчно написани анотации, които са били направени към него. Тя счита, че ищецът достатъчно добре е бил запознат с тези анотации.

Заключения на съда

503. Не се оспорва, че документите, съставляващи приложение 3 към изложението на възражения са били приложени към това съобщение, както е изпратено на ищецът на 5 април 1988 г. Правното основание следователно, се ограничава до твърдяното късно съобщение на записа на саморъчните написаните коментари, които са направени, нечетливо на четирите страници, съставляващи това приложение.

504. Също така не се оспорва, че ищецът не е получил пълен запис на саморъчно написаната бележка до 6 септември 1988 г., по време на изслушването.

505. Обаче, единствената саморъчно написана анотация, на която е поискала да се позове Комисията в решението изрично е била упомената в приложението към изложението на възражения относно известните ценови инициативи. Следва, че ищецът е разполагал с всякаква възможност да изложи своите забележки в това отношение.

506. Следователно, правното основание трябва да се отхвърли.

507. Като се има предвид всички тези съображения правните основания относно недопустимостта на доказателството, на което се позовава Комисията срещу ищците, трябва да се отхвърли, при условията на точка 490, упомената по-горе.

2. Привеждането на доказателства

508. Твърденията на ищците в тази връзка обхващат две правни основания, или поредица от правни основания. Първо, те оспорват доказателствената стойност на някои видове документи, използвани срещу тях от Комисията. Второ, те обвиняват Комисията в нарушаване на принципите относно привеждането на доказателства.

а) Правното основание, че някои видове доказателства, използвани от Комисията страдат от липса на доказателствена стойност

Твърдения на страните

509. LVM и DSM твърдят, че в съответствие с принципа за наказателното производство в Нидерландия и правото на безпристрастно изслушване в съответствие с член 6 от ЕКЗПЧОС (решение на Европейския съд по правата на човека от 20 ноември 1989 г. Решение Kostovski/Нидерландия, Series A, № 166, точки 39 и 44 и, косвено, Решение BASF/Комисия, по дело T-4/89 Recueil, стр. II-1523, точки 64 - 72, и Решение Enichem Anic/Комисия, по дело T-6/89, Recueil стр. II-1623, точки 69 - 73), доказателството за обвиняващи факти, не може изключително да се основава на твърдения на обвинения или на твърденията на други обвинени предприятия, които трябва по принцип да се разглеждат като заподозрени, така че те не трябва да се използват иначе освен срещу тези, които са ги извършили, или, накрая на „неофициални” писмени изявления, чиято сигурност и достоверност са несигурни по своето естество.

510. В настоящото дело, следователно, доколкото решението се основава изключително на подобни документи, без подкрепата на доказателства, които са правно допустими, ищците твърдят, че то трябва да бъде отменено.

511. Комисията възразява, че разпоредбите на нидерландското наказателно право и неприемливо широкото тълкуване на решението по делото Kostovski, упоменато по-горе, нямат значение във връзка с приложението на конкурентно правни норми на Общността. Те биха лишили членове 11 и 14 от Регламент № 17 от цялото им практическо действие.

Заключения на съда

512. На първо място, не съществува общ принцип на правото на Общността, който да забранява на Комисията да използва информация и документи, като тези, указани от ищците. Второ, ако трябваше да се приеме правното основание на

ищите, поведението по доказателствената тежест на Комисията противно на членове 85 и 86 от Договора би било неустойчиво и несъвместимо със задачата за съблюдаването на правилното прилагане на тези разпоредби, която е поверена от Договора.

513. По-специално, ищите грешат като се опират, в подкрепа на своето твърдение, на решенията по дело T-4/89 BASF и Enichem Anic, упоменато по-горе. Това, което реално показват мотивите на тези решения, както се цитира от ищите, е че, далеч от това да разглежда заявленията на предприятията като лишени от доказателствена стойност по принцип, Първоинстанционният съд прави заключението, че, в делата пред него, привлечените документи не са имали значението и обхвата, които са им предоставени от Комисията.

514. При тези обстоятелства, твърденията, на които се позовават ищите, обхващат еднакво основание като въпроса дали фактическите заключения на Комисията са подкрепени от доказателствата, които тя е представила.

б) Нарушение на нормите за привеждане на доказателства

Твърдения на страните

515. LVM, Elf Atochem, BASF, DSM, Wacker, Hoechst и ICI поддържат, в контекста на конкретни правни основания, че Комисията е нарушила принципа за презумпцията за невиновност и тежестта на доказване, на която тя е предмет.

516. Те твърдят, че презумпцията за невиновност, гарантирана от член 6 от ЕКЗПЧОС съставлява един общ принцип на правото на Общността и се прилага във всички отношения при изпълнението на членове 85 и 86 от Договора (Решение на Съда ACF Chemiefarma/Комисия, упоменато по-горе, точка 153; Решение от 21 февруари 1973 г., Europemballage и Continental Can/Комисия, по дело 6/72, Recueil, стр. 215; Решение от 16 декември 1975 г., Suiker Unie и др./Комисия, по съединени дела 40/73 - 48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73 и 114/73, Recueil, стр. 1663, точка 301; и Решение от 28 март 1984 г., CRAM и Rheinzink/Комисия, по съединени дела 29/83 и 30/83, Recueil, стр. 1679; Решение BASF, упоменато по-горе, точки 70 и 71; и Enichem Anic/Комисия, упоменато по-горе, точка 70).

517. Следователно, независимо от практическите затруднения, с които Комисията би могла да се сблъска при привеждането на доказателства, тежестта за доказването на твърдяното нарушение лежи върху нея, като противовес на широките правомощия за разследване, които са предоставени (Решение Hoechst/Комисия и Dow Benelux/Комисия, упоменати по-горе).

518. За тази цел, Комисията не може да се ограничи до твърдения, предположения или изводи. Тя трябва да се позовава на сериозни, точни и състоятелни доказателства (вж. например Решение Europemballage и Continental Can/Комисия, упоменати по-горе, точки 31 - 37, United Brands/Комисия, упоменато по-горе, точки

264 - 267, и Suiker Unie и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 166; заключение на генерален адвокат сър Gordon Slynn в дело Musique Diffusion Française и др./Комисия, упоменато по-горе, Recueil, стр. 1914, и Решение на Съда от 31 март 1993 г., Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, по съединени дела C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 и C-125/85 - C-129/85, Recueil, стр. I-1307); освен това, трябва да има пряка причинна връзка между фактите и заключенията, които се извличат от тях, които трябва да бъдат основателно и обективно лишени от съмнения (Решение на Съда от 30 юни 1996 г., Société Technique Minière (LTM)/Maschinenbau Ulm, по дело 56/65, Recueil, стр. 337, 361, и 362).

519. Обратното, на предприятията, които са обвинени в едно нарушение на член 85 от Договора, трябва да се предостави ползата от съмнението. Освен това, те не трябва задължително да отидат до там, че да покажат, че твърденията на Комисията са погрешни, а само трябва да покажат, че те не са сигурни или са недостатъчно доказани (заключение на генерален адвокат сър Gordon Slynn по дело Musique Diffusion Française, на стр. 1931). Иначе предприятията биха били изправени пред едно незаконно обръщане на доказателствената тежест; от тях ще се изисква да приведат отричащи доказателства за своето неучастие и съгласението и по този начин да бъдат изправени пред „*probatio diabolica*”.

520. В настоящото дело, Комисията е нарушила тези принципи и норми.

521. Според твърдението на LVM и DSM, далеч от това да се позовава на установени факти, Комисията се задоволява с това, което тя нарича косвени доказателства, но които в действителност са само твърдения, предположения и подрабвания (например, точки 9, 16, 20 и 23 от Решението).

522. В настоящото дело, твърди Elf Atochem, Комисията, която е признала слабостта на своите доказателства (точки 31 и 38 от Решението), не е доказала нито точността на данните, на които се основава нейният анализ, нито съществуването на своите оценки. Всъщност, тя предполага наличието и по силата на срещи между някои производители, относно чийто предмет тя признава, че не е разполагала с информация, изпълнението на цялостен план, основаващ се на предложения от 1980 г., открит при ICI. Обаче, тя не е могла да докаже нито участието на всеки производител в това, което се нарича „съвместни инициативи” или единна воля от страна на предприятията, които тя обвинява в извършването на нарушение заедно.

523. BASF твърди, че начинът на Комисията за привеждане на доказателства съставлява един порочен кръг. Първо, то предполага, че отделните представени доказателства имат сигурно съдържание и после тя използва същите тези доказателства, за да докаже, че те са имали предполагаемото съдържание, което им е приписано. Според твърдението на BASF, това довежда до едно неприемливо обръщане на доказателствената тежест. Също така е неприемливо да се поддържа, че липсата на обвинителни документи, относно срещи между производители, например, може да послужи за създаването на презумпция за вина. Липсата на

документи, освен това, е неизбежна, като се има предвид броя на годините, които са изтекли между първото разследване и изложението на възражения.

524. Wacker и Hoechst поддържат, че чрез неправилна употреба на косвени доказателства, Комисията е нарушила нормите относно привеждането на доказателства. Нейното мотивиране се изразява в заключение относно съществуването на съпътстващото съглашение въз основата на съществуването на изпълнителните мерки, и *vice versa*, но без някога да покаже съществуването на едното или на другото.

525. Според твърдението на SAV, докато Комисията признава, че е липсвал съществен материал за доказването на участието на някои предприятия, включително ищецът, в съглашението, това доказателство е било подразбрано по отношение на всеки участник, от неговото придържане към „съглашението, взето като цяло”. Всъщност, Комисията само предполага участието на всички предприятия от факта, че някои от тях са взели участие (точка 25 от Решението). Всъщност, трите доказателства, които предполагаемо установяват отделното участие на SAV, нямат доказателствена стойност.

526. ICI твърди, че доказателствата в настоящото дело не са достатъчни, за да оправдаят фактическите твърдения на Комисията. Това се прилага, например, спрямо предмета на срещите и ангажиментите, които предполагаемо са направени от производителите на тези срещи (точка 9, алинея 3 и 4 от Решението), спрямо изпълнението на всякаква схема във връзка с „обема” и цените, спрямо заключението, че цените са следствие на съгласуваност, или спрямо всяка причинна връзка между планиращите документи и последващите фактически заключения на Комисията (точка 24, алинея 2, и точка 30, алинея 2, от Решението).

527. Във всеки случай, тези фактически твърдения не гарантират правните заключения, извлечени от тях от Комисията що се отнася както до съществуването на едно съглашение или съгласувана практика, така и до въздействието спрямо търговията между държавите-членки (Решение United Brands/Комисия, упоменато по-горе, точки 248 - 267; и заключенията на генерален адвокат сър Gordon Slynn по дело Musique Diffusion Française/Комисия, упоменато по-горе, стр. 1930 и 1931).

528. Hüls поддържа, че без обяснение Комисията е описала в своето решение като сигурно нещо което, в своето писмо от 24 ноември 1987 г., като иска от ищецът информация, все още се е състояло от чиста вероятност. Всъщност, след искането за информация Комисията е имала предварителната идея, че ищецът е нарушил член 85 от Договора.

529. Комисията отговаря по същество, че тя не е пренебрегнала тежестта на доказване, на която тя е субект. Тя счита, че е разполагала с достатъчно доказателства, за да установи едно нарушение (точка 23 от Решението). Всякаква неточност в това твърдение е въпрос, отнасящ се до съществуването на делото. Комисията отбелязва по-специално че използването на косвени доказателства е

допустимо (вж., по-специално Решение от 14 юли 1972 г., ICI/Комисия, упоменато по-горе, точки 64 - 68, по дело C RAM и Rheinzink/Комисия, упоменато по-горе, точки 16 - 20, и по дело Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 71). Това във всеки случай е било належащо, като се има предвид нарастващото осъзнаване в европейските търговски среди на обхвата на конкурентното право. Освен това, отделните доказателства трябва да се разглеждат не изолирано, а в тяхната цялост (Решение от 14 юли 1972 г., ICI/Комисия, упоменато по-горе, точка 68, C RAM et Rheinzink/Комисия, упоменато по-горе, точка 20, и Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 163), и отделните доказателства не могат да се отделят от техния контекст (Решение SIV и др./Комисия, точка 91 - 94).

Заклучения на съда

530. Разглеждането на настоящото правно основание е част от основанията, повдигнати от същите ищци и по-специално твърдящи очевидни грешки на Комисията при оценката на фактите при установяването както на съществуването на нарушението, така и на участието на предприятията в него.

531. Анализът на това правно основание следователно трябва да се отложи, за да се разгледа то заедно с другите правни основания по съществото.

В – Отричането на съществуването на нарушение на член 85, параграф 1 от Договора

532. Всички ищците оспорват оценката на фактите от Комисията. Само SAV твърди, че отрича само своето участие в твърдяното съглашение, твърдейки че то не е знаело за него. Обаче, за да покаже, че то не е взело участие в съглашението, то също така твърди, поне отчасти, установените от Комисията факти. Тези възражения, следователно, се разглеждат в съответствие с това заглавие.

533. Ищците също така критикуват правната оценка на фактите на Комисията.

534. Съдът ще разгледа фактическите и правните възражения последователно.

1. Факти

Кратък преглед на решението

535. В първата част решението, озаглавена „Фактите”, Комисията започва в един първоначален уводен подраздел, чрез идентифицирането на засегнатите от решението предприятия и предоставянето на някаква информация относно, *inter alia*, разглеждания продукт, PVC пазара и свръхпроизводителността в този сектор.

536. Във втори подраздел, тя продължава с описанието на нарушението, като разглежда последователно пет аспекта: произхода на съглашението (точка 7 от

Решението), срещите между производители (точки 8 и 9), системата от квоти (точки 10 - 14), мониторинга на продажбите на националните пазари (точки 15 и 16) и целевите цени и ценовите инициативи (точки 17 - 22).

537. Що се отнася до произхода на съглашението, Комисията ефективно се позовава на два документа, открити в помещенията на ICI, приложени като приложение 3 към изложението на възражения (по-нататък съвместно наричани „планиращите документи“). Първият от тези документи, озаглавен „Списък за справка“, и вторият, озаглавен „Отговор на предложения“, според твърдението на Комисията съставляват описание на картел.

538. По отношение на срещите между производители, Комисията се позовава по-специално на отговорите на някои производители на искания за информация, изпратени от Комисията по време на предварителното административно производство.

539. Що се отнася до квотните механизми, Комисията описва твърдените факти въз основа на различни документи. По този начин тя се позовава на три документа, представляващи приложения 6, 7 и 9 към изложението на възражения, които според нейното твърдение, показват, че PVC производителите са установили помежду си един компенсационен механизъм, предназначен да укрепи една схема за квоти. Първият документ, озаглавен „Споделяне на тежестта“, е един саморъчно написан документ, открит в помещенията на ICI, вторият е документ, произхождащ от ICI, но намерен в помещенията на един външен производител („документа Alcudia“) и третият - един вътрешен документ на DSM („документа DSM „), открит в неговите помещения. Комисията също така се позовава на два други документа, именно бележка от 15 април 1981 г., намерена в помещенията на ICI и с която се възпроизвежда съобщението от управителния директор на нефтохимичния отдел на Montedison („бележката от 15 април 1981 г.“) (изпратена от Комисията на ищците чрез писмо от 27 юли 1988 г.) и една таблица, открита в помещенията на Atochem („таблицата Atochem“) (приложение 10 към изложението на възражения).

540. Относно механизмите за мониторинг на продажбите, чрез които „домашните“ производители на някои основни национални пазари взаимно са се информирали относно продадените от тях тонажи на тези пазари, Комисията се позовава главно на поредица от таблици, открити в помещенията на Solvay („таблиците Solvay“), приложени като приложения 20 - 40 към изложението на възражения. Тя също така се позовава на отговорите на Solvay от 25 февруари 1988 г. и отговорите на Shell от 3 декември 1987 г. на исканията за информация. Тези отговори са приложени към изложението на възражения съответно като приложения 41 и 42.

541. Що се отнася до ценовите инициативи, Комисията се опира на вътрешни документи на няколко PVC производители, приложени като приложения P1 - P70 на изложението на възражения, и на откъси от търговската преса относно периода от 1980 - 1984 г., приложени без номерация към изложението на възражения.

542. Накрая, в един трети подраздел, Комисията е прави някои забележки по-специално препращайки към доказателствата за съществуването на картела (точки 23 и 24 от Решението). Тя заявява: „Присъщо на естеството на нарушението, с което се занимава настоящото дело, че всяко решение до голяма степен ще трябва да се основава на косвени доказателства: съществуването на фактите, които съставляват нарушението на член 85 най-малкото отчасти би трябвало да бъде доказано чрез логическо умозаключение от други доказани факти” (точка 23). Като посочва основните доказателства, които според нея тя поддържа, Комисията подчертава, че „различните преки и косвени доказателства в настоящото дело трябва да се разглеждат заедно Като се има предвид, че всеки елемент от доказателствата укрепва другите по отношение на разглежданите факти и води до заключението, че в PVC действа един картел по споделянето на пазара и определянето на цените” (точка 24 на Решението).

Твърдения на ищите

543. Ищите поддържат, че Комисията не е успяла при установяването на фактите, чието наличие тя твърди.

- Произхода на картела

544. Според твърдението на ищите, планиращите документи нямат доказателствена стойност.

545. Първо, BASF, DSM, Wacker, Hoechst, Hüls и Enichem твърдят, че не е било установено, че тези документи се отнасят до PVC; единствената цел на Комисията при прилагането на приложения 1 и 2 към изложението на възражения е да създаде впечатлението, че планиращите документи, които се съдържат в следващото приложение се отнасят до този сектор.

546. Второ, BASF и Enichem твърдят, че не е било установено, че тези документи се отнасят до други пазари, различни от британския пазар.

547. Трето, BASF, DSM, Wacker, Hoechst, SAV, Hüls и Enichem твърдят, че отговорът на предложенията не съставлява отговор на списъка за проверка. Първият документ е по-късен от втория, и предметите, които упоменават отговорът на предложенията нямат връзка с тези, които се упоменават в списъка за проверка. Никой от документите не препраща към другия, и фактът, че те са открити прикрепени един към друг не променя по никакъв начин липсата на взаимовръзка между техния предмет.

548. Четвърто, BASF, DSM, Wacker, Hoechst, SAV, Hüls и Enichem твърдят, че тъй като планиращите документи са изготвени от и адресирани до неизвестни лица, нищо не доказва, че те не са просто израз на мнението на различни лица в рамките на ICI, или че те са изпратени до или доведени до знанието на други предприятия.

549. Пето, ищите поддържат, че няма доказателства за каквато и да е връзка между тези документи и по-късните ограничителни практики, които Комисията твърди, че е установила.

550. Накрая, според твърдението на BASF и DSM, независимо че списъкът за проверка упоменава, без никакви допълнителни подробности, една среща на 18 септември 1980 г., Комисията не е установила, че такава среща се е провела или че това не е било просто една вътрешна среща на ICI, или че нейната цел е била разглеждането на списъка за проверка или дори че тя е довела до някакви последици.

- Срещите между производителите

551. BASF отбелязва, че нито датата, нито мястото на срещите са били заявени.

552. С изключението на Shell, ищите твърдят, че Комисията не е установила, че тези срещи са имали противоконкурентна цел. При заключаването от отговорите на предприятията на исканията за информация, че срещите са имали незаконна цел, Комисията погрешно тълкува тези отговори; това което те реално показват е, че дискусиите между производителите са се отнасяли до тенденциите на PVC пазара като цяло. Това обяснение е напълно достоверно, предвид на кризата в сектора и количеството документи, които потвърждават конкурентния характер на пазара. Според твърдението на BASF липсата на протокол от тези срещи не гарантира заключението на Комисията, че те са били незаконни.

553. LVM, BASF, DSM и Enichem поддържат, че нищо не свързва срещите между производителите с твърдения съвкупен план. Hüls твърди, че твърдяната противоконкурентна цел на срещите не може да бъде установена въз основата на планиращите документи във всеки случай, тъй като те нямат доказателствена стойност.

- Квотните и компенсаторни механизми

554. Ищите отричат, че упоменатите от Комисията документи имат доказателствена стойност.

555. Те повтарят своя довод, че Комисията не може да се опира на планиращите документи (вж. по-горе, точка 544 и последващи).

556. Второ, BASF, Wacker, Hoechst и Hüls поддържат, че тъй като „Споделяне тежестта” и документа „Alcudia” не засягат PVC и са изготвени от лица извън този сектор, като мненията на тези лица, основаващи се на фрагментарна информация и слухове, не може да съставлява доказателство за нарушение.

557. Никой от документите не установява, че реално е съществувал компенсаторен механизъм и че той е бил поставен в действие. Освен това, документа Alcudia е

отбелязан като „чернова”. Освен това, ICI е заявило в своя отговор на 9 октомври 1987 г. на едно искане за информация, че подобна система никога не е била поставена в действие.

558. Трето, документът DSM по подобен начин страда от липсата на доказателствена стойност.

559. DSM, BASF и Hüls поддържат, че това е само едно изследване на вътрешния пазар, съпоставящо глобална статистика в съответствие със системата Fides със собствените продажби на DSM. Според твърдението на DSM думата „компенсация” в този документ се отнася само до компенсация за по-ранна неточна информация от Fides. Един компенсационен механизъм, според разбиранията на Комисията би бил напразен във всеки случай, защото търсенето на PVC е нараснало с 12 % през първата половина на 1982 г. при сравнение с първата половина на 1981 г.

560. Wacker и Hoechst твърдят, че документът DSM е бил изваден от един по-голям документ, и следователно не трябва да се чете изолирано.

561. Накрая, BASF твърди, че Комисията не е установила един единствен случай на компенсация между производителите; изпълнение на подобен механизъм, подробните правила за чието функциониране не е било установено, следователно не е било доказано. Доставките на минимални количества от производител на производител, за да се справи със затрудненията, не може да се класира като компенсация.

562. Четвърто, ищите поддържат, че таблицата Atochem няма доказателствена стойност.

563. Elf Atochem заявява, че независимо че този документ е открит в помещенията на Atochem, той всъщност е с произход извън това предприятие и е открит в офиса на лице, което няма оперативна отговорност, сред папки от общи изследвания, които не са свързани с PVC.

564. BASF прибавя, че тъй като се предполага, че този документ е с дата от 1984 г., той е бил съставен след събитието, което е безсмислено при една квотна система. Wacker и Hoechst поддържат, че произходът на цифрите, които са представени в този документ не е известен; те във всеки случай биха могли да произтичат от публична информация.

565. BASF, Wacker, Hoechst и Hüls поддържат, че Комисията само спекулира, че съкращението „% T” на таблицата Atochem е означение за цел; всъщност, цифрите за немските производители точно съответстват на дела, представяван от техните производствени мощности, така че „% T” би могло да означава процентен дял от съвкупната мощност.

566. LVM, BASF, DSM и Enichem отбелязват, освен това, че реалните продадени тонажи не съответстват на тонажите, изразени в таблицата Atochem, подкрепяйки идеята, че цифрите са само индивидуални оценки. Всъщност, Комисията има реални цифри за продажбите само за три от тринадесетте предприятия, и само шест от единадесетте цифри във връзка с тези три предприятия съответстват на реалните цифри относно продажбите.

567. Що се отнася до немските производители, по-специално BASF, Wacker, Hoechst и Hüls твърдят, че техните продажби са били събрани, което е направило невъзможно да се идентифицират отделните производители и техните продажби, заключение, което е несъвместимо със съществуването на един квотен механизъм. Освен това, сравнение на тези твърдени цели с цифрите относно реалните продажби на Hoechst, както са изготвени и удостоверени от счетоводно дружество през м. октомври 1988 г., разкриват значими разлики, в размер от 5 %.

568. Пето, BASF оспорва значението на документите, на които се позовава Комисията в подкрепа на своя анализ на таблицата Atochem.

569. По този начин, приложения 13 - 16, относно статистиката във връзка с реалните обеми на продажбите, просто посочва, че направените от производителите декларации за системата Fides са точни. Приложения 17 и 19 са само вътрешни документи, отнасящи се до цели на продажбите, фиксирани от самите предприятия; приложение 18 свидетелства против съществуването на една квотна система, тъй като тя съдържа прогноза от страна на ICI на спад на неговия пазарен дял за предстоящите месеци.

570. Шесто, Wacker, Hoechst и Hüls твърдят, че бележката на ICI от 15 април 1981 г. също така е лишена от доказателствена стойност. Не само че тя не се отнася до PVC, но и нейното значение остава неясно.

- Мониторинга на продажбите на националните пазари

571. На първо място, Hüls поддържа, че таблиците Solvay по своето естество имат недостатъчна доказателствена стойност. Те са съставени едва впоследствие, въз основа на информация от неизвестен произход, за целите на установяването на пазарни проучвания. Те биха съставлявали най-много просто хипотези относно бъдещата насока на цифрите относно оборота, които никога не са се материализирали през следващата година, и преценки, както свидетелстват закръглените цифри. Като съставени на френски език, а не на английски език, те не биха могли да бъдат друго освен вътрешни документи на Solvay.

572. Второ, LVM отбелязва, че таблиците Solvay биха имали доказателствена стойност само ако те са били точни, докато всъщност, те съществено се различават от реалните продажби. Комисията взема предвид временните данни, предоставени на Fides, а не окончателните стойности на Fides, които единствено отразяват реалните продажби. Като се имат предвид датите за набиране и представяне е

възможно съществуването на разлики. Във връзка с немските производители, освен това, Wacker и Hoechst изтъкват, че таблиците Solvay не съдържат никакви данни по точки, а само съвкупни стойности.

573. Трето, Hüls поддържа, че съвкупната стойност за PVC продажбите на немския пазар (приложение 20 към изложението на възражения), дори ако тя съответства на изложеното във Fides, не трябва, в съответствие с правилата на системата Fides, да обхваща доставките на Dynamite nobel AG; подобна грешка показва, че съдържащите се в приложение 20 стойности не отразяват системата Fides.

574. Четвърто, LVM, BASF, DSM, Montedison и Enichem обвиняват Комисията, че твърди без доказателство, че точните стойности относно продажбите не би могло да бъдат получени без един доброволен обмен между производителите. Напротив, Solvay обяснява, че то самото е изготвило, за вътрешни цели, статистическите документи, на които Комисията основава своето обвинение. Като използва примери, DSM оспорва заключението на Комисията, че не е могло да се получи точна оценка на пазарните дялове на всеки производител без един обмен на информация помежду им. Всъщност, само въз основата на лесно достъпна информация, всяко предприятие би могло да изготви точни преценки относно продажбите на своите конкуренти без какъвто и да е незаконен обмен на информация. BASF подчертава, че самото понятие за обмен предполага взаимност между предприятията, което е точно това, което не се твърди. Според твърдението на Enichem, дори ако една бележка се отнася до таблицата в приложение 34 (и само до това) упоменава обменени данни с колеги, не се заявява кои са тези колеги; като се има предвид агресивната политика на ищецът, тя би могла само да упоменава за колеги по служба в рамките на Solvay, а не до ищецът. Във всеки случай, това са случаи на обмен за минали данни, а не прогнози.

575. Накрая, BASF и Shell поддържат, че Комисията погрешно тълкува отговора на Shell на искането за информация. На първо място, Shell посочва, че не е била предоставена никаква точна информация на Solvay; всякакво подобно съобщаване се отнася до западноевропейските продажби и следователно не би могло да бъде източник за данни в документите на Solvay, които съдържат разбивка по отделни държави. Второ, всякаква подобна информация е предоставена само понякога между месеците януари 1982 г. и октомври 1983 г., докато документите Solvay обхващат периода от 1980 - 1984 г. Тези факти потвърждават, според твърдението на ищите, че информацията в документите Solvay са придобити само от официално публикувана статистика и контакти с клиенти.

- Ценовите инициативи

576. BASF, Wacker, Hoechst и Montedison преповтарят своето твърдение, че планиращите документи нямат доказателствена стойност (вж., по-горе точка 544 и последващи).

577. Според твърдението на LVM и DSM, съществуването на целеви цени е немислимо на PVC пазара, където цените се договарят във всеки отделен случай.

578. LVM, DSM, Wacker и Hoechst твърдят, че приложения P1 - P70 към изложението на възражения нямат доказателствена стойност, защото те засягат вътрешните доклади на предприятията, които са изготвени впоследствие.

579. Във всеки случай, според LVM, BASF, DSM, Wacker, Hoechst, Montedison, Hüls и Enichem, тези приложения не подкрепят заключението, че инициативите, срещу които е възразено, са свързани в действителност, те просто са следствие от независимите решения на предприятията, които само са се приспособявали интелигентно към пазарните условия.

580. Накрая, ищите поддържат, че приложения P1 - P70 и документите, които са им изпратени от Комисията на 3 май 1988 г. разкриват, напротив, един конкурентен пазар, на който по-специално цените се променят бързо и често и някои производители заемат агресивно поведение.

581. Според своето твърдение, откъси от търговската преса не могат да съставляват нито доказателства, нито дори индикация за нарушение. Следователно, те не са достатъчни, за да подкрепят твърдението на Комисията.

Заклучения на съда

582. При установяването на произхода на картела, Комисията се позовава на съдържанието на планиращите документи, информацията предоставена от ICI относно тези документи в отговор на едно искане за информация, и близката взаимовръзка между предвидените практики при тези документи и практиките, открити на пазара.

583. При тези обстоятелства, първата задача на съда е да се разгледат различните пазарни практики, които Комисията счита, че е доказала и да ги сравни с практиките, които са предвидени в планиращите документи.

- Квотната система

584. Първият планиращ документ, списъкът за проверка, обявява в раздел 3 „Предложения за нова рамка на срещите”. Този раздел, след като посочва под формата на инициали или съкращения наименованията на някои вероятни участници в такива срещи, обхваща един подраздел относно „Предложения относно начина за провеждането на тези срещи” който от своя страна упоменава: „процентни дялове на „производители” и позволени вариации относно тях” и „договорки относно натоварването на нова мощност”.

585. Вторият планиращ документ, отговорът на предложенията, упоменава в раздел 2 от предложението, че „За в бъдеще, тонажните квоти трябва да бъдат въз

основата на дружеството, а не на националността” заедно със следния коментар: „Силно подкрепена, но за да бъде реалистична и оперативна, една бъдеща квотна система трябва да обхваща договорена формула за натоварването на нова мощност и относно заводите, които са били отворени, след като временно са били затворени”. В раздел 3, същият документ съдържа следното предложение: „Пазарният дял на производителите трябва да се основава на постигнатата от тях позиция през 1979 г., с коригиране на всякакви очевидни аномалии през тази година”, със следния коментар: „Изцяло подкрепен”. Накрая, раздел 4 прави следното предложение: „Гъвкавото плюс или минус 5 % трябва да се приложи спрямо пазарните дялове, установени в съответствие с 3 по-горе, така че реалните пазарни позиции на производителите да могат във времето да се развият, за да отразят реалния потенциал на всеки от тях”, заедно със следния коментар: „Голямо съмнение относно това, основаващо се на факта, че, ако пазарните дялове на производителите трябва да се определят би било опасно да се изгради разрешение за надвишаване на договорения дял”.

586. За да установи съществуването на един квотен механизъм, Комисията се позовава в своето решение на различни документи, от които тя е могла да получи копия по време на своите разследвания.

587. По този начин тя се е позовала на три документа по-специално, който тя твърди, че установяват съществуването на един компенсационен механизъм, разработен между PVC производителите през 1981 г., и който свидетелства за съществуването на квотен механизъм, на което той е само последица.

588. Документът „Споделяне на тежестта”, намерен в помещенията на ICI, се отнася основно до една система за споделяне на тежестта от спада при продажбите на други термопластични продукти, различни от PVC. Обаче, той съдържа следните забележки: „Опитът с подобни схеми относно PVC и LDPE не предвещава нищо добро, но могат да се извлекат някои поуки.” След заглавието: „Целево количество”, авторът на документа продължава: „Срещу какво ще се наблюдава изпълнението? PVC (производителите) са могли да работят съобразно договорени пазарни дялове от 1981 г.” Накрая, документът заявява: „PVC схемата позволява изменение само ако продажбите на едно дружество или на група от дружества спаднат под 95 % от ”целта,,. Това позволява на дружествата да повишат своя пазарен дял безнаказано.”

589. Документът Alcudia, който произхожда от ICI, но е открит при един испански производител, очертава един проект на схема за компенсационен механизъм между тези LDPE производители, които са продавали по-малко от определен дял и тези, които са продавали повече. Документът заявява: „Схемата е твърде сходна на една схема, която наскоро бе въведена от PVC производителите и поставена в действие спрямо половината продажби през м. май и продажбите през м. юни.” После документът описва съществените черти на тази схема, които са сходни на тези, прилагани в случая на PVC. По този начин, производителите е трябвало да се договорят относно техните целеви продажби на определен процентен дял от

съвкупните продажби. Веднага след като станат известни временните Fides съвкупни стойности, тонажните цели ще трябва да се изчислят за всеки участващ производител и сравнени с реалните продажби, и да бъдат установени разликите; тогава трябва да се направят компенсации между тези, които са надвишили в продажбите своята квота и тези, които не са я достигнали. За облекчение във действието също така се предлага: „производителите (да бъдат) ”групирани,, с надеждата да бъдат направени договорености в рамките на една група за изравняване на разликите”. Също така се разисква една алтернативна схема, според която само разлики, които надвишават 5 % ще бъдат вземани предвид. В края на документа, авторът сравнява предложената схема за LDPE с „PVC договорката” и коментира, *inter alia*,: „Възможно ли е схемата да действа с 2/3 производители извън нея? PVC има само един извън нея.”

590. Съдът счита, че съдържанието на тези документи съставлява доказателства, които подкрепят заключенията, които Комисията е направила от тях.

591. Независимо че е вярно, че двата документа се отнасят до друг термопластичен продукт, остава факта, че откъсите, които са цитирани от Комисията в нейното решение, изрично се отнасят до PVC.

592. Освен това, съдържанието на тези документи показва, че въпросният компенсаторен механизъм всъщност е вкаран в действие от всички PVC производители с изключение на един. Документът Alcudia, по-специално съставлява проект само доколкото той засяга другия въпросен термопластичен продукт, именно LDPE.

593. Накрая, възражението за ищците, че тези документи не са достоверни, защото техният автор не е от PVC сектора, не може да се приеме. И двата от тези документи съдържат точни индикации, особено що се отнася до датите, процентите и броя на участниците в PVC системата, което води до заключението, че авторите са били точно осведомени относно механизма, към който те препращат, и от който те са възнамерявали да извлекат поуки като се има предвид „придобития опит”.

594. Комисията също така препраща към документа DSM, с дата от 12 август 1982 г.

595. Както Комисията отбелязва в предпоследния и последния алинея на точка 11 от Решението, авторът на документа посочва едно значително нарастване (около 12 %) в PVC продажбите в западна Европа през първата половина на 1982 г. при сравнение с първата половина на 1981 г., докато нарастването на търсенето в тази географска област е било съществено по-малко; авторът също така отбелязва значителни различни тенденции между един географски пазар и друг. После авторът отхвърля известен брой, основаващи се на обичайното развитие на пазара (намаляване на вноса от нечленуващите държави в Западна Европа, запазване и нарастване на нивото на дейност), които първоначално са предложени (вж. също така, в това отношение, приложение P22 към изложението на възражения, което е

един документ DSM от 12 юли 1982 г.), и продължава: „Навярно едно обяснение би могло да се открие в една фалшива декларация за продажби през първата половина на 1981 г. (компенсация!). Тази точка ще се разследва.”

596. По този начин този документ показва, че движението на пазара през първата половина на 1982 г. при сравнение с първата половина на 1981 г. не би могло да се обясни с оглед на обичайните пазарни фактори, а по-скоро чрез фалшиви декларации за продажбите през първата половина на 1981 г. Тези фалшиви декларации сами по себе си намират своята причина за съществуването в компенсационните механизми между производителите. Както Комисията е установила, този документ, който трябва да се чете като се има предвид, *inter alia*, на две предишни разглеждания и които разкриват съществуването на един компенсационен механизъм по време на първата половина на 1981 г., установява, че някои производители без съмнение са декларирали стойности относно продажбите за това полугодие, които са били по-ниски отколкото реалните стойности, за да избегнат това да станат обект на този механизъм.

597. Този документ също така позволява заключението, че благодарение на поведението на някои производители механизмът не функционира така добре, както би могъл. Това съвпада, освен това, с документа „Споделяне на тежестта”, в който се заявява, че „Опитът с подобни схеми относно PVC и LDPE не е добро предзнаменование”.

598. В този контекст, алтернативното тълкуване на термина „компенсация”, предложено от страна на DSM, което освен това е неясно, не притежава каквато и да било достоверност. Не може да се приеме, че за да поправят грешките в техните изложения за системата Fides за една година производителите са декларирали продажби през следващата година, включително тези, които са пропуснали през предишната година.

599. За да се установи съществуването на един квотен механизъм, Комисията също така препраща към една бележка, открита при ICI и с дата от 15 април 1981 г. Това е текстът на едно съобщение, изпратено от управителния директор на нефтохимическия отдел на Montedison до ICI, и съдържа следния откъс: „ICI относно PVC например може да има до края на 1981 г. нова мощност в Германия и е поискало увеличение от 30 килотона в квотата от м. януари 1981 г.”. Както Комисията отбелязва, ICI по това време възнамерява да открие един нов завод в Германия, при което затваря един стар завод на друго място.

600. Тези бележки, дори ако предимно са отнасят до друг термопластичен продукт, в откъса, указан по-горе, се отнасят конкретно до PVC.

601. Ищците не са могли, освен това, да предложат някакво друг тълкуване на термина „квота”, който се съдържа в тази бележка, различно от приетото от Комисията. Също така не трябва да се забравя, че въпросната бележка е запис на

едно съобщение от директор на едно конкурентно дружество, така че терминът „квота” не може да се разглежда като отнасящ се просто до вътрешни цели на ICI.

602. Накрая, Комисията приема, че схемата за контрол на обема, която е по този начин установена, е продължила да действа най-малкото до м. април 1984 г. Тя се позовава в това отношение на таблицата Atochem, озаглавена „PVC - първо тримесечие”.

603. Таблицата обхваща девет колони:

- първата посочва всички европейски PVC производители, които действат на пазара по това време;

- втората, третата и четвъртата колони обхващат, по отношение на всеки европейски производител, с изключение на четири немски производители, чиито продажби изглежда, че са групирани заедно, посочване на продажбите, извършени съответно през месеците януари, февруари и март. За първите два месеца, таблицата съдържа отбелязването „FIN”, а за м. март - отбелязването „Q”. Не се оспорва, че тези посочвания съответстват на „окончателна” и „бърза” статистическа информация, изпратена на информационния обмен Fides; което освен това е посочено и от отговора на Atochem от 5 май 1987 г., приложен като приложение 11 към изложението на възражения, на едно искане за информация от страна на Комисията. Както заявява решението (точка 12, алинея 3), Fides е една обхващаща промишлеността статистическа служба, управлявана от едно счетоводно дружество, със седалище в Цюрих, при която абонираните производители предоставят отделни данни, първоначално в бърз вид, а после в окончателен вид, на един централен офис, който събира и подрежда информацията и представя съвкупна и анонимна статистика за целия западно европейски пазар;

- петата колона показва съвкупните продажби за първото тримесечие;

- шестата показва процентния дял на продажбите на европейските производители във връзка със съвкупните продажби на всички тях през първото тримесечие;

- седмата е озаглавена „% T”;

- осмата показва продажбите през м. април, с отбелязването „Q”;

- последната колона показва дяла на производителите по повод на съвкупните продажби от европейски производители по време на първите четири месеца на годината.

604. Комисията прави заключението, че означението „% T” очевидно е препратка към целеви процент. Тя също така прави заключението от този документ, че производителите упоменават разменените техни стойности относно продажбите извън официалната система Fides, за да наблюдават функционирането на квотната

система. Накрая, Комисията разглежда степента, до която производителите са постигнали цел, която им е разпределена.

605. Трябва да се отбележи една предварителна точка, че съдът счита, че точната самоличност на автора на документа не е решаваща. Всичко, което има значение, е това дали заключенията, които Комисията прави от таблицата Atochem, са добре обосновани.

606. Също така не се оспорва, че таблицата се отнася до първите месеци на 1984 г., както показва отговорът на Atochem от 5 май 1987 г. на искането за информация. Като се има предвид факта, че таблицата съдържа само „бързата“, а не и окончателната статистика за месеците март и април 1984 г., тя може да се отнесе към м. май 1984 г.

607. Първо, съдът потвърждава тълкуването от страна на Комисията на символа „% T“. Той не приема, че символът се отнася само до чисто вътрешни планирани цели на предприятията; това не обяснява защо авторът на документа е имал на свое разположение всички вътрешни планирани цели на различните производители. Освен това, тълкуването на символа не може да се отдели от контекста на това дело, и по-специално от другите документи, което доказват съществуването на един квотен механизъм между PVC производителите. Таблицата показва, освен това, че документът не съдържа никакво посочване на пазарни дялове във връзка със съвкупните продажби в Западна Европа, тъй като вносът не се взема предвид, обаче съдържа посочване на съответните пазарни дялове на производителите във връзка с пазара, който съставляват те самите като цяло, като по този начин потвърждавайки, че целта е била да се наблюдават пазарните дялове в контекста на тайно уговорения механизъм. Накрая, ищците не са представили никакво правдоподобно алтернативно обяснение на символа „% T“ в контекста на това дело.

608. Второ, Комисията се е постарала, за да установи дали количеството тонове продажби, посочени в таблицата за различните производители съпада с декларациите на различните предприятия за Fides. В тази връзка, Комисията е заявила, че тя не е могла да получи копия от тези декларации от всички производители, и следователно не е могла да извърши систематично наблюдение на стойностите относно продажбите, които се съдържат в таблицата. Комисията, обаче, е успяла да получи стойностите относно продажбите на някои предприятия. Тези стойности показват, че 10 от стойностите относно продажбите, които тя е успяла да провери, са идентични с декларациите от страна на предприятията за Fides. Освен това, други пет стойности относно продажбите, относно Solvay и LVM, показват едно количество, което се приближава до това, посочено в таблицата.

609. Накрая, Комисията се опитва да изчисли продажбите на четирите немски производители за първото тримесечие на 1984 г. За тази цел тя използва стойностите, които са декларираны за Fides по отношение на три от тях (по дело

BASF, Wacker и Hüls), от които тя е получила копия, и стойностите относно продажбите, декларирани от самия Hoechst в неговия отговор от 27 ноември 1987 г. на искането за информация от Комисията. По този начин тя достига до съвкупно количество от 198 353 тона, което тя съпоставя със съвкупното количество от 198 226 тона, получаващо се от таблицата Atochem. Разликата между тези две съвкупни суми всъщност е незначителна, и подкрепя твърдението на Комисията, че подобен резултат не би могъл да се получи без обмена на данни между производителите.

610. Комисията препраща към резултата от това изчисление и заключенията, които тя е направила от него в изложението на възражения. По време на изслушването пред Комисията, обаче, Hoechst отрича първоначално предоставените от самото него стойности и представя нови такива. Комисията, обаче, е могла да установи, че последните страдат от липсата на каквато и да е достоверност. По този начин тя заявява в решението (точка 14; бележка под линия 1), че „(н)овите стойности, които се представени от Hoechst по време на устното изслушване (но без всякаква подкрепяща документация) ... очевидно са недостоверни и според тях заводът на Hoechst би трябвало да е натоварен с над 105 % от своята мощност, докато другите са постигнали нива на заетост от едва 70 % от мощността”. Всъщност, Hoechst признава, че тези нови стойности са погрешни и предоставя на Комисията трети набор от стойности чрез писмо от 21 октомври 1988 г.

611. При съпоставката с стойностите, които са били първоначално предоставени, тези нови стойности съдържат едно незначително изменение относно продажбите на Hoechst в Европа, което, освен това, само потвърждава точността на стойностите в таблицата Atochem, като добавя като „продажби на потребители” по смисъла на декларациите Fides собственото потребление на Hoechst за неговия завод в Кале. Съдът счита, обаче, че като се имат предвид обстоятелствата, при които са представени тези стойности, те не могат да се разглеждат като достатъчно достоверни, за да се оспорят тези, предоставени от самия ищец в отговор на искането за информация.

612. Немските производители твърдят, обаче, че техните продажби са представени в съвкупен вид, а не са заявени по отделно; следователно, достатъчно е три от четирите немски производители да са взели участие в този обмен на информация, за да може да се извлече делът на четвъртия, чрез просто изваждане от съвкупните официални стойности, публикувани от Fides. Те поддържат, че таблицата Atochem следователно няма доказателствена стойност по повод на някой от въпросните четири производители. Това твърдение не може да се приеме. Публикуваните от Fides таблици показват в съвкупен вид продажбите с произход от Германия, а не само тези на четирите немски производители; за първото тримесечие на 1984 г., тази статистическа информация показва съвкупни продажби, които са значително по-високи от простия сбор от продажби на BASF, Wacker, Hoechst и Hüls. При тези обстоятелства, съдът счита, че познатата информация относно стойностите и продажбите само на три от тях не прави възможно да се установи със сигурност чрез просто изваждане съвкупните продажби на четирите немски производители дотолкова точно, както това е направено в таблицата Atochem.

613. Освен това, стойностите относно продажбите, заявени в таблицата Atochem са точни, с изключение на тези, посочени за ICI и Shell, които очевидно са закръглени; в случая на ICI, една бележка под линия към таблицата заявява: „изчислени по стойности на Fides”. Тези заключения подкрепят заключението на Комисията, че по отношение на другите производители стойностите не са прости проценки, изчислени въз основа на официалните стойности, а са информация, която е била предоставена от самите производители. Трябва да се припомни в това отношение, че, докато производителите самостоятелно изпращат на Fides своите собствени декларации за стойностите относно продажбите, това става въз основа на поверителност; производителите получават обратно само съвкупни данни, а не и отделните данни, обявени от страна на другите производители.

614. Трето, Комисията полага усилия да провери дали относителните дялове на производителите помежду им за 1984 г. съответстват на планираните целеви дялове, които се съдържат в таблицата Atochem. По този начин тя е могла да определи, като се има предвид информацията, която е могла да получи, че пазарният дял на Solvay през 1984 г. е идентичен на планирания целеви дял, заявен в таблицата Atochem. Тя, освен това, е могла да определи, че пазарният дял на четирите немски производители за 1984 г., именно 24 %, е бил близък до планирания целеви дял, посочен в тази таблица, именно 23,9 %. Накрая, пазарният дял на ICI за 1984 г. съставлява 11,1 %, сравнен с неговия планиран целеви дял в таблицата Atochem от 11 %. Също така съществено е, както Комисията изтъква, че двата вътрешни ICI документи от 18 септември 1984 г. и от 16 октомври 1984 г., представени като приложения 17 и 18 към изложението на възражения, се отнасят точно спрямо една „планирана цел” на ICI от 11 %.

615. Enichem поддържа, че неговият дял от продажби съставлява 12,3 % през 1984 г., което е под това, което се показва в таблицата Atochem. Това възражение не може да се приеме. Enichem е бил поканен да изложи на каква основа то е определило своя пазарен дял за 1984 г., но то не е могло да предложи никакви обяснения относно факторите, на които то се позовава. Съдът отбелязва, освен това, че в приложенията към своята искова молба (том III, приложение 2), Enichem представя една таблица, рекапитулираща неговите продажби, по година, за периода от 1979 - 1986 г., от която може да се направи умозаклучението, че пазарните дялове са били изчислени идентично за всяка от тези години. По искане на Първоинстанционния съд като процесуална организационна мярка ищецът се опитва да обясни как той е изчислил своя пазарен дял за 1979 - 1982 г. В следствие ищецът само заявява своите стойности относно продажбите за всяка от тези години без никакви доказателства в подкрепа. Освен това, тези стойности относно продажбите се отнасят не до продажби на европейски производители в Западна Европа, а до стойности за европейско потребление, които са необходимо повисоки, тъй като те обхващат вноса. Това съществено намалява пазарния дял, твърдян от ищецът.

616. Следователно, Съдът намира, че стойностите, представени от Enichem, са напълно недостоверни.

617 Фактическите заключения в решението на Комисията следователно трябва да бъдат потвърдени.

- Мониторинга на продажбите на националните пазари

618. Сред предложенията относно начина за провеждането на новата поредица от срещи, списъкът за проверка съдържа следния откъс: „Месечни данни относно продажбите на всеки производител по страна”.

619. За да установи съществуването на механизъм, съгласно който вътрешните производители на някои големи национални пазари взаимно са се уведомявали относно тонажите, които те са продавали на всеки от тези пазари, Комисията основно се опира на таблиците Solvay.

620. Тези таблици са представени по еднообразен начин.

621. Таблиците относно немския пазар (приложения 20 - 23 към изложението на възражения) обхващат няколко колони. Първата съдържа следните заглавия: „Потребление Н.П.” (т.е. „Потребление на националния пазар”), „Внос от трети страни”, „Продажби от национални производители”; като последното заглавие е последвано от наименованията на основните национални производители. Следните колони са озаглавени „Хипотетично” за определена година, последвано от една колона, озаглавена „Реално” за същата година. Всяка от тези колони е подразделена на две части, като на едната страна са изразени стойности в тонове, а другата в проценти; срещу всяко заглавие в първата колона, са разположени стойности. Заслужава да се отбележи, че продажбите на всеки от немските производители са посочени; По този начин твърдението на Wacker и Hoechst, че стойностите относно продажбите за немските производители са съвкупни, а не изложени поотделно е не издържано.

622. Другите таблици, относно френския пазар (приложения 24 - 28 към изложението на възражения), пазара в Бенелюкс (приложения 29 - 32) и италианския пазар (приложения 33 - 40) също така съдържат няколко колони. Първата съдържа наименованията на националните производители, едно заглавие, озаглавено „Съвкупно за националните производители”, едно заглавие, озаглавено „Внос”, понякога различавайки между внос „от други страни по Fides” и тези от „нечленуващи страни”, и едно заглавие, наименовано „Съвкупен пазар”. Следващите две колони се отнасят до две последователни години; всяка от тези колони е подразделена на две части, като в едната са изразени стойности в тонове, а в другата - в проценти; срещу всяко от заглавията в първата колона се съдържат стойности. В някои случаи се съдържа една допълнителна колона, посочваща в проценти промяната между две години. Освен това, в някои случаи, е добавена една колона, озаглавена „Предвиждания”, упоменаваща текущата година.

623. Както се показва от решението, и както Комисията потвърждава в отговор на въпрос от съда, това заглавие от основни искове се отнася само до немския, италианския и френския пазари.

624. Трябва да се отбележи от самото начало, че таблиците Solvay не се отнасят само до „хипотетични“ резултати, но също така до „реални“ резултати. Тъй като обменът на информация се основава на „реални“ резултати, въпросната информация може да бъде единствено информацията относно миналото; твърдението, че това е било само въпрос за бъдещи преценки, следователно, не се подкрепя. Освен това, тъй като таблиците Solvay могат да се датират към началото на м. март следващата година, по отношение на която са обменени стойностите относно продажбите по производител и по страна, тези стойности не могат да се разглеждат като достатъчно стари, за да са изгубили всякаква поверителност.

625. Освен това, независимо, че е вярно, че таблиците съдържат стойности в килотона, понякога съпътствани от цифра за десетиците, това не оправдава заключението, че те са само прогнози единствено от страна на Solvay. Всъщност, стойностите относно продажбите за Solvay, предприятията, от които произхождат таблиците, сами по себе си са единствено изразени в килотона.

626. Комисията се опитва да провери това, че показаните в таблиците продажби съответстват на продажбите, които са извършени от производителите, упоменати в тях. Обаче, тя не е могла да провери всички стойности в таблиците при повечето от производителите, поради това, че те не са могли да представят статистиката относно техните продажби.

627. Тази проверка води до заключението, че на немския пазар, стойностите относно продажбите за Hüls, BASF и ICI, които Комисията е могла да получи са били, за няколко години, идентични с тези или близки до тези, които са показани в таблиците Solvay (точка 16, алинея 2 от Решението). Трябва да се отбележи в тази връзка, че BASF заявява в своята жалба, че тези документи „представят доста достоверна картина на състоянието на продажбите на основните конкуренти“. Hüls при все това отбелязва, че таблиците Solvay за Германия по отношение на 1980 г. показват съвкупни продажби от 736,7 килотона; по повод на Wacker и Hoechst, като бележка под линия към приложение 20 към изложението на възражения показва, че сумата обхваща „специална работа за (предприятие Dynamite Nobel AG)“, което не е включено в статистиката на Fides. Обаче, това възражение не обяснява точно как Solvay е узнал стойностите относно продажбите, съответстващи на тази „специална работа“ и потвърждава, напротив, заключението на Комисията, че производителите взаимно са си съобщили своите стойности относно продажбите извън системата Fides.

628. Относно френския пазар, Комисията установява, че стойностите относно продажбите за Shell, LVM и Atochem, които се съдържат в таблиците Solvay, за

някои години са твърде близки до реалните стойности относно продажбите, които тя е могла да получи (точка 16, алинея 3 от Решението).

629. Комисията не е могла да получи никакви реални стойности относно продажбите за италианския пазар. Посочените в тези таблици ищците не оспорват точността на стойностите, заявени там. Освен това, както изтъква Комисията, първата таблица относно италианския пазар съдържа следния коментар: „Разделянето на националния пазар между различните производители за 1980 г. е било посочено въз основата на обмена на данни с нашите колеги.” Иначе, таблиците, които са приложени като приложения 37 и 39 към изложението на възражения, които се отнасят до продажбите през 1983 г. обхващат в полето до наименованието на най-малкия производител на италианския пазар, бележката „стойности”. Накрая, Solvay, в своя отговор от 25 февруари 1988 г. на искането за информация, заявява: „Поради особените черти на италианското положение, ние не можем да изключим възможността, някои стойности относно продажбите да бъдат съобщени между конкурентите.” В този контекст, обяснението на термина „колеги”, предложен от Enichem, не може да се приеме.

630. Независимо от това, ищците поддържат, че тези стойности не са задължително следствие от обмен между производителите. В това отношение те не твърдят, че стойностите в таблиците Solvay сами по себе си са публични, но че те могат да се изчислят като се има предвид информацията, която е придобита на пазара или информация, която вече е публична. Те основават това твърдение на обясненията, представени от Solvay относно подготовката на тези таблици, които според твърдението на това дружество, би могла да бъде извършена без контакти с конкурентите.

631. Съдът отбелязва в това отношение, че Shell заявява в своя отговор от 3 декември 1987 г. на едно искане за информация: „Понякога, в периода м. януари 1982 г. до м. октомври 1983 г., Solvay телефонира в търсене на потвърждение на неговата прогноза относно тонажа на продажбите на дружествата на Shell”. Писмото заявява, обаче, че не е предоставена точна информация.

632. Относно френския пазар, Solvay заявява, че съвкупният пазарен обем може с точност да се определи чрез ползване, *inter alia*, на статистиката Fides. Чрез изваждането на обема на своите собствени продажби, Solvay е получил общите продажби на своите конкуренти на френския пазар. Що се отнася до определянето на продажбите за всеки от производителите, Solvay заявява следното: „Ако клиентът се числи към една група, която произвежда PVC, но при все това извлича част от своите доставки от други производители, преценява се на глобална основа, че дружеството майка доставя на своето дъщерно дружество не повече от 80 %, като остатъкът се поделя между конкурентите; ако знаем, че един от PVC потребителите получава своите доставки основно от един производител, отговорният френски персонал (на Solvay) предвижда на обща основа, че този производител доставя 50 % от нуждите на този потребител; накрая, ако клиентът получава доставки от различни производители извън упоменатите по-горе случаи,

разликата се прави между различните доставчици на линейна основа във връзка с на техния брой (например: ако има четири доставчика за определен клиент, отговорният френски персонал приписва 25 % от доставките на този потребител на всяко от тях).” По този начин, Solvay определя дела на всеки производител при своите собствени клиенти. Накрая, „за да определи общите количества, които реално са продадени от конкурентите (по протежение) на целия пазар, френският персонал (на Solvay) прилага изчислените пазарни дялове към общата стойност за PVC потребление ... и получава приблизителните общи продажби на конкурентите на (Solvay)”.

633. Очевидно е, че този метод за изчисляване, твърден от Solvay, и на който се позовават другите ищци, се основава на глобални стойности и оставя съществено място за приближения и неизвестни фактори. Твърдените начини за изчисление не могат, според становището на съда, да позволят прецизното и точното определяне на продажбите на всеки от производителите, както те се съдържат в таблиците Solvay.

634. Подобно, във връзка с немския пазар, Solvay заявява, че делът на продажбите на всеки от неговите конкуренти се определя с помощта на „разговори с клиентите”, обществена информация (официална статистика и специализирана преса) и „обширното познаване на пазара на (неговия) немски персонал”. Тук също така, съдът не може да приеме, че този метод е позволил на Solvay, без какъвто и да е обмен с конкурентите, да получи дотолкова точни резултати като тези в таблиците Solvay. В това отношение, освен това, отговорите на ищите на въпрос на съда показват, че броя на всеки от клиентите на производителите понякога съставлява няколко десетки.

635. Накрая, представените от DSM примери, за да се покаже, че стойностите относно продажбите лесно могат да се изчислят като се има предвид публичната информация, са без значение. Тези примери засягат оценката на съвкупния пазар и на собствения пазарен дял на ищецът, която по никакъв начин не се разглежда в решението.

636. При тези обстоятелства, възраженията на ищите, които се основават на факти трябва да се отхвърлят.

- Целевите цени и ценовите инициативи

637. Както вече бе заявено (точка 584 по-горе), списъкът за проверка съдържа в раздел 3 предложения относно начина на провеждането на новата поредица от предвидени срещи. След посочването на наименованията на 10 PVC производители под формата на инициали или акроними, документът съдържа следните откъси: „как да се постигне по-голяма прозрачност на цената”, „делта за вносителите (2 % максимум?)”, „по-високи цени Обединеното кралство и Италия (изравняване?)” и „прекратяване на туризма”. Той също така съдържа заглавие „Предложения за цени”, което обхваща следното: „Периода на стабилност (можем да приемем

статута от 1980 г., но само за ограничен период” и „Ценови равнища октомври до м. декември 1980 г. и дати на изпълнение”. Накрая, под заглавието във връзка със срещата, която трябва да се проведе на 18 септември 1980 г., се съдържа следното твърдение: „да се търси ангажимент относно ценовите движения през м. октомври/м. декември”.

638. Отговорът на предложенията съдържа две точки във връзка с цената. Първото предложение, в смисъл, че „(т)рябва да има общо равнище на цената за Западна Европа”, е последвано от отговора: „Предложението е подкрепено, но са изчерпани съмнения относно практичността на изоставянето на традиционните отстъпки за вносителите.” Шестото предложение заявява, че „(едно) увеличение на цената не трябва да се опитва преди края на 3-месечния период на стабилизиране”, по време на който доставчиците трябва да имат контакт с потребителите, на които са правили доставки по време на предишните три месеца (точка 5 от Отговора на предложенията); то се придружава от следния отговор: „... поради загубите, които понастоящем са понесени, възможността за увеличение на цената на 1 октомври не трябва да бъде пренебрегната, въпреки че се признават трудностите пред това, напр. да се получи единодушна подкрепа за това и да трябва да се приложи то по време, когато е вероятно търсенето в Западна Европа да спада.”

639. В своето решение, Комисията идентифицира 15 ценови инициативи (вж. Таблица 1, приложена към решението), първата от които съществува от 1 ноември 1980 г.

640. В настоящото дело, LVM и DSM са единствените ищци, които отричат самото съществуване на ценовите инициативи, установени от Комисията, поради това, че подобни ценови инициативи са били немислими в PVC сектора. Достатъчно е да се каже в това отношение, че приложения P1 - P70 към изложението на възражения систематично препращат към планирани целеви цени и ценовите инициативи. Отделно от въпроса дали тези инициативи са били самостоятелно или съгласувано поведение, това заключение е достатъчно да отхвърли твърдението на тези ищци.

641. Съществуването на ценовите инициативи следователно трябва да се разглежда като установено. Освен това е необходимо да се види дали, както поддържа Комисията, тези инициативи са били следствие от тайна споразумение между PVC производителите.

642. Трябва да се отбележи от самото начало, че дори ако в случаите на някои ищци и, приложения P1 - P70 са вътрешни документи, изготвени след датите на ценовите инициативи, идентифицирани от Комисията, този факт сам по себе си не опорочава заключението, че инициативите са следствие от тайна споразумение. Напротив, необходимо е да се разгледа съдържанието на въпросните документи.

643. Ищците не отричат, че представените от Комисията документи показват че са планирани увеличения на идентични дати, за да достигне PVC цената едно еднообразно равнище, което по правило, е било много по-високо от

преобладаващото на пазара в дните, предшестващи тези увеличения. Всъщност, по отношение на всяка от инициативите, идентифицирани от Комисията, това става ясно от самото съдържание на приложения P1 - P70. Освен това, извадките от търговската преса, приложени от Комисията към изложението на възражения потвърждават тези увеличения на идентифицираните от Комисията дати.

644. Съда също така счита, след едно внимателно разглеждане на приложения P1 - P70, тези инициативи не могат да се приемат като предприети по отделно от различните самостоятелно от отделните дружества. Като се има предвид съдържанието на приложението, така и на сравнението помежду им, съдът е удовлетворен, че тези документи наистина съставляват убедително доказателство относно тайно споразумение между производителите по отношение на цената на европейско равнище.

645. По този начин, например, приложение P1, което е документ от ICI, след като препраща към факта, че „(т)ърсенето на западноевропейския пазар на PVC през м. октомври значително е нараснало в очакване на нарастването на цените на 1 число през м. ноември”, заявява: „Увеличението на цената, съобщено за 1 ноември има за цел да доведе всички крайни западно европейски цени (за PVC) до едно минимално ниво от 1,50 DEM.” Този документ може да се сравни с приложения P2 и P3 от Wacker, които показват идентично увеличение на същата дата, и P4, от Solvay, който съдържа следният откъс относно м. ноември 1980 г.: „(н)якои вносители предлагат отстъпки срещу производителите в Обединеното кралство, противно на планираното.” Освен това, приложение 5, от DSM, също така упоменава ценовата инициатива на 1 ноември.

646. Подобно, втората ценова инициатива, планирана за 1 януари 1981 г., с която да се повиши цената на PVC до 1,75 DEM се упоменава в приложения P2 и P8 от Wacker, P4 от Solvay, P6 и P7, получени от ICI, и P9 от DSM. По-специално, приложение P4, след откъса, упоменат в параграфа по-горе, заявява: „Перспективите за м. декември са лоши, независимо от последващо увеличение, съобщено за 1 януари 1981 г.” Приложение P6 съдържа следния откъс: „(Едно) ново движение на цената е било обявено ... до 1,75 DEM (за килограм) по протежение на всички западноевропейски пазари от 1 януари 1981 г.”

647. Планираната за 1 януари 1982 г. инициатива, предназначена да доведе PVC цените до ниво от 1,60 DEM е установена от два документа от ICI, съединени като приложения P19 и P22 към изложението на възражения, и два документа, получени от DSM, приложени като приложения P20 и P21. Приложение P22 съдържа следния коментар: „Инициативата на индустрията ... е да се повишат цените до 1,60 DEM за килограм 380 GBP за тон, но това не изглежда многообещаващо - BP и Shell отказват да сътрудничат.” Приложение P21 заявява: „Перспективата за м. януари не е оптимистична. Независимо от обявеното увеличение на цената, ние сега наблюдаваме един спад (в) цените спрямо нивото от м. декември. Нещо повече, доставчиците от Обединеното кралство дори не са уведомили клиентите в Обединеното кралство относно увеличаването (на) цените.” Трябва да се отбележи

в тази връзка, че докато е възможно да бъде уведомено едно предприятие, чрез техните клиенти например, че един конкурент е или не е обявил нарастване на цената, не е възможно то да бъде уведомено, че един производител не е обявил увеличение на цената, което е трябвало да съобщи. Това може да се обясни само чрез факта, че очакваното увеличение преди това е било договорено между производителите.

648. Обявената за 1 май 1982 г. инициатива за покачване на цените до 1,35 DEM се потвърждава от приложения P23 и P26 от ICI, P24 от DSM и P25, издаден от Wacker. По-специално, авторът на приложение P23, разглеждаща нивата на цените на европейския пазар, и особено на френския и немския пазари, през м. април 1982 г., прибавя: „Спада на цените е възпрян до края на месеца, благодарение на съобщаването на едно общо увеличение на европейските цени до 1,35 DEM/kg на 1 май.” приложение P24, относно м. май 1982 г. заявява, че „(б)благодарение на обявеното увеличение на цената” цените на DSM са се покачили, но че „(г)ова е далеч под планираното увеличение до нива от 1,35 DEM/1,40 DEM. Това основно се дължи на неизпълнение на немския пазар и пазара в Бенелюкс и поради несътрудничеството на британските и скандинавските доставчици относно увеличаването на цената. Във Франция и Италия увеличението е било по-успешно.”

649. Инициативата от 1 септември 1982 г. за довеждането на цените до 1,50 DEM/kg е установено, по-специално от приложения P29, P39 и P41 от DSM, P30 и P34 от ICI, и P31 и P33 от Wacker. В приложение P29, с дата от 12 август 1982 г., може да се открие следното относно цените за м. август: „Усеща се известно напрежение в Германия и Бенелюкс, което в известен смисъл е изненадващо, тъй като основното нарастване на цената е планирано (за) 1 септември.” В съответствие със заглавието „Цени м. септември”, документът продължава: „Планира се основно нарастване на цената (до) едно ниво от (приблизително) 1,50 DEM/kg. До момента наблюдаваме, че всички основни производители обявяват това увеличение на цената, и се откриват само няколко отклонения.” Приложение P32 съдържа следния коментар: „на западноевропейския пазар се полагат много интензивни усилия за консолидиране на цените на 1 септември.” Приложение P33 съдържа следното наблюдение: „Увеличението на цената на 1 септември, с което цената на PVC нараства най-малко до 1,50 DEM /kg като цяло е успешно, независимо че все още откриваме случаи през м. октомври, когато наши конкуренти доставят на нива от 1,35 DEM и 1,40 DEM/kg.” В приложение P34, авторът на документа, проучващ положението на западноевропейския пазар като цяло отбелязва нарастване на търсенето през м. октомври 1982 г. във връзка с предишния месец, и прибавя: „(О)баче, това до голяма степен се дължи на усилията да се повишат цените (на) 1 септември, което следователно е довело да запасяване преди това.” Приложение P41 съдържа следния коментар, относно инициативата от 1 септември: „Успехът на увеличението на цената сега в голяма степен зависи от дисциплината на немските производители.”

650. Също така може да се направи препратка към увеличенията на цената от 1 април 1983 г. и от 1 май 1983 г., предназначени да вдигнат PVC цените съответно до 1,60 DEM, с минимум от 1,50 DEM, и до 1,75 DEM, с минимум от 1,65 DEM. В своя отговор от 3 декември 1987 г. на искане за информация (приложение 42 към изложението на възражения), Shell заявява, че на среща в Париж на 2 или 3 март 1983 г. между западнаевропейските PVC производители „са направени някои предложения от други производители във връзка с увеличенията на цената и ограничаването на обема”, независимо че то прибавя, че не е постигнато съглашение. ICI е потвърдило, че тази среща се е провела (приложение 4 към изложението на възражения). Приложение 43 от ICI, обхваща следния откъс: „Да се уведомят всички клиенти с начало от понеделник, 7 март (1983 г.), че цените ще бъдат вдигнати до 1,60 DEM с отстъпки за категория 1 и категория 2 съответно от по 10 и 5 пфенига.” Както показва остатъка от текста на този телекс това увеличение трябва да влезе в сила от 1 април 1983 г. Авторът на приложение P49 от Shell с дата от 13 март 1983 г., след като упоменава спада на цените през м. март до едно равнище от 1,20 DEM/kg заявява: „Планира се основна инициатива, за да се спре този срив, с минимални планирани цели, установени за месеците март/април съответно от 1,50 DEM и 1,65 DEM/kg”. Телекс от ICI от 6 април 1983 г., приложен към изложението на възражения като приложение P45, коментира: „Доказателствата от пазара ясно предполагат, че индустрията понастоящем широко следва ценовата инициатива от 1 април 1983 г.” Един документ от Wacker от 25 април 1983 г. (приложение P46) упоменава „усилия да се увеличат PVC цените през м. април до 1,50 DEM/kg и през м. май до 1,65 DEM/kg”. Един вътрешен доклад на DSM от 24 юни 1983 г. (приложение 48), след като упоменава спад в цените в Западна Европа по време на първото тримесечие на 1983 г., заявява: „След първи април е направен опит да се вдигнат цените в цяла Западна Европа. Планираното увеличение (до) едно ниво от 1,50 DEM (на) 1 април и 1,65 DEM (на) 1 май е било неуспешно.”

651. В един меморандум на ICI от 31 януари 1983 г., приложен като приложение 44 към изложението на възражения, се заявява че: „В Европа ”планираните целеви цени,, са сравнително добре познати в индустрията и като такива са „известни нива”, Авторът прибавя: „Широко признато е, че тези обявени нива няма да бъдат постигнати в един слаб пазар ..., но обявяването наистина оказва психологическо въздействие спрямо купувача. Аналогия е покупката на кола, когато ”ценовата листа,, е установена на такова равнище, че купувачът да бъде удовлетворен, когато получи неговата 10-15 % отстъпка, той е сключил една добра сделка, обаче производителя на коли все още има адекватен марж.” При тези обстоятелства, авторът предлага това „PVC индустрията да обяви широко планирани целеви цени, които са доста над възможно постижимите, например. 1,65 DEM/kg през м. март” (отстранено е подчертаването).

652. Също така може да се отбележи, че самата търговска преса упоменава няколко случая на тайни споразумения между PVC производители. По този начин, в *European Chemical News* от 1 юни 1981 г. може да се прочете: „Основните европейски производители на пластмаси полагат съгласувани усилия да наложат

значително нарастване на (PVC) в опит да се достигнат планираните цели равнища от началото на 1981 г.” На 4 април 1983 г., същото издание заявява: „Западноевропейските (PVC) производители правят определен опит да повишат цените от началото на м. април. Научено бе, че те са се срещали в Париж в средата на м. март, за да обсъдят нарастването на цената.”

653. Като се има предвид едно щателно разглеждане на многобройните документи във връзка с PVC цените, представени от Комисията като приложения към изложението на възражения, от които тези, описани в точки 645 - 650 по-горе са само примери, съдът счита, че е било установено, върху доказателствата, приведени от Комисията, че „увеличението на цената”, „ценовите инициативи” или „планираните целеви цени”, които упоменават тези документи не съставляват просто отделни решения, взети независимо от всеки от производителите, а са следствие от тайното споразумение помежду им.

654. Незабавно трябва да се отбележи, обаче, че много от приложения P1 - P70 упоменават неуспеха или ограничения успех на някои ценови инициативи, както установява Комисията в точка 22 от това Решение.

655. Тези провали или ограничени успехи могат да се обяснят от различните фактори, подчертани от Комисията в точка 22 и които изрично се упоменават в някои от приложения P1 - P70. В някои случаи, например, клиентите купуват усилено по старата цена преди обявеното нарастване на цената. Това става видно по-специално от приложения P8, P12, P21, P23, P30 и P39.

656. Освен това, изглежда от прочита на приложения P1 - P70, че поне в няколко случая производителите са искали да намерят баланс между поддържането на обема на продажбите и отношенията с отделните клиенти от една страна, и нарастващите цени – от друга.

657. По този начин, понякога са предлагани специални отстъпки или намаления на основните клиенти (вж., например, приложение P17), или са постигнати временни съглашения с клиентите да им се гарантират доставки по цени преди предложеното увеличение (по-специално приложение P21). Няколко документи, получени от Комисията, показват, че, в някои случаи, производителите са доказали своето намерение да подкрепят една предложена ценова инициатива, докато гарантират, че това не би било в ущърб на обемите на продажбите. По този начин един телекс на ICI, изпратен на различни клонове в Европа на 18 декември 1981 относно ценовата инициатива за м. януари 1982 г., гласи: „(О)стават някои съмнения относно това дали тези нива ще бъдат постигнати, така че моля следете внимателно положението на отделните клиенти на цялата територия на Европа ... много важно е да се постигне правилен баланс между нарастващите цени и поддържането на дела на клиентите през този труден период.” Една бележка от Wacker от 9 август 1982 г. (приложение P31) съдържа следната забележка: „Стратегията на Wacker за предстоящите месеци е да следва следата на усилията на нашите конкуренти да вдигнат цените, докато не толерира никакви нови спадове в количествата. С други

думи, ако пазарът не поеме това увеличение, ние ще упражним необходимата ценова гъвкавост в изискуемия момент.” Подобно, едно недатирано отбелязване от DSM (приложение P41) съдържа следния коментар относно предстоящата инициатива от 1 януари 1983 г.: „DSM ще подкрепи опита да се увеличат цените, макар и не като лидер. Увеличението на цената ще бъде подкрепено в рамките на обхвата на защитата на нашите пазарни дялове.”

658. Обратното, известен брой документи показват намерението на производителите да подкрепят една ценова инициатива силно, или една реална подкрепа за подобна инициатива, независимо от рисковете за обемите на продажбите. По този начин, например, в случая на DSM, приложение P13 заявява, че „ние подкрепихме силно увеличението на цената”, а приложение P41 съдържа следния откъс: „Увеличението на цената през м. септември и решението на DSM да подкрепи това увеличение много силно доведе до загуба на обема, но до много подобри цени.” Относно ICI, може да се спомене по-специално приложение P16, с дата от 14 юли 1981 г., относно ценовата инициатива от 1 юни и упоменаваща твърдото положение на цените на ICI. Приложение P30 от 20 октомври 1982 г., която заявява, че „ICI поддържа особено твърда линия”, и приложение P34, относно инициативата от м. септември 1982 г., която заявява: „Отново ние подкрепяме изцяло увеличението на цената.” Също така може да се спомене, в случая на Wacker, приложение P15, относно ценовата инициатива от 1 септември 1981 г., предназначена да вдигне планираната целева цена до 1,80 DEM: „Wacker Chemie е взело решение, като обща политика и в интересите на спешното консолидиране на цената, да не извършва търговски сделки под 1,80 DEM през м. септември.”

659. Както заявява Комисията в точка 22 от своето Решение, някои производители понякога са били обвинявани за агресивно пазарно поведение, което е залегнало или провалило ценовите инициативи, които са искали да подкрепят другите производители. По този начин, в една бележка на DSM от 25 февруари 1981 г. (приложение P9), авторът заявява, че: „Обявеното увеличение на цената (на) 1 януари до едно ниво от 1,75 DEM със сигурност не е било успешно.” Бележката продължава: „Агресивното отношение на някои френски и италиански доставчици по време на последните три месеца сложи началото на сериозна конкуренция, което доведе до спад в цените.” Подобно, приложение P23 от ICI, с дата от 17 май 1982 г., упоменава тревогите на ICI относно неговия пазарен дял в Обединеното кралство и заявява: „Shell, BP и DSM се схващат като особено агресивни на него.” Един документ на DSM от 1 юни 1981 г., изпратен от Комисията на предприятията чрез писмо от 3 май 1988 г., заявява във връзка с белгийския и люксембургския пазари през м. април 1981 г.: „Един опит да се увеличат цените се провали след една седмица. Агресивният подход от страна на BASF, Solvay, ICI и SAV води до едно ценово ниво, което не е било по-добро, нито по-лошо от това в предходния месец.” Друг документ на DSM от м. октомври 1981 г. заявява по повод на същите географски пазари: „През м. август, цените се оказаха под натиск. Забелязва се едно по-агресивно поведение от страна на няколко доставчика (BASF, SAV, Solvay, Anic и ME).” Един документ на ICI от 19 април 1982 заявява: „Трудно е да се

открие едно потвърждение относно това кои производители водят до спада в цената, но Shell и Solvay се сочат като възможни виновници.”

660. Всъщност, ценовите инициативи биха могли да успеят само при една благоприятна обкръжаваща среда, а това е отвъд контрола на производителите. По този начин, приложение P52 показва, че ICI вижда няколко фактора като допринасящи за вероятния успех на инициативата, предвидена за 1 май 1983 г., включително по-ниски запаси, подновяване на търсенето, слухове за недостиг, особено за износ, увеличение на цените на външните пазари и последиците от рационализацията на сектора. Други документи показват изменение в нивото на търсенето (например, приложения P27, P31, P45, P47) или на вноса от нечленуващи страни (например, приложения P16 и P31). Обратното, въпроси като свръх-мощност, увеличен внос, намаляващи цени на пазарите на нечленуващите страни, големият брой на PVC производители в Западна Европа или отварянето на нови заводи от Shell и ICI изглеждат като фактори, които правят равнището на цената по-уязвимо (приложение P21 от DSM относно 1981 г.).

661. Съдът прави заключенията от по-горното разглеждане, че Комисията правилно е оценила фактите по този случай що се отнася до ценовите инициативи.

- Произходът на картела

662. Като се има предвид, по-горното разглеждане изглежда, че съществува тясна взаимовръзка между дописаните в планиращите документи проекти и реално установените практики на PVC пазара, считано от месеците, които непосредствено следват изготвянето на тези документи, с оглед както на цените, така и на регламентирането на обема, които съставляват двата основни аспекта на нарушението. Освен това, в по-малка степен, съществува взаимовръзка между описаните в планиращите документи проекти и практиките, срещу които е оплакването, относно обмена на информация между производителите.

663. Съда ще разгледа твърденията на ищците относно произхода на картела като се има предвид съдържанието на планиращите документи и информацията, предоставена от страна на ICI относно тях в неговия отговор на искането на Комисията за информация от 30 април 1984 г., приложени като приложение 4 към изложението на възражения, и като се има предвид тази взаимовръзка между планиращите документи и реално установените практики на пазара през седмиците непосредствено след като те са били съставени.

664. В своя отговор на искането за информация, ICI посочва, че като се има предвид мястото, където Комисията е открила документите, основателно е било да се предположи, че те се отнасят до PVC. Взаимовръзката между планиращите документи и реално установените практики на PVC пазара потвърждава това заключение.

665. Второ, точната самоличност на автора на планиращите документи не изглежда, че е от решително естество. Единственият въпрос, който е от значение, е дали тези документи могат да се разглеждат като проект за един картел, както поддържа Комисията. Освен това, документът, озаглавен „Отговор на предложенията” наистина съдържа наименованието на своя автор, г-н Sheaff, директорът на отдел „Пластмаси” на ICI в началото на 1980 година. В своя отговор на искането за информация, ICI посочва, че с основание може да се предполага, че г-н Sheaff също така е авторът на документа, озаглавен „списък за проверка”.

666. Съдът не може да приеме възражението, че планиращите документи се отнасят само до британския пазар, или до британския и италианския пазари. Точка 1 от Отговора на предложенията се отнася до „общо ценово равнище за Западна Европа”. Точка 2 се отнася до възможността за квотна система „въз основа на отделно дружество, а не на национална основа”, което най-малкото изключва хипотезата, че е обхванат само един географски пазар. Освен това, в точка 6 от Отговора на предложенията, която разглежда възможността за увеличение на цената през последното тримесечие на 1980 г., се упоменават трудностите, които следват, по-специално от спада в „търсенето в Западна Европа” като цяло. Дори ако, са две места, списъкът за проверка наистина упоменава по-специално британския и италианския пазари, той съдържа точка 3, озаглавена „Предложения за нова рамка на срещи”, и тази точка съдържа предложения, които са формулирани общо, които по никакъв начин не предполагат, че са ограничени спрямо един или два географски пазари; напротив, фактът, че тези предложения са представени точно след списъка на основните европейски PVC производители подкрепя заключението, че британския и италианския пазари не са единствените, които се предвиждат. Накрая, планиращите документи упоменават по-специално две практики, първата във връзка с ценовите инициативи, първата измежду които е предвидена за последното тримесечие на 1980 г., а втората във връзка с една квотна система, придружена от компенсационен механизъм. Този анализ показва, че една инициатива е въведена на 1 ноември 1980 г. за „довеждането на всички крайни западно европейски цени за PVC до едно минимално ниво от 1,50 DEM”, и че един компенсационен механизъм е вкаран в действие от началните месеци на 1981 г., през които всички европейски производители с изключение на Shell са взели участие. Тази взаимовръзка подкрепя заключението, че планиращите документи не се отнасят само до един или два национални пазари.

667. Твърденията на ищите, че планиращите документи сами по себе си никога не са били разпространени извън помещенията на ICI е без значение. Това, което е от значение, е дали съдържанието на тези документи разкрива съществуването на един план да се организира PVC пазара извън действието на свободната конкуренция.

668. Твърдението, че двата планиращи документа не се свързани не може да се приеме. На първо място, те и двата са открити в помещенията на ICI и са физически прикрепени един за друг. Второ, списъкът за проверка обхваща списък на някои теми, които общо се отнасят до механизми за наблюдение на обемите на

продажбите и регулиращи цените. Тези теми сами по себе си са разгледани, с по-голяма точност в отговора на предложенията. Освен това, някои от по-подробните точки се съдържат в двата документа. Това се прилага спрямо три месечния стабилизиращ период, възможността за увеличение на цената през последното тримесечие на 1980 г., нуждата да се намери уговорка, която да отчита новата производствена мощ, или отново възможността за вариации на предварително определените пазарни дялове, със същото упоменаване на един праг от 5 % и на резервите, изразени в тази връзка. Съдът следователно не може да приеме, че тези два документа не са свързани.

669. Ишците въпреки това твърдят, че след като е видяла планиращите документи, Комисията неправилно прави заключението, че вторият документ съставлява обобщение на отговора на PVC производителите на предложенията на ICI (точка 7, алинея последна от Решението). Те твърдят, че планиращите документи не могат да са нещо повече от изрази на мнение или забележки на членове на персонала на ICI, или на ICI и Solvay, предприятията, които по-специално са упоменати в точки 5 и 6 на списъка за проверка. Те също така твърдят, че отговорът на предложенията е един стар документ, отколкото списъка за проверка, като по този начин отричат твърдението на Комисията.

670. Според становището на съда самото съдържание на планиращите документи не подкрепя заключението на Комисията, в точка 7, алинея последна, и точка 10, алинея първа от Решението, че вторият планиращи документ съставлява отговорът на другите PVC производители на предложенията на ICI повече отколкото, че то подкрепя заключението, че тези документи са просто изразение на мненията на членовете на персонала на ICI.

671. Дори ако твърдението на ишците беше вярно, това не би засегнало подхода на Комисията спрямо доказателствата. Както показва по-горното разглеждане, Комисията е представила множество документи, които установяват съществуването на описаните в решението практики. Остава също така факта, че планиращите документи, и особено списъкът за проверка, който произхожда от висш служител на ICI, ясно разкриват съществуването на проект за картел от страна на тези предприятия, които по времето на изготвянето на тези документи са едни от основните европейски PVC производители; освен това, предвидените практики при тези документи са открити на западноевропейския PVC пазар през следващите седмици. Следователно, изглежда че най-малкото тези планиращи документи съставляват основата, върху която са проведени консултации и дискусии между производителите, и са довели до реалното изпълнение на предвидените незаконни мерки.

672. В тази връзка, дори ако представените от Комисията документи в подкрепа на нейните фактически заключения относно практики на PVC пазара наистина не правят никаква препратка към планиращите документи, съдът счита, че тясната взаимовръзка между тези практики и описаните при тези документи практики достатъчно разкрива съществуването на връзка помежду им.

673. Комисията, следователно, е имала право да направи заключението, че планиращите документи може да се разглеждат като стоящи в произхода на картела, който се материализира в седмиците, които следват тяхното производство.

- Срещите между производителите

674. Трябва да се отбележи от самото начало, че фактът, че са се провели неформални срещи между производителите извън контекста на търговските сдружения не се оспорва от ищците.

675. Освен това, за целите на оценката на фактите по повод на член 85 от Договора, не е съществено да бъдат установени от Комисията датата, и *a fortiori* мястото, на срещите между производителите. Отговорът на ICI от 5 юни 1984 г. на искане за информация от Комисията (приложение 4 към изложението на възражения) показва, че тези срещи са се провели „сравнително редовно, на различни нива от йерархията, приблизително един път месечно”. ICI заявява, че поради, *inter alia*, факта, че не е било възможно да се намерят никакви документи относно тези срещи, то не е могло да предостави датите и местата на провеждане на срещите от м. август 1980 г. От друга страна, то би могло да посочи датите и местата на девет неформални срещи между производителите по време на първите десет месеца на най-близката година, именно 1983 г. По този начин, шест срещи са проведени в Цюрих на 15 февруари, 11 март, 18 април, 10 май, 18 юли и 11 август 1983 г., две в Париж на 2 март и 12 септември 1983 г., и една в Амстердам на 10 юни 1983 г. ICI също така изброява предприятията, които се вярва, че са взели участие в поне някои от тези неформални срещи, именно, в азбучен ред, Anic, Atochem, BASF, DSM, Enichem, Hoechst, Hüls, ICI, Kemanord, LVM, Montedison, Norsk Hydro, PCUK, SAV, Shell, Solvay и Wacker.

676. В своя отговор от 3 декември 1987 г. на искане за информация (приложение 42 към изложението на възражения), Shell признава участие в срещата в Париж от 2 март 1983 г. и срещата в Цюрих от 11 август 1983 г., по отношение на които Комисията е получила доказателство под формата на записи в дневник с дати.

677. BASF, в своя отговор от 8 декември 1987 г. на искане за информация от Комисията (приложение 5 към изложението на възражения), също така заявява, че са проведени срещи между PVC производителите между 1980 г. и м. октомври 1983 г., „понякога с честота веднъж месечно”. То също така изброява предприятията, представлявани редовно или понякога на тези срещи, именно, в азбучен ред, Anic, Atochem, Enichem, Hoechst, Hüls, ICI, LVM, Montedison, Norsk Hydro, Shell, Solvay и Wacker.

678. Накрая, в хода на тези исков, Montedison е признало съществуването на неформални срещи между производители, както се указва в специализираната преса.

679. Независимо че ищите не отричат, че са се провели тези неформални срещи между производителите, те възразяват, че техният предмет не е бил установен.

680. Независимо от броя на срещите, които са били проведени по време на въпросния период и мерките по разследване, извършени в съответствие с членове 11 и 14 от Регламент № 17, Комисията не е могла да получи никакъв протокол или писмен запис на тези срещи. Обаче, противно на това, което поддържат ищите, не следва от точка 9 от Решението, че Комисията прави заключението, само по силата на този факт, че срещите преследват една противоконкурентна цел.

681. В своя отговор на исканията за информация, ICI посочва, че тези срещи обхващат широк обхват въпроси, „включително обсъждания относно цената и пазарните обеми”. По-специално, то заявява, че „със сигурност са проведени дискусии на срещите, проведени между производителите по време на въпросния период относно нивата на цената и нивото на маржа, необходим, за да се намали степента на масивните загуби, които те са понесли. ICI си спомня, че отделните производители са изразили своите собствени становища относно този въпрос и че тези въпроси са били обсъждани. Често производителите са заемали различни становища относно подходящите равнища на цената Обаче, понякога се е стигало до очевиден консенсус относно това, което може да представляват нивата на цената, към които могат да се стремят производителите, но от подобни дискусии не са последвали никакви твърди ангажименти относно цената. Решението на ICI по това време, и остава такова, че всякакъв подобен консенсус е бил повече виден, отколкото реален. Със сигурност, доколкото е знаело ICI, всяка страна по подобни дискусии изглежда, че се е чувствала свободна да предприеме всякакво независимо действие, каквото тя е чувствала, че е уместно в нейните обстоятелства.”

682. В своя отговор от 3 декември 1987 г. на искане за информация, Shell признава, че е взело участие в две срещи, посочени от ICI. Относно първата, която е проведена в Париж на 2 март 1983 г., то заявява: „Срещата обсъжда затруднения в индустрията, и са направени някои предложения от други производители във връзка с увеличаването на цената и ограничаването на обема. (Представителят на Shell) не подкрепя подобни предложения. (Той) не може да си спомни постигането на някакво съглашение или консенсус.” Относно втората среща, проведена в Цюрих на 11 август 1983 г., Shell заявява, че: „Някои производители изразиха своите становища относно предложението за цена. (Представителят на Shell) не подкрепя никакви такива становища. (Той) не може да си спомни постигането на някакво съглашение или консенсус.”

683. Съдът отбелязва в тази връзка, че противно на твърденията на ищите, Комисията не е тълкувала неправилно отговорите на някои предприятия на исканията за информация. Той припомня, че всеки от тези производители, независимо от целта на срещите, е поддържал, че не са сключени никакви „ангажименти” там (вж. точка 8, алинея 2 от Решението относно ICI и точка 9, алинея 1, относно Shell и Hoechst).

684. Не трябва да се забравя, освен това, че планиращите документи посочват изрично намерението да се установи „нова рамка за срещи” между производителите, които трябва да обсъдят договорките относно цените, мониторинга на обема и количеството информация. Комисията също така е установила съществуването на срещи на производителите по време на въпросния период. Накрая, както показва по-ранния анализ, Комисията е установила съществуването по време на въпросния период на квотен механизъм, регламентиране на цените и обмен на информация между производителите.

685. От близкото съвпадение между това, което е било предвидено в планиращите документи, от една страна, и реално приложените практики на PVC пазара, Комисията правилно прави заключението, че неформалните срещи между производителите всъщност се отнасят до темите, очертани в планиращите документи.

686. Съдът, следователно, намира, че Комисията правилно е установила целта на срещите между производителите, които са били проведени от 1980 - 1984 г.

687. При тези обстоятелства, възраженията на ищите по отношение на частта от решението, озаглавена ”Фактите”, трябва да се отхвърли.

2. Право

688. Ищите обвиняват Комисията в извършването на няколко правни грешки в прилагането на член 85 от Договора. Първо, тя е сбъркала в правото като е класифицирала поведението на предприятията като съглашение „и/или” съгласувана практика (а). Второ, те твърдят, че е било погрешно в това дело то да се описва или като съглашение, или като съгласувана практика (б). Трето, тя е нарушила член 85 от Договора при определянето на предмета или действието на твърдяното тайно споразумение (в). Накрая, тя е сбъркала в правото, като поддържа, че то е засегнало търговията между държавите-членки (г).

а) Класификация на поведението като едно съглашение „и/или” съгласувана практика

Твърдения на ищите

689. LVM, Elf Atochem, DSM, Hüls и Enichem поддържат, че Комисията е нарушила член 85, параграф 1 от Договора като се е задоволила с изявлението в диспозитива на решението, че предприятията са взели участие в едно съглашение „и/или” в една съгласувана практика.

690. Ищите отбелязват, че Първоинстанционният съд е признал възможността на една съвместна класификация (по-специално Решение на Първоинстанционния съд от 17 декември 1991 г., DSM/Комисия, по дело T-8/89, Rescueil, стр. II-1833, точки 234 и 235).

691. В това дело, обаче, Enichem твърди, че чрез приемането на една по-скоро алтернативна правна класификация, отколкото на една кумулативна такава Комисията е отишла отвъд тази съдебна практика.

692. LVM, Elf Atochem, DSM и Hüls поддържат, че указаната по-горе съдебна практика може да се приложи само при специални обстоятелства. Само ако е било установено доказателство за двете класификации, подобно разрешение би било приложимо. В това дело, Комисията не е установила съществуването на което и да е съглашение или съгласувана практика.

693. LVM, DSM и Enichem твърдят, че разграничението между тези две правни класификации изисква отлики доколкото се засяга привеждането на доказателства.

Заклучения на съда

694. Съдът отбелязва в самото начало, че твърденията на LVM, Elf Atochem, DSM и Hüls не са насочени към оспорването на самия принцип, че поведението може да се класифицира като едно съглашение „и/или” една съгласувана практика, а по-скоро приемането на подобна класификация в това дело, предвид на това, че според тяхното твърдение не е било показано съществуването на нито едно съглашение, нито на една съгласувана практика. Отговорът на това твърдение следователно зависи от отговора на следващото твърдение.

695. По този начин само Enichem е този, който твърди, че самият принцип, че това поведение може да се класифицира като едно съглашение „и/или” като една съгласувана практика.

696. В контекста на едно сложно нарушение, което обхваща много производители, които искат в продължение на няколко години да регламентират пазара помежду си, не може да се очаква от Комисията да класифицира нарушението точно, за всяко едно от предприятията и за всеки даден момент, тъй като във всеки случай и двете от тези форми на нарушение са от обхвата на член 85 от Договора.

697. Комисията, следователно, е оправомощена да класифицира този вид сложно нарушение като едно съглашение „и/или” съгласувана практика, доколкото нарушението обхваща компоненти, които трябва да се класифицират като едно „съглашение” и елементи, които трябва да се класифицират като една „съгласувана практика”.

698. При подобно положение, двойната класификация трябва да се разбира не като изискваща едновременно и кумулативно доказателство, че всеки един от тези фактически елементи разкрива факторите, които съставляват едно съглашение и една съгласувана практика, а по-скоро като обозначаващо едно сложно цяло, което обхваща фактически елементи, някои от които са били класифицирани като едно съглашение и други като една съгласувана практика по смисъла на член 85,

параграф 1 от Договора, който не предвижда никаква специфична класификация по отношение на този вид сложно нарушение.

699. Това твърдение, както се повдига от Enichem, трябва следователно да се отхвърли.

б) Дали поведението в това дело може да се класифицира или като съглашение, или като съгласувана практика

Твърдения на страните

700. Ищците твърдят, че Комисията не е установила съществуването нито на едно съглашение, или съгласувана практика.

701. BASF и ICI твърдят, че за да съществува едно съглашение за целите на член 85, параграф 1 от Договора, трябва да има доказателства за ангажимент за общи цели и за взаимно задължение (Решение на Съда от 15 юли 1970 г., Buchler/Комисия, по дело 44/69, Recueil, стр. 733, точка 25; и по дело Van Landewyck и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 86). В съответствие с член 85, параграф 1, от Договора едно съглашение трябва да бъде сключено между поне две страни, които, макар и не по обвързващ начин, са демонстрирали намерение да се обвържат с определена линия на поведение, което би могло да изкриви конкуренцията (Решение на Съда от 20 юни 1978 г., Tereza/Комисия, по дело 28/77, Recueil, стр. 1391). Следователно, не е достатъчно да се установи съществуването на общо мнение между производителите.

702. Ищците твърдят, че фактите в това дело не установяват, че „Списъкът за проверка”, който би могъл да бъде или да не бъде изпратен на други предприятия, или дори предложен на тяхното внимание, съставлява предложение за тайно споразумение. Те поддържат, че нищо не показва, че предложението, което се твърди че съставлява „Списъкът за проверка”, е било обсъждано, изготвено по общо съгласие и прието от другите производители. Нито като се има предвид собственото му съдържание би могъл „отговорът на предложенията” да съставлява приемане на твърдените предложения за картел. Във всеки случай не е било установено, че мненията, които са били изразени в „отговора на предложенията”, произтичат от някой от другите PVC производители.

703. Ищците по-нататък твърдят, че простото наличие на срещите не позволява да бъде установена каква е била тяхната цел. Нищо не ги свързва с твърдения съвкупен план. Всъщност, те твърдят, използваните от Комисията документи относно ценовите инициативи показват, че предприятията преследват независими ценови политики като се има предвид пазарните тенденции; никоя от тях не е доказала предварително съгласувано поведение между производителите.

704. Според твърдението на Elf Atochem Комисията не е установила съществуването на едно съглашение със сигурност. Простото наличие на срещи не

е достатъчно, за да разкрие тяхната цел или придържането към твърдяното съглашение на всяка от участващите страни. Комисията не може да заключи съществуването на едно „ широко продължаващо съглашение” от обстоятелства, които показват, в най-добрия случай, поведение, което не е нито общо, нито еднообразно, нито постоянно. По този начин е имало в най-добрия случай поредица от дискретни съглашения.

705. Ищците не оспорват определението за съгласувана практика в точка 32, алинея 3, от Решението (Решение на Съда от 14 юли 1972 г., ICI/Комисия, упоменато по-горе, точка 112; по дело Suiker Unie/Комисия, упоменато по-горе, точка 174; Решение от 14 юли 1981 г., Züchner/Bayerische Vereinsbank, по дело 172/80, Recueil, стр. 2021, точки 12 - 14; и по дело CRAM и Rheinzink/Комисия, упоменато по-горе, точка 20). Въпреки това, Elf Atochem, BASF, ICI и Hüls твърдят, че понятието за съгласувана практика обхваща два елемента, единият - субективен (съгласуваност), а другият - обективен (поведение на пазара, – т.нар. практика). В това дело, Комисията не е установила което и да е от тях. По-специално, като не е извършила разследване на пазарното поведение на предприятията, Комисията не е успяла да демонстрира дори съществуването на една съгласувана практика.

706. LVM и DSM твърдят, че Комисията е искала, в нарушение на член 85 от Договора, да накаже един опит за нарушение. Тъй като този член засяга предмета или въздействието на една практика, по необходимост да необходими мерки за изпълнение. Следователно, един опит или намерение да се сключи забранено съглашение, и по естество всяка форма на тайно споразумение, което не води до изпълнителни мерки под формата на „практики”, попада извън обхвата на член 85 от Договора. LVM и DSM отричат, че простото участие в срещи със забранена цел може да се класифицира като наказуем акт.

707. Elf Atochem твърди, че паралелното поведение съставлява само несвършени доказателства за съгласувана практика (Решение Ahlström Osakeyhtiö); освен това, доказателствената тежест не може да се обърне от простото заключение за паралелно поведение (заключение на генерален адвокат Darmon по Решение Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, упоменато по-горе, Recueil, стр. I-1445). Във всеки случай, ищецът поддържа, че Комисията не е установила паралелно поведение по въпросите за цени, квоти и компенсации.

708. BASF твърди, че простият факт, че конкурентните предприятия прилагат едно увеличение на цената не означава, че те действат съгласувано (Решение от 14 юли 1972 г., ICI/Комисия, упоменато по-горе). В това отношение, то подчертава критичното значение на цената за предлагането на PVC, като се има предвид, че това е взаимозаменяем масивен продукт. По този начин цената е установена на точката на баланса между предлагане и търсене. Намалването на цените от един производител, единственият начин за него да повишат своя пазарен дял, по необходимост би довело до общ спад на цените според становището на малък брой от доставчици. Обратното, повишаването на цените би се случило само ако го позволяват пазарните условия; иначе, другите производители не биха последвали

увеличението, и техният инициатор или би загубил пазарен дял или би бил принуден отново да намали своите цени.

709. Wacker и Hoechst твърдят, че Комисията погрешно се е въздържала от разглеждането на реалното пазарно поведение на предприятията.

710. SAV твърди, че Комисията е нарушила своето задължение да проведе подробно и обективно разглеждане на икономическия контекст на твърдения картел (Решение LTM, Suiker Unie и др./Комисия, Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, и SIV и др./Комисия, упоменато по-горе). В това дело, Комисията само прави няколко общи бележки на пазара (точки 5 и 6 от мотивите за решението), но не прави опит да се разгледа неговото реално функциониране.

711. Montedison твърди, че Комисията не е взела предвид условията, при които са определени цените в случая на продукти, предназначени за промишлени потребители; всъщност, ценовите таблици се публикуват редовно, приложената от основните предприятия цена в сектора, позволяваща на други да заемат положение без при това да се откажат да загубят своята автономност (Решение Suiker Unie и др./Комисия, упоменато по-горе). Срещу тези очевидни съображения Комисията само упоменава целта на срещите както е заявена в планиращите документи, участието на почти всички PVC производители на тези срещи, и вътрешните търговски доклади на производителите (Решение, точка 21). Няма нищо, обаче, което да показва, че предложението от 1980 г., което е било изготвено от едно предприятие, е било прието и приложено; нито пък дори се упоменава Montedison. Освен това, простият факт, че почти всички производители са взели участие в тези срещи не разкрива нищо относно тяхното съдържание. Накрая, вътрешните търговски доклади не се отнасят до Montedison. Дружеството прибавя, че дори ако е било установен фактът, че ценовите листи нарастват след срещите не показва, че увеличението са следствие от съгласувано поведение.

712. Enichem твърди, че фактът, че никоя от ценовите инициативи не е успяла някога предполага, че въпросните усилия са направени от производителите поотделно. Освен това, събраните от Комисията документи (приложенията Р към изложението на възражения) показват високо конкурентното естество на пазара, което не може да се вмени просто на липсата на дисциплина в картела; при липсата на пряко доказателство, твърдението за картел трябва да бъде подкрепено подробно от реално тайно договорено поведение от страна на предполагаемите участници, каквото не е случаят тук.

713. LVM, Elf Atochem, DSM, SAV, ICI, Hüls и Enichem твърдят, че дори ако фактическите заключения на Комисията са били установени, би било достатъчно обвинените предприятия да привлекат обстоятелства, които осветляват по различен начин тези факти и по този начин да позволяват едно алтернативно обяснение на това, което е възприето от Комисията (Решение CRAM и Rheinzink/Комисия, упоменато по-горе, точка 16; и Решение Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, упоменато по-горе, особено в точки 70 и 72).

714. В това дело, що се отнася до ценовите инициативи, Комисията отхвърля без оценка предложеното от ищците обяснение и се основава на икономическата теория за „барометрично ценово лидерство”. Обаче, тази теория води до заключението, че ценовите инициативи са просто следствие от нормалното действие на пазара, без незаконен контакт.

Заключения на съда

715. Добре установено е в съдебната практика, че за да е налице съглашение по смисъла на член 85, параграф 1 от Договора е достатъчно предприятията да се изразили своето съвместно намерение да имат определено пазарно поведение (вж., *inter alia*, Решение ACF Chemiefarma/Комисия, упоменато по-горе, точка 112; и Решение Van Landewyck и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 86).

716. Твърденията на ищците наистина клонят към това да показват, поне отчасти, че планиращите документи не могат да се класифицират като съглашение по смисъла на член 85, параграф 1 от Договора. Тези твърдения, обаче, са без значение.

717. Мотивите на решението, и особено точки 29 - 31 относно естеството и структурата на съглашението, показват, че Комисията не е класифицирала планиращите документи като съглашение по смисъла на тази разпоредба. Освен това, както беше изтъкнато в частта на решението, озаглавена „Фактите”, Комисията заявява, че тя разглежда тези документи като „проект за картел”.

718. Освен това, твърденията на ищците се състоят в повтаряне на фактическите възражения, които вече са били разгледани и отхвърлени от съда.

719. При тези обстоятелства, ищците не могат с успех да твърдят, че създаването на срещите на производителите и съвместното изпълнение на квотни и компенсационни механизми, ценовите инициативи и обмена на информация относно реалните продажби, в продължение на известен брой години, не съставлява израз на съвместно намерение да има определено пазарно поведение.

720. Освен това, независимо че член 85 прави разграничение между „съгласувани практики”, „съглашения между предприятия” и „решения от сдружения на предприятия”, целта е да се постави в рамките на забраната на този член една форма на съгласуване между предприятия, която без да е достигнала етапа, когато е било сключено едно съглашение, правилно наречено така, съзнателно замества практическото сътрудничество между тях за рисковете на конкуренцията (Решение от 14 юли 1972 г., ICI/Комисия, упоменато по-горе, точка 64). Критериите за съгласуване и сътрудничество, установени от съдебната практика на съда, далеч от това да изискват изработването на реален „план”, трябва да се разбират като се има предвид понятието, присъщо на договорните разпоредби във връзка с конкуренцията, според които икономическият оператор трябва независимо да

определи политиката, която той възнамерява да възприеме на общия пазар. Независимо че това изискване за независимост не лишава икономическите оператори от правото да се адаптират интелигентно спрямо съществуващото и очакваното поведение на техните конкуренти, то строго изключва всякакъв пряк или непряк контакт между подобни оператори с предмет или действие или да въздейства върху поведението на пазара на един реален или потенциален конкурент или да разкрие на подобен конкурент хода на поведение, който те самите са решили да възприемат или предвиждат да възприемат на пазара (Решение Suiker Unie и др./Комисия, упоменато по-горе, точки 173 и 174).

721. Ищците не оспорват тази съдебна практика, упомената от Комисията в точка 33 от Решението, но оспорват нейното приложение в това дело.

722. Въпреки това, като организират в продължение на един период от повече от три години, и като участват в срещи, чиято цел е била правилно установена от Комисията, производителите са взели участие в едно съгласувано поведение, чрез което те съзнателно са заместили практическото сътрудничество помежду им, в ущърб на конкуренцията.

723. По този начин всеки производител не само преследва целта да премахне предварително несигурността относно бъдещото поведение на своите конкуренти, но също така не може да не вземе предвид, пряко или косвено, информацията, която е придобита по време на тези срещи при определянето на бъдещата пазарна политика.

724. Ищците независимо от това се позовават на решенията по дело CRAM и дело Ahlström Osakeyhtiö, за да оспорят заключенията на Комисията.

725. Тези решения установяват, че когато мотивирането на Комисията се основава на предположението, че установените факти не могат да се обяснят иначе освен чрез съгласуваното поведение между предприятията, достатъчно е ищците да докажат обстоятелства, които осветляват по друг начин установените от Комисията факти и позволяват едно друго обяснение фактите, което да измести това, което е възприето от Комисията (Решение CRAM и Rheinzink/Комисия, упоменато по-горе, точка 16; и Решение Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, специално в точки 70, 126 и 127).

726. Тази съдебна практика не е приложима тук.

727. Както Комисията изтъква в точка 21 от Решението, доказателството за съгласуваното поведение между предприятията се основава не на простото установяване на паралелно пазарно поведение, а на документи, които показват, че практиките са следствие от съгласувано поведение (вж. по-горе точки 582 и последващи)

728. При тези обстоятелства, тежестта лежи върху ищите не просто да твърдят едно твърдяно алтернативно обяснение на установените от Комисията факти, а да оспорят съществуването на тези факти, установени въз основата на представените от Комисията документи. Както показва разглеждането на фактите, това не е било сторено в това дело.

729. Комисията, следователно, е била права да класифицира въпросното поведение, в алтернатива, като една съгласувана практика по смисъла на член 85, параграф 1 от Договора.

730. Накрая, съдът установява, че както се заявява в точка 31 от Решението, приложените практики са следствие от тайно споразумение, което продължава в течение на няколко години, основаващи се на същите механизми и преследващи същата обща цел. Комисията, следователно, е била права да направи заключението, че тези практики е трябвало да се разглеждат по-скоро като единно постоянно тайно споразумение, а не като поредица от тайни съглашения.

731. Твърдението трябва следователно да се отхвърли в неговата цялост.

в) Заключението, че предметът или последицата на поведението е ограничаване на конкуренцията

Твърдения на страните

732. LVM и DSM твърдят, че ограничаването на конкуренцията изисква, като доказателство, че е имало нарушение, очевидно поведение и въздействие върху пазара. В това дело, при липсата на доказано поведение Комисията е трябвало да положи усилия да покаже въздействие спрямо PVC пазара. Тя не е сторила това, като се е задоволила с твърдения, които, освен това, са били просто несигурни.

733. LVM, DSM, Hoechst и Wacker поддържат, че Комисията незаконно не е успяла да извърши, или да е извършила икономически анализ на последиците на твърдения картел, докато от нея се изисква да оцени въздействието спрямо пазара и да вземе предвид икономическия контекст (вж., по-специално Решение LTM, упоменато по-горе, и Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 70). Освен това, тя отхвърля без обяснение всички икономически заключения на един експерт, назначен от уличените предприятия, които показват, че PVC пазарът се е характеризирал с жизнена конкуренция. Wacker и Hoechst твърдят, че за да компенсира недостатъчното разглеждане от Комисията на твърдените последици на картела един експертен доклад трябва да бъде възложен, за да се оценят тези последици, или че трябва да им се разреши един период, за да поискат и получат такъв доклад. SAV поддържа, че Комисията се е задоволила с това да формулира някои общи твърдения относно пазара (точки 5 и 6 от Решението), но изобщо не е разгледала неговото функциониране.

734. ICI твърди, че когато Комисията е оценявала въздействието на твърдения картел на цени тя не е взела предвид икономическите доказателства, които са били твърдени. Това показва, че PVC пазарът се характеризира от жизнена конкуренция, като по този начин потвърждава, че PVC цените не са предмет на никакво друго въздействие, различно от свободното действие на конкуренцията. Комисията не е предложила никакви нейни доказателства, за да подкрепи своята теория, която се основава просто на твърдение. Всъщност, каквото и да се е случило по време на срещите не е имало въздействие спрямо цените.

735. BASF поддържа, че разглеждането на Комисията на последиците на твърдения картел не е адекватно, както се потвърждава от отстраняването на откъса в точка 37 от версията на немски език на решението при сравнение с Решението от 1988 г.

736. Montedison припомня, че PVC секторът е бил в криза след същественото увеличение на цените на нефта през 1979 г. Всички предприятия произвеждат на загуба между 1980 г. и 1986 г., което кара някои от тях да се оттеглят от пазара. Изправени пред това положение, те се възползват от своето право да провеждат срещи и да изразяват свободно техните съответни мнения. Практиките, срещу които се възразява, следователно, не са следствие от тайно споразумение, а представляват опити да се възстановят някои от загубите, единственото рационално поведение на един пазар, който е в криза. Освен това, тези практики не са оказали въздействие спрямо конкуренцията; самата Комисия е установила, че ценовите инициативи са се сблъскали с тотален неуспех или само с частичен успех.

737. Hüls претендира, че твърдените ценови инициативи не са имали действие, тъй като пазарните цени са останали под твърдените планирани целеви цени.

738. Epichem твърди, че Комисията не е привела доказателства, че пазарът е бил засегнат. Психологическият ефект, който се твърди от Комисията не съответства на никакво точно правно понятие. Освен това, цените едва са се променили между м. януари 1981 г. и м. октомври 1984 г.

Заклучения на съда

739. Разглеждането на фактите показва, че нарушението, срещу което има оплакване, се състои, по-специално в съвместното определяне на цени и обеми на продажби на PVC пазара. Целта на подобно нарушение, която изрично се упоменава чрез пример в член 85, параграф 1 от Договора, е противоконкурентна.

740. Фактът, че PVC секторът е в криза по времето на въпросните факти не оправдава заключението, че условията за прилагането на член 85, параграф 1 от Договора не са били изпълнени. Докато подобно пазарно положение може в подходящ случай да се вземе предвид с оглед да се получи, по изключение, едно освобождаване в съответствие с член 85, параграф 3 от Договора, ясно е, че PVC производителите по никое време не са кандидатствали за освобождаване в съответствие с член 4, параграф 1 от Регламент № 17. Освен това, както се показва

от точка 5 от Решението по-специално Комисията е била запозната с кризата в промишлеността, когато е направила своята оценка; тя я е взела предвид при определянето на размера на глобата.

741. Добре установено е, че за целите на прилагането на член 85, параграф 1 от Договора няма нужда да се вземат предвид реалните последици на едно съглашение, след като изглежда, че целта му е да възпрепятства, ограничава или изкривява конкуренцията в рамките на общия пазар (вж., по-специално Решение на Съда от 13 юли 1966 г., Consten и Grundig/Комисия, по дело 56/64 и 58/64, Recueil, стр. 429 и 496). Следователно, доколкото твърдението на ищите трябва да се разбира като изискващо да бъде показано, че конкуренцията реално е била засегната, при все това противоконкурентната цел на поведението, срещу което е оплакването, е установена, то не може да се приеме.

742. Не изглежда, че двете изречения на точка 37 на версията на немски език на Решението от 1988 г., във връзка с последиците на съглашението, са били отстранени от версията на немски език на решението. Тъй като това отстраняване само предназначено да хармонизира различните езикови версии на решението, обаче, ищите не могат да направят заключението, че разглеждането от страна на Комисията на последиците от нарушението не е било достатъчно.

743. Накрая, противно на това, което някои от ищите поддържат, Комисията не се е задоволила със спекулативен анализ на нарушението. Тя само се е ограничила до това да заяви в точка 37 от Решението, че е било въпрос на чисто спекулиране дали в дългосрочен план цените биха били значително по-ниски при липсата на тайно споразумение.

744. Следователно, Комисията правилно е направила заключението, че нарушението не е било без своите последици.

745. Например, определянето на европейски целеви цени по необходимост е изкривило конкуренцията на PVC пазара. Купувачите са установили своя обхват за преговаряне на цената ограничен. Освен това, както вече беше изтъкнато (по-горе, точка 655), известен брой от приложения P1 - P70 показват, че купувачите често са закупували преди датата, на която е изпълнена ценовата инициатива. Това потвърждава заключението на Комисията, че купувачите са били уведомени относно факта, че ценовите инициативи на производителите биха ограничили тяхната способност да преговарят и следователно не би било без последица.

746. Независимо че производителите са разглеждали някои ценови инициативи като провал (вж. точка 654 по-горе), факт, който Комисията добре е осъзнавала при вземането на нейното решение, много от приложенията P1 - P70 упоменават пълният или частичният успех на ценовите инициативи. Всъщност, самите производители заявяват няколкократно, че една ценова инициатива или е прекратила един период на спадащи цени или е довела до нарастване на пазарните цени. Виж например, приложение P3 („увеличението от 1 ноември (1980 г.) е

проработило, така че е било предприето второ действие”), P5 („увеличението на цената (на) 1 ноември (1980 г.) не е било напълно успешно, но цените значително (са се) увеличили”), P17 („увеличението на цената от м. юни (1981 г.) постепенно са били приети из цяла Европа”), P23 („развитието на цените е било възпряно до края на месеца (т.е. м. април 1982 г.), поради обявяването на едно общо увеличение на европейските цени до 1,35 DEM/kg на 1 май”), или P33 („увеличението на цената за хомополимерни PVC, въведено на 1 септември (1982 г.), довеждащо цената до минимално ниво от 1,50 DEM/kg, като цяло е било успешно”).

747. Обективните заключения на самите производители по време на фактите показват, че ценовите инициативи засягат пазарните цени.

748. Освен това, както изтъква Комисията (точка 38 от Решението), въпросните практики са решени в продължение на един период от повече от три години. По този начин едва ли е вероятно, че по това време производителите са ги приемали за изцяло неефективни.

749. Следва, че Комисията правилно е оценила последиците на нарушението. Следователно, и като се имат предвид по-специално обективните заключения на самите производители по време на фактите, от Комисията не се е изисквало да извърши подробен икономически анализ на последиците на картела на пазара. При тези обстоятелства няма нужда да се подкрепи искането на Wacker и Hoechst да бъде извършен подобен анализ.

750. Това правно основание трябва следователно да се отхвърли.

г) Заключение, че поведението засяга търговията между държавите-членки

Твърдения на страните

751. LVM и DSM твърдят, че Комисията не е показала, че въпросните практики засягат търговията между държавите-членки. Според тяхното твърдение, решителният фактор при определянето на това дали търговията между държавите-членки е засегната не е фактът, че съглашението „може” да засегне търговията, а икономическото въздействие на съглашението. Според тяхното твърдение, това въздействие, или възможността за него, трябва да се покаже (Решение на Съда LTM, упоменато по-горе, Recueil, стр. 360, и Решение от 11 юли 1985 г., Remia и др./Комисия, по дело 42/84, Recueil, стр. 2545, точка 22).

752. ICI твърди, че когато е разглеждала това дали въздействието е било „осезаемо”, Комисията се позовава на необосновани твърдения. Тя не е успяла, например, да вземе предвид икономическите доказателства, предоставени от ищецът в отговор на изложението на възражения. Всъщност, това което се е случило по време на срещите на производителите не е оказало въздействие спрямо търговията между държавите-членки.

Заклучения на съда

753. Член 85, параграф 1 от Договора изисква съгласенията и съгласуваните практики да могат да засегнат търговията между държавите-членки. Комисията не е задължена, следователно, да покаже, че тя реално е била така засегната (Решение на Съда от 17 юли 1997 г., Ferrière Nord/Комисия, по дело C-219/95 P, Recueil, стр. I-4411, точки 19 и 20).

754. Съдебната практика също така показва, че едно съглашение, съгласувана практика или решение на сдружение на предприятия попада извън забраната в член 85, когато то има само незначително въздействие на пазара, като се взема предвид слабото положение на засегнатите на пазара на въпросния продукт (Решение на Съда от 9 юли 1969 г., Völk Verwaeske, по дело 5/69, Recueil, стр. 295, точка 7).

755. В това дело, както заявява Комисията в точка 39 на своето Решение, поведението, срещу което е оплакването, обхваща всички държави-членки и обхваща фактически цялата търговия на Общността с този промишлен продукт. Освен това, повечето от производителите са продавали своите продукти в повече от една държава-членка. Накрая, не се отрича, че е имало значителна вътрешна търговия в Общността, предвид на липсата на равновесие на предлагането и търсенето на различните национални пазари.

756. Комисията, следователно, прави правилно заключение в точка 39 от Решението, че въпросното поведение би могло да окаже осезаемо въздействие спрямо търговията между държавите-членки.

д) Другите правни основания

Злоупотреба с правомощия

757. BASF счита, че Комисията е злоупотребила със своите правомощия като е отказала да извърши проверките, необходими, за да се подкрепят нейните твърдения относно последиците от картела на пазара, икономическия контекст, продължителността на нарушението и съществуването на пречки пред свободното функциониране на пазара. Тя е злоупотребила с дискреционното правомощие, което е поверено от член 15, параграф 2 от Регламент № 17.

758. Комисията твърди, че това твърдение е само повторение на предишни правни основания и следователно трябва да се отхвърли поради същите причини. Във всеки случай, тя отрича да е използвала своите правомощия за други цели, различни от тези, които са изложени.

759. При липсата на обективни, приложими и логични доказателства, че решението е взето с единствената, или поне основната, цел за постигането на други цели, различни от тези, които са изложени, това твърдение трябва да се отхвърли.

Несъвместимост между диспозитива и мотивите на решението

760. Shell твърди, че е налице несъответствие между член 1 от диспозитива на решението и заключенията в негова подкрепа. Дружеството отбелязва, че в заключенията се твърди, първо, че то е взело участие само в една съгласувана практика, а не в едно съглашение между предприятия (точка 34); второ, приема се, че то по никакъв начин не е взело участие в изготвянето на планиращите документи (точка 48); трето, неговото твърдяно участие трае от м. януари 1982 г. до м. октомври 1983 г. (точки 48 и 54); и, накрая, неговото участие е било ограничено (точки 48 и 53). По всяка от тези точки, Shell поддържа, че диспозитивът е бил различен.

761. Трябва да се припомни, че диспозитивът на едно решение трябва да се разбира като се има предвид мотивите, които го подкрепят.

762. В този случай член 1 от диспозитива, като се отнася не просто до едно съглашение, но също така до една съгласувана практика, изключва възможността за всякакво противоречие с точка 34 от Решението. Освен това, тъй като този член се отнася до нарушения „за идентифицираните в това решение периоди”, ищецът не може да твърди, че е налице противоречие с мотивите на решението или що се отнася до неговото неучастие в плана за картел през 1980 г. или що се отнася до продължителността на неговото участие. Накрая, нищо в диспозитива не предполага, че Комисията не е взела предвид ограничената роля на ищецът, както се изтъква в точки 48 и 53 от мотивите на решението.

763. Правното основание трябва следователно да се отхвърли.

В – Участие на ищите в нарушението

764. Ищите обвиняват Комисията първо, че е приложила принципа за колективната отговорност (1). Второ, те поддържат, че тяхното участие в нарушението във всеки случай не е било установено (2).

1. Твърдяното приписване на колективна отговорност

Твърдения на страните

765. Elf Atochem, BASF, SAV, ICI и Enichem твърдят, че в съответствие с един всеобщо признат принцип отговорността на едно предприятие може само да бъде лична.

766. В това дело, Комисията е пренебрегнала този принцип. Тя заявява в точка 25 от Решението, че е било необходимо да се докаже не че всеки участник е взел участие във всяка проявна част на нарушението, а само че той е взел участие в картела „като цяло”.

767. Комисията отбелязва, че тя напълно осъзнава нуждата да докаже отделното придържане на ищците към картела, както се показва, по-специално от точка 25, алинея 2, точка 26, алинея 1, и края на точка 31 от Решението.

Заклучения на съда

768. В точка 25, алинея 2 от Решението, Комисията заявява както следва: „Що се отнася до практическите въпроси на доказателствата, Комисията счита, че освен демонстриране на съществуването на един картел чрез убедителни доказателства, също така е необходимо да се докаже, че всеки заподозрян участник се е придържал към една обща схема. Това обаче не означава, че трябва да съществуват документални доказателства, за да се покаже, че всеки участник е взел участие във всяка проявна форма на нарушението В настоящото дело не е било възможно, предвид на отсъствието на ценова документация, да се докаже реалното участие на всеки производител в съвместните ценови инициативи. Комисията следователно е разгледала по повод на всеки заподозрян участник дали са налице достатъчно достоверни доказателства, за да се докаже неговата принадлежност към картела като цяло, отколкото да се доказва неговото участие във всяка негова проявна форма.”

769. В края на точка 31 от Решението, Комисията заявява: „Същността на настоящото дело е комбинирането на производителите в течение на дълъг период към обща незаконна цел и всеки участник трябва не само да поеме отговорност за собствената си пряка роля като индивид, но също така да сподели отговорността за действието на картела като цяло.”

770. По този начин става видно, особено от първото изречение на точка 25, алинея 2 от Решението, че Комисията е осъзнавала нуждата да докаже участието на всяко предприятие в картела.

771. За тази цел, тя упоменава понятието за картела, разглежда „като цяло”. Това не оправдава заключението, обаче, че Комисията е приложила принципа за колективната отговорност, в смисъл че тя намира, че някои предприятия са взели участие в действия, които не са ги засягали, само защото участието на други предприятия при тези действия е било установено.

772. Понятието за картела, разглеждан „като цяло” е неотделимо от естеството на въпросното нарушение. То се е състояло, както показва разглеждането на фактите, в редовното организиране в течение на годините на срещи на конкурентни производители, чиято цел е била да се установят незаконни практики, предназначени да организират по изкуствен начин функционирането на PVC пазара.

773. Едно предприятие може да носи отговорност за един цялостен картел, въпреки че е показано, че то е взело пряко участие само в един или в няколко от неговите съставни елементи, ако се покаже, че то е знаело, или трябва да е знаело, че

тайното споразумение, в което то е взело участие, особено чрез редовни срещи, организирани в течение на няколко години, е било част от един цялостен план, предназначен да изкриви конкуренцията и че цялостният план обхваща всички съставни елементи на картела.

774. В това дело, дори при липсата на документация Комисията не е могла да докаже участието на всяко предприятие в изпълнението на ценовите инициативи, тъй като подобно изпълнение е една от проявните форми на картела, тя въпреки това се е смятала за способна да демонстрира, че всяко предприятие във всеки е взело участие в срещите на производителите, чиято цел е била, *inter alia*, общото определяне на цените.

775. Както се заявява в точка 20, алинея 4 и 5 от Решението: „Комисията не ... може, при липсата на документация относно цената от производителите, да покаже, че всички те едновременно са въвели идентични ценови листи или дори са приложили европейски планирани цели в немски марки. Това, което обаче може да се покаже е, че един от основните предмети на срещите, в които всички те са участвали е било да се установят целеви цени и да се съгласува ценова инициатива.”

776. Същата идея е изразена в точка 26, алинея 5: „Степента на отговорност, понесена от всеки от участниците не ... зависи от документите, с които случайно или не, разполага това предприятие, а по-скоро на неговото участие в картела, разглеждан като цяло. По този начин, фактът че Комисията не е получила доказателства относно поведението във връзка с цената на някои дружества не намалява тяхното участие, тъй като е показано, че те са били пълноправни членове на един картел, в който са планирани ценовите инициативи.”

777. По този начин става видно, че в решението, Комисията поддържа, че тя е могла да покаже, че всяко предприятие е взело участие, първо, в някои проявни форми на картела и, второ, като се има предвид логични доказателства, в срещи между производители в хода на които последните са се съгласили помежду си, *inter alia*, относно цените, които ще наложат през следващите дни. В тази връзка, Комисията правилно упоменава факта, че въпросните предприятия са цитирани в планиращите документи, планове, в които са изпълнени и е открито съществуването на PVC пазара през седмиците, които следват тяхната подготовка, факта, че е доказано неговото участие в други проявни форми на картела, и че предприятията са били цитирани от BASF и ICI като взели участие в срещите между производителите.

778. Следва от всички тези съображения, че Комисията не е вменила колективна отговорност на всяко предприятие, или отговорност по отношение на проявната форма на картела, в който това предприятие не е участвало, а отговорност за действия, в които всяко от тях е взело участие.

2. Индивидуално участие на ищите в нарушението

779. Всички ищци и при тези случаи с изключение на ICI отричат, че е било установено тяхното участие в нарушението, или в конкретно твърдение или в контекста на други твърдения относно, например, установяването на фактите или правилата относно доказателствената тежест.

780. Следователно, необходимо е да се разгледа последователно положението на всеки от ищците, с изключението на ICI. Разглеждането на този въпрос е неразделно от това за доказателствената стойност на документите, които упоменава Комисията, и правните последици, които тя е извлякла от тях, които вече бяха разгледани.

a) DSM

Твърдения на ищците

781. Ищците започват с отрицанието на това, че са взели участие в срещи между производители в хода на които са обсъждани цените и пазарните дялове, и поддържат, че доказателствата на Комисията в това отношение очевидно са недостатъчни. На първо място, упоменаването на името на DSM в Списъка за проверка, чиято доказателствена стойност вече е била оспорена, не доказва нито че предвидената среща се е провела, нито че DSM е взело участие в нея. Освен това, твърденията на ICI, които във всеки случай са били обект на резерви, засягат факти, които са настъпили през 1983 г., годината в която DSM е напуснал PVC пазара. Накрая, DSM не е разпознат от BASF като взело участие в срещите.

782. Второ, що се отнася до определената квотна система, ищците смятат, че документът DSM, който е единственият, използван срещу дружеството от Комисията и който съдържа термина „компенсация”, няма доказателствена стойност. Дори ако терминът наистина е имал значението, което Комисията му приписва, това не означава, че ищците са взели участие в подобен механизъм.

783. Трето, що се отнася до мониторинга на продажбите, ищците отричат, че Комисията е установила съществуването на подобен механизъм.

784. Накрая, относно планираните целеви цени и ценовите инициативи, ищците преповтарят, че самото съществуване на съгласувани ценови инициативи не е било установено.

Заклучения на съда

785. DSM е разпознат от ICI като участник в срещите между производители (вж. точка 675 по-горе), чието незаконно естество е било показано от Комисията (вж. точки 679 - 686 по-горе). Противно на това, което ищецът поддържа, твърденията на ICI се отнасят не само до периода след м. януари 1983 г., но също така до неформалните срещи, които са се провели приблизително веднъж месечно

„считано от м. август 1980 г.“, както BASF е потвърдило (вж. точки 675 и 677 по-горе).

786. Освен това, DSM изрично се упоменава в планиращите документи като предвиден член на „новата рамка от срещи“, предвиден от ICI. Като има предвид тясната взаимовръзка между предвидените практики при тези документи и тези, установени на PVC пазара през следващите седмици (вж. по-горе, точка 662 и последващи), упоменаването на името на DSM” може да се приеме като доказателство за неговото участие в нарушението.

787. Известен брой документи, които Комисията е използвала, за да установи съществуването на общи ценови инициативи (вж. точки 637 - 661 по-горе) произлиза от DSM. Няколко от тези документи, и по-специално приложения P5, P13, P28 и P41, също така заявяват, че DSM „силно подкрепя” тези ценови инициативи.

788. Документът Alcludia, който заедно с други документи потвърждава съществуването на механизъм за регламентирането на обемите на продажбите между PVC производителите, непряко упоменава DSM тъй като той заявява, че „PVC има само един (производител) извън (компенсационната схема)” (вж. точка 589 по-горе). В отговор на искане за информация ICI заявява, че Shell е въпросният производител. Освен това, документът DSM, който Комисията правилно поддържа, че потвърждава съществуването на компенсационен механизъм между производителите (вж. точки 594 - 598 по-горе), е един месечен доклад относно състоянието на пазара, изготвен от персонала на DSM.

789. Що се отнася до мониторинга на продажбите, ищецът оспорва само съществуването на подобен механизъм. Това твърдение вече беше разгледано и отхвърлено от съда (вж. точки 618 - 636 по-горе).

790. Като се имат предвид всички тези съображения, Комисията правилно е направила заключението, че DSM е взело участие в нарушението.

б) Atochem

Твърдения на ищецът

791. Ищецът твърди, че Комисията не е привела доказателства за съгласието на Elf Atochem да вземе в нарушението.

792. Относно ценовите инициативи, ищецът поддържа, че в никой документ не се упоменава неговото име, или имената на съставните му дружества. Нищо в документите по делото не установява, че Elf Atochem е възприело поведение, паралелно на това на другите PVC производители. Напротив, много документи разкриват конкурентно и независимо поведение от негова страна.

793. Относно твърдяната система от квоти, компенсации и мониторинг на пазара, ищецът твърди, че двата документа въз основата на които то е обвинено (таблицата Atochem и таблиците Solvay) нямат доказателствена стойност. Самата Комисия признава в точка 11 от Решението, че е имало много малко дисциплина. Според твърдението на ищецът постоянните промени в пазарния дял на Elf Atochem са очевидно несъвместими със съществуването на система като тази, в която се твърди, че то е взело участие.

794. Комисията не е привела доказателства нито за присъствието на Elf Atochem на срещите между производителите, нито за неговото участие, активно или пасивно, в някакви решения, които вероятно са били приети там.

Заклучения на съда

795. Atochem е цитирано от ICI като участник в срещите между производителите (вж. точка 675 по-горе), чийто незаконен характер е установен от Комисията (вж. точки 679 - 686 по-горе).

796. Присъствието на ищецът на тези срещи се потвърждава от BASF (вж. точка 677 по-горе).

797. Освен това, планиращите документи упоменават, сред членовете, идентифицирани от ICI като вероятни участници в „новата рамка от срещи“, „новото френско дружество“, по отношение на което не се оспорва нито че това се отнася до дружеството Chloé, нито че последното впоследствие е станало Atochem.

798. Поради вече изложените мотиви (вж. точка 788 по-горе), документът Alcludia непряко се отнася до Atochem.

799. Таблицата Atochem, обобщаваща продажбите на различните производители, които все още са активни през първата половина на 1984 г. и съответните планирани цели (вж. по-горе, точка 602 и последващи), е открита в седалището на това дружество. Дори ако, както поддържа ищецът, тази таблица не е съставена от неговия персонал, тя посочва както планираните продажби, така и стойностите относно продажбите за това дружество.

800. Твърдението на Atochem, че „производствените тенденции не разкриват съществуването на твърдените квоти“ (искова молба, стр. 12) се основава на една таблица, която съставлява приложение 1 към отговора на ищецът на изложението на възражения; но тази таблица се отнася до 1986 г. и 1987 г., които не са предмет на това дело.

801. Накрая, сред стойностите относно продажбите, които се съдържат в таблиците Solvay и които Комисията е могла да провери, една се отнася до Atochem и е точна (вж. точка 628 по-горе).

802. Освен това, дори ако Комисията не е могла да получи една ценова таблица на Atochem, която да му помогне да провери, че това дружество е изпълнило общите ценови инициативи, приложения P1 - P70 показват, че френският производител е бил обхванат в този аспект на картела. По този начин, наред с документи като приложения P1, P6, P15, P19, P22, P26, P29, P32, P45 и P48, които упоменават „общи инициативи”, предназначени да увеличат „европейските цени като цяло” или „промишлени инициативи”, някои приложения по-специално упоменават френския пазар и подкрепят заключението, че ценовите инициативи са обявени и приложени там. Това е очевидно по-специално от приложения P21, P23, P24, P30, P31 и P38.

803. Независимо че двата документа упоменават агресивното поведение на френските производители относно цените, това не засяга заключенията на Комисията. На първо място, Комисията взема предвид тази точка в своето разглеждане на фактите, особено в точка 22, алинея 3 от решението, което заявява: „Също така е вярно, че известен брой производители, които са взели участие в срещите, са наименувани като агресивни или подриващи на някои пазари от други производители, които се приемат за силни поддръжници на ценовите инициативи и са били подготвени да загубят обем, за да форсират чрез увеличение.” Комисията също така упоменава този факт в своята правна оценка, особено в точка 31, алинея 1 от Решението, който заявява: „Във връзка с един или друг аспект на договорките един определен производител или група от производители от време на време са имали резерви или не са били удовлетворени относно някоя специфична точка.” Освен това, рядкото агресивно поведение на някои производители се упоменава като имащо принос към неуспеха на някои инициативи, например в точки 22, 37 и 38 от Решението. Второ, фактът, че ищецът понякога се въздържа от изпълнението на предложено увеличение на цената не засяга заключението на Комисията; по-специално относно тези предприятия, за които тя не е могла да получи ценови таблици, Комисията се е ограничила да заяви, че тези предприятия във всеки случай са взели участие в срещите между производители, чиято цел, по-специално е била установяването на ценови цели (вж. по-горе, точка 774 и последващи), а не реалното изпълнение на тези инициативи (Решение Atochem/Комисия, точка 100).

804. Тези фактори, взети заедно, показват че Комисията е имала право да направи заключението, че ищецът е взел участие в нарушението.

в) BASF

Твърдения на ищецът

805. Ищецът твърди, че няма достатъчно доказателства относно неговото придържане към картела, разглеждан като цяло. Доказателствата са ограничени до планиращите документи, участие в редовни срещи, и таблиците Atochem и Solvay.

806. На първо място, доказателствената стойност на планиращите документи вече беше оспорена. При липсата на всякакви доказателства, че той е бил осведомен

относно тези документи и се е придържал към тях, те не са могли до докажат участието на ищецът в картела.

807. Второ, няма доказателства в подкрепа на заключението, че ищецът се е придържал към съглашения в нарушение на конкурентното право, които се твърди, че са приети на срещите между производителите, като простото наличие на срещи не е достатъчно, освен това, за да покаже, че то се е случило. Във всеки случай, ищецът припомня, че е заявил в своя отговор от 8 декември 1987 г. на едно искане за информация, че то не е взело участие в никаква среща след м. октомври 1983 г., ако се предположи, че е имало такава.

808. Трето, простият факт, че името на ищецът е упоменато без неговото знание в таблицата Atochem, твърди BASF, не е достатъчно, за да се установи неговото участие в един незаконен картел. Този документ не показва нито, че на BASF е предоставена собствена квота, нито че то се е придържало към една система от квоти. Таблиците Solvay не установяват, че ищецът е взел участие в обмена на информация с неговите конкуренти.

Заклучения на съда

809. Ищецът е признал, че е взел участие в неформални срещи между производители, които Комисията е установила, че са незаконни в съответствие с член 85, параграф 1 от Договора (вж. по-горе, точки 679 - 686).

810. Неговото присъствие на срещите е било потвърдено от ICI (вж. по-горе, точка 675).

811. Ищецът е разпознат в планиращите документи като вероятен участник в „новата рамка от срещи”. Дори ако, както вече беше посочено (вж. по-горе, точки 670 - 673), тези документи съставляваха най-много „проект за картел” и не могат следователно да се разглеждат като доказателство относно участието на ищецът в нарушението, фактът, че ищецът е цитиран в тях може да се приеме като доказателство за такова участие.

812. Поради вече изложените мотиви (вж. точка 788 по-горе), документът Alcludia се отнася непряко до BASF.

813. Името на BASF се съдържа в таблицата Atochem, която обхваща, макар и в агрегатна форма, данните относно продажбите и процентния дял на планираните целеви продажби за четирите немски производители (вж. точка 612 по-горе).

814. BASF също така се упоменава в таблиците Solvay. Сред упоменатите стойности относно продажбите, които Комисията е могла да провери, две се отнасят до ищецът и са точни (вж. точка 627 по-горе).

815 Освен това, дори ако Комисията не е могла да получи една ценова таблица на BASF, която да помогне да провери, че това дружество е приложило общите ценови инициативи, приложения P1 - P70 показват, че немските производители са обхванати от този аспект на картела. Освен това към документи като приложения P1, P6, P15, P19, P22, P26, P29, P32, P45 и P48, които се отнасят до „обща инициативи”, предназначени да увеличат „европейските цени като цени” или до „инициативи на промишлеността”, някои приложения упоменават по-специално немския пазар и подкрепят заключението, че ценовите инициативи са обявени и приложени там. Това е видно по-специално от приложения P23, P24, P26, P29, P30, P41 и P58.

816 Тези фактори, взети заедно, показват че Комисията е имала право да направи заключението, че ищецът е взел участие в нарушението.

г) Shell

Твърдения на ищецът

817. В първата част от своето правно основание, ищецът твърди, че Комисията не е взела предвид особената структура на групата Shell. Независимо че то е било адресат на решението, то нито е произвеждало, нито е доставяло PVC. То само е едно обслужващо дружество, чиято съвещателна роля не го поставя в положението да направлява опериращите дружества на Shell да изпълняват един картел, независимо дали относно цени или относно производствените квоти. Освен това, Комисията не е имала право да предположи, че ако ищецът е съветвал група опериращи дружества да търсят една определена цена по определен повод, тези дружества на практика биха избрали да сторят това.

818. Във втората част на правното основание, ищецът заявява, че доказателството за неговото участие в срещите между производителите се основава до голяма степен на неговото признание, че един от неговите представители е посетил две от тях.

819. Обаче, първата среща, проведена в Париж на 2 март 1983 г., е предназначена единствено да се обсъди кризата, засягаща европейската нефтохимическа промишленост и нуждата да се реструктурира промишлеността, по-специално като се има предвид първия проект доклад на работната група Gatti/Grenie, изготвен след срещи с Комисията. Освен това, не би било възможно да се реши една обща инициатива на тази среща, тъй като търговската преса е упоменала за увеличението на цената две седмици по-рано. Изданието на European Chemical News от 21 февруари 1983 г. заявява: „Разбра се, че производителите обмислят увеличение на цената до 1,50 - 1,65 DEM/kg, но точното време за това не е ясно”. Във всеки случай, представителят на Shell не е подкрепил никаква твърдяна инициатива, както се потвърждава от факта, че по-малко от четири седмици след срещата дружествата от групата Shell установяват целева цена от 1,35 DEM /kg,

което е доста под твърдяната планирана цена от 1,60 DEM/kg или твърдяната минимална промишлена цена от 1,50 DEM/kg.

820. Втората среща, която се провежда в Цюрих през м. август 1983 г., е за разглеждането на пазарната среда за PVC, преобладаващите пазарни цени, и нуждата от по-високи цени в промишлеността. Представителят на Shell не подкрепя никое от релевантните предложения. Дружеството поддържа, че никой от неговите вътрешни документи не посочва никаква ценова цел за този период, и че всякакви промишлени цени, които се упоменават в неговата документация по това време очевидна са придобити от независими търговски източници.

821. В третата част на това правно основание, ищецът твърди, че единствените доказателства за квотите са планиращите документи от 1980 г. и таблицата Atochem, която вероятно се отнася за 1984 г. Според решението, Shell не е участвал в съставянето на плана от 1980 г. и неговото твърдяно участие е преустановено през м. октомври 1983 г. Що се отнася до компенсационната схема, решението изрично признава (в точка 26, алинея 2, in fine), че Shell не е взело участие в нея.

822. В четвъртата част на правното основание, относно механизми за мониторинг на продажбите на националните пазари, Shell отбелязва, че доказателството за съществуването на тези механизми се основава отчасти на таблиците Solvay и отчасти на телефонни разговори между Solvay и Shell, които Shell признава, че са се провели, в своя отговор на едно искане за информация.

823. Таблиците Solvay засягат големите национални пазари в Германия, Италия, Бенелюкс и Франция. В това дело, само последните два пазара могат да са от значение, тъй като Shell не е домашен производител в Германия или в Италия. Що се отнася до Бенелюкс, самата Комисия признава, че стойностите не съответстват на специфичните декларации Fides. Що се отнася до Франция, противно на твърдението на Комисията, приписаните на Shell стойности в документите Solvay очевидно са различни от тези, които се съдържат в декларациите на Shell за Fides.

824. Комисията също така неправилно тълкува отговора на Shell на искането за информация. Никаква точна информация не е била предоставена на Solvay; всякакво подобно съобщение се отнася само до западно европейските продажби и следователно не може да съставлява източника за таблиците Solvay, които съдържат разбивка по отделни страни. Второ, всякаква такава информация е предоставена само рядко между м. януари 1982 г. и м. октомври 1983 г., докато таблиците Solvay обхваща периода от 1980 г. до 1984 г. Тези факти потвърждават, че информацията в таблиците Solvay е придобита само от официално публикувана статистика и контакти с клиентите.

825. В петата част на неговото правно основание, относно ценовите инициативи, ищецът твърди, че решението е несъвместимо по отношение на степента на участието на Shell. Решението заявява по едно и също време, че Shell е взело

участие в ценовите инициативи (точка 20), че то е било уведомено за тях (точка 26) и че то само е знаело за тях (точка 48).

826. Shell поддържа, че с изключение на два изолирани случая, то не е участвало в други срещи на производители.

827. То също така поддържа, че дружествата Shell установяват своите цени независимо. Във връзка с четирите инициативи, за които Комисията притежава документи, произхождащи от Shell, дружеството коментира, че промишлените инициативи винаги са били обявявани първо в търговската преса и че ценовите цели, определени от Shell, не съответстват на твърдените ценови цели в промишлеността. Единственият случай на съвпадение на 1 септември 1982 г. не е съществен, тъй като Shell не е определил своята планирана цена до 9 септември 1982 г., която влиза в сила на 1 октомври 1982 г.; освен това, едва в началото на м. ноември 1982 г. Shell намалява своята планирана цена (1,40 DEM/kg вместо 1,50 DEM/kg).

828. В шестата част на своето правно основание, Shell твърди, че една съгласувана практика не е съвместима с неговата стратегия, в съответствие с която то е пуснало в действие през 1981 г. един нов PVC завод, чийто непосредствен капацитет от 100 килотона годишно е трябвало максимално да се използва. Двата PVC завода на Shell са били натоварени до едно ниво, което далеч надвишава средното за промишлеността и неговите пазарни дялове в следствие на това съществено са нараснали. При тези обстоятелства да се приеме една квота, която се основава на положението, достигнато през 1979 г., би било безсмислено. Всъщност, никоя година не би могла да служи като приемлива референтна точка, тъй като Shell е оперирал един нов завод.

Заключения на съда

829. В първата част на правното основание, ищецът твърди, че като се имат предвид особените белези на групата Royal Dutch-Shell, не е възможно за нея да диктува определена линия на поведение, противоконкурентно или не, на опериращите дружества в групата.

830. В точка 46 от Решението, когато разглежда особеностите на групата Royal Dutch-Shell, Комисията признава, че „различните опериращи дружества в химическия сектор, очевидно имат голяма степен управленска автономия” и че ищецът е „обслужващо дружество”.

831. То също така заявява, обаче, и това не е било оспорено, че ищецът поема цялата отговорност „за планирането и съгласуването на дейностите на групата Shell в термопластмасите”. По този начин то застава в едно съвещателно положение по отношение на опериращите дружества в групата.

832. Освен това, в точка 46 от Решението, Комисията заявява, че ищецът „е бил в контакт с картела” и „е участвал в срещите през 1983 г.”. Известен брой приложения към изложението на възражения относно ценовите инициативи произтича от ищецът (приложения P35, P36, P49, P50, P51, P53, P54, P55 и P59). Тези приложения, сред други документи, доказват съществуването на съгласувани инициативи между производителите (вж. точка 637 и последващи) и показват, че ищецът е бил, най-малкото, точно уведомен относно определените планирани цени и прогнозираните дати за тази цел. Освен това, представителят на Shell на двете срещи, в които ищецът признава, че е взел участие през 1983 г. е бил г-н Lane, по него време вицепрезидент на Shell.

833. Накрая, Комисията отбелязва, че „Дефиницията на Съда на една съгласувана практика е особено пригодна да обхване участието на Shell, което сътрудничи на картела без да бъде пълноправен член, и е могло да адаптира своето собствено пазарно поведение като се има предвид неговия контакт с картела” (Решение, точка 34). Следователно, дори ако ищецът не е бил в положение да наложи цени относно продажбите на дъщерните дружества, остава фактът, че, бидейки в контакт с картела и като е изпратило придобитата информация на дъщерните дружества, то е било движещата сила на участието на групата Shell в съгласуваната практика. Трябва да се отбележи в това отношение, че, както показва тяхното съдържание, тези приложения към изложението на възражения, произтичащо от ищецът, което посочва както планираните целеви цени, така и техните дати за изпълнение, са били адресирани до всички дъщерни дружества на групата в Европа.

834. При тези обстоятелства, твърдяната особена структура на групата Royal Dutch-Shell не може сама по себе си да бъде пречка пред установяването на това, че ищецът е бил в положение да вземе участие в една практика, която противоречи на член 85, параграф 1 от Договора и, *a fortiori*, на това той да бъде адресат на решението.

835. Що се отнася до доказателството относно участието на ищецът в картела, трябва да се припомни, че Комисията е признала по-малката роля на ищецът в нарушението, особено в точки 48 и 53 от Решението. Следователно, необходимо е да се разгледа това дали Комисията е привела достатъчно доказателства, за да се установи, че ищецът е действал „в периферията” на картела (точка 53 от Решението).

836. В това отношение както ICI, така и BASF са разпознали ищецът като участник в неформалните срещи между производителите (вж. точки 675 и 677 по-горе). Shell признава, че е взел участие в две срещи, доказателство за което е било получено от Комисията под формата на записи в дневника (вж. точка 676 по-горе). Обаче, то отрича, че тези срещи са имали противоконкурентна цел или че то е взело участие в тайно споразумение от някакъв вид по тези поводи.

837. Относно първата среща в Париж на 2 март 1983 г., съдът е установил, че Комисията е установила, че тя е имала противоконкурентна цел (вж. точки 650 и 652 по-горе).

838. Статията от пресата, на която се позовава ищецът, взета от European Chemical News от 21 февруари 1983 г., не засяга това заключение. Самата статия е двусмислена, и не оправдава заключението, че инициативите са предприети индивидуално. Освен това, тя не е ясна относно датата на инициативите, докато документите, които датират от няколко дена след срещата от 2 март 1983 г., и открити от Комисията в помещенията на Shell и други предприятия, показват тяхната точна дата.

839. Shell поддържа, накрая, че то във всеки случай не е подкрепило една ценова инициатива, като твърди че на 31 март 1983 г. то е определило своята целева цена на 1,35 DEM/kg, едно ниво, което е под това, което се твърди, че са определили производителите, като действат съвместно. Остава обаче фактът, както се показва от приложение P49, с дата от 13 март 1983 г., че Shell е било осведомено относно ценовото ниво, определено от производителите на 2 март 1983 г. и относно датата за изпълнението на тази инициатива. По този начин, със своето участие в срещата от 2 март 1983 г., ищецът, далеч от това да определи своята ценова политика независимо в положение на несигурност относно поведението на своите конкуренти, трябва по необходимост да е взело предвид, пряко или косвено, информацията, която е получило от тях на тази среща.

840. По отношение на втората среща, проведена в Цюрих през м. август 1983 г., ищецът признава в отговор на едно искане за информация от Комисията, че по време на тази среща „някои производители изразяват своите становища относно ценовото предложение”. Няколко приложения към изложението на възражения като приложения P53, P54, P55, P56, P57, P58 и P60, показват, че всъщност се е предвиждала една инициатива и е била пусната в действие за м. септември 1983 г. Накрая, приложения P53, P54 и P55, произлизащи от Shell, показват че последното е взело участие в тази инициатива, противно на това, което поддържа. То, освен това, е било уведомено за ценовата инициатива преди нейното оповестяване. Търговската преса, на която се опира ищецът в своя отговор на изложението на възражения не упоменава инициативата чак до края на м. септември.

841. Документът Akudia, относно компенсационния механизъм, няма доказателствена стойност във връзка с ищецът, тъй като според отговорите на ICI на искането за информация Shell е единственият производител, който не е взел участие в него (вж. точка 788 по-горе). Както се показва, *inter alia*, от точка 48 от Решението, това заключение допринася относно заключението на Комисията, че Shell е действал в периферията на картела.

842. Таблицата Atochem се отнася за първото тримесечие на 1984 г. и може да се отнесе към м. май 1984 г. (вж. точка 606 по-горе), докато според точка 54, алинея 3 от Решението, Shell се е отдалечил от картела след м. октомври 1983 г. Всъщност

таблицата Atochem съдържа само закръглени стойности за продажбите на Shell. Обаче, доколкото таблицата показва един планиран процентен дял за ищецът, който би могъл да бъде определен единствено преди първото тримесечие на 1984 г., тя показва, че Shell не е бил външен за квотния механизъм в края на 1983 г.

843. По отношение на мониторинговия механизъм относно продажбите (вж. точки 618 - 636 по-горе), само два от географските пазари, обхванати от таблиците Solvay се отнасят до Shell, именно Бенелюкс и Франция.

844. В отговор на въпрос от съда, Комисията потвърждава, че възражението относно мониторинга на продажбите не се е прилагала спрямо пазара на Бенелюкс, както вече е посочено в изложението на възражения.

845. От друга страна, тези таблици показват точни стойности за Shell на френския пазар за продажбите както през 1982 г., така и през 1983 г. (вж. точка 628 по-горе). Фактът, че те са толкова точни, потвърждава, че поне на френския пазар, Shell взема участие в обмена на информация. В своя отговор на искане за информация на 3 декември 1987 г., ищецът заявява, че „понякога, през периода м. януари 1982 г. до м. октомври 1983 г., Solvay телефонира, за да потърси потвърждение на своята прогноза относно тонажите на продажбите на дружествата на Shell”. Ищецът също така упоменава своето заявление, че „не е предоставена никаква точна информация”; обаче, точността на стойностите относно продажбите на френския пазар опровергава това твърдение.

846. Що се отнася до твърдяната несъвместимост в решението, по отношение на участието на Shell в ценовите инициативи, точка 20 от Решението се отнася само до разкриването на колективното естество на ценовите инициативи. Точка 26 заявява, че ищецът е бил уведомен за тези инициативи, и точка 48 заявява, че то е било уведомено за тях и ги е подкрепило. Съдът само отбелязва в това отношение, че точка 48 допълва но не противоречи на точка 26.

847. Както съдът вече заяви, представените от Комисията документи, установяват, че ищецът е взел участие в ценовите инициативи, решени на срещите между производители на 2 март 1983 г. и 11 август 1983 г. (вж. точки 836 - 840 по-горе). Подобно, приложение P59, която е един документ на Shell с дата от 28 октомври 1983 г., показва, че Shell е бил напълно добре осведомен относно решената инициатива за 1 ноември 1983 г., предназначена да доведе PVC цените до едно ниво от 1,90 DEM/kg. Що се отнася до инициативата, предвидена за м. септември 1982 г., вярно е, че European Chemical News е обявило както ценовата инициатива и нейния размер, така и датата по-рано още през м. юли 1982 г. Обаче, самото съдържание на този член оборва заключението, че инициативите са били предприети индивидуално. По този начин заявява, например: „(PVC) производителите обсъждат едно увеличение на цената през месеците септември и октомври (колоната ”производствена цена“ в таблицата по-долу отразява планирани целеви цени)”. Всъщност, както съдът вече поддържа (вж. точка 649 по-горе), документите, представени от Комисията, подкрепят заключението, че

въпросната инициатива е била следствие от съгласувано поведение между производителите в сектора. Фактът, че Shell не е приело договорената целева цена до началото на м. септември за изпълнение през м. октомври 1982 г. не изглежда, че е решителен при тези обстоятелства. Освен това, приложения P34 и P39, произтичащи съответно от ICI и DSM, показват, че „ценовата инициатива продължава и през м. октомври”.

848. Като се имат предвид всички тези съображения ясно е, че противно на твърденията на ищецът, той е бил въввлечен в нейните механизми, за които е взето решение от PVC производителите. Комисията правилно е установила участието на Shell в нарушението.

849. При тези обстоятелства, правното основание на ищецът, основаващо се на неговата търговска стратегия в началото на 1980-те не може да успее. Посредством неговото участие в нарушението, ищецът е могъл да приспособи своето търговско поведение чрез позоваване на неговото познание относно отношението на другите производители.

д) LVM

Твърдения на ищецът

850. Ищецът започва с отричането на това, че е взел участие в срещите на производителите по време на които се твърди, че са обсъждани цени и пазарни дялове, и твърди, че доказателствата на Комисията са очевидно недостатъчни. Първо, планиращите документи са създадени почти 30 месеца преди образуването на LVM, упоменава дружествата-майки на ищецът, DSM и SAV, като няма никаква доказателствена стойност доколкото се засяга LVM. Освен това, твърденията на ICI и BASF, с които се разпознава LVM като участник на срещите на производителите са предмет на резерви. Накрая, не е правилно да се казва, че ищецът е отказал да отговори в своето писмо от 28 януари 1988 г. на искането за информация от 23 декември 1987 г. в съответствие с член 11 от Регламент № 17; във всеки случай, това не доказва неговото участие в срещите.

851. Второ, що се отнася до твърдяната квотна система, ищецът твърди, че единственият документ, използван срещу него от Комисията, именно таблицата Atochem, нямат доказателствена стойност. Според твърдението на ищецът тя съдържа стойности относно продажбите, които съществено се различават от реалните продажби.

852. Трето, що се отнася до мониторинга на продажбите, ищецът счита, че таблиците Solvay биха имали доказателствена стойност само ако те бяха точни, каквито според неговото твърдение те не са.

853. Накрая, относно целевите цени и ценовите инициативи, ищецът повтаря, че дори не е било установено съществуването на съгласувани ценови инициативи.

Всъщност, ищецът само се е адаптирал интелигентно спрямо пазарните условия (вж. приложения P13, P21 и P29 към изложението на възражения).

Заклучения на съда

854. Тъй като LVM не е образувано до началото на 1983 г., фактът, че по-ранните документи, представени от Комисията в подкрепа на нейните заключения, такива като планиращите документи, не упоменават LVM, е без значение за целите на оценката на участието на това дружество в нарушението. От своя страна, ищецът не може да се позове в подкрепа на своето твърдение на приложения P13, P21 и P29 на изложението на възражения, които се отнася до факти, преди неговото създаване, а се отнасят до DSM.

855. LVM е разпознат от ICI като участник в неформалните срещи между производителите (вж. точка 675, упомената по-горе), които Комисията е показала, че са преследвали цел, която противоречи на член 85, параграф 1 от Договора (вж. точки 679 - 686, упомената по-горе).

856. Присъствието на ищецът на тези срещи е било потвърдено от BASF (вж. точка 677, упомената по-горе).

857. Някои документи, използвани от Комисията, правилно, за да установи съществуването на съвместните ценови инициативи, такива като приложения P57, P58 и P64, произлизат от това предприятие.

858. Таблицата Atochem включва името на ищецът и заявява процентния дял на целевите продажби, които са му предоставени, освен това, стойностите относно продажбите на това дружество, които са показани там, са близки до реалните стойности относно продажбите (вж. точка 608, упомената по-горе).

859. Таблиците Solvay съдържат изрично указване на LVM. Сред упоменатите стойности, които Комисията е могла да провери, две се отнасят до това предприятие и съответстват, в закръглена форма, изразена в килотона, на неговите реални стойности относно продажбите (вж. точки 625 и 628, упоменати по-горе).

860. Тези фактори, взети заедно, показват, че Комисията е имала право да направи заключението, че ищецът е взел участие в нарушението.

е) Wacker

Твърдения на ищецът

861. Ищецът поддържа, че планиращите документи не показват, че то е взело участие в обсъжданията, преговори или срещи като тези, твърдени срещу него. Информацията, предоставена от ICI и BASF, която го разпознава като участник в срещи между производители не са нито точни, нито достоверни.

862. Ищецът освен това отрича участието си както в една квотна система, така и в компенсационен механизъм или ценови картел. Той твърди, че няма документ, който да подкрепя твърденията на Комисията в това отношение.

Заклучения на съда

863. Wacker е бил разпознат от ICI като участник в неформалните срещи между производителите (вж. точка 675, упомената по-горе), които Комисията е показала, че са преследвали цел, която противоречи на член 85, параграф 1 от Договора (вж. точки 679 - 686, упоменати по-горе).

864. Присъствието на ищецът на тези неформални срещи е било потвърдено от BASF (вж. точка 677, упомената по-горе).

865. Името на Wacker се съдържа в планиращите документи като предвиден член на „новата рамка на срещи“ под формата на инициала „W“; към момента на фактите, само Wacker има наименование на дружеството, което да започва с тази начална буква.

866. Много документи, които са използвани от Комисията, за да се установи съществуването на съвместните ценови инициативи (вж. точки 637 - 661 по-горе), такива като приложения P2, P3, P8, P15, P25, P31, P32, P33, P47, P62 и P65, произтичат от това предприятие. Те се отнасят широко до ценовите инициативи, действия да се увеличат цените, за които е взето решение и направени усилия в промишлеността за консолидиране на цените.

867. Поради същите причини като изложените по-горе (вж. точка 788), документът Acudia се отнася непряко до Wacker.

868. Ищецът не се упоменава в таблицата Atochem, която съдържа, макар и в агрегатна форма, стойностите относно продажбите и процентът на целевите продажби за четирите немски производители (вж. точка 612, упомената по-горе).

869. Таблиците Solvay съдържат твърдение относно стойностите относно продажбите на ищецът, и тези стойности не са били оспорени.

870. Тези фактори, взети заедно, показват, че Комисията е била права да направи заключението, че ищецът е взел участие в нарушението.

ж) Hoechst

Твърдения на ищецът

871. Ищецът поддържа, че планиращите документи не показват, че то е взело участие в обсъждания, преговори или срещи, като твърдените срещу него.

Предоставената от ICI и BASF информация чрез идентифицирането му като участник в срещите между производителите не е нито точна, нито достоверна.

872. Ищецът освен това отрича участието си както в квотната система, така и в компенсационния механизъм или ценовия картел. Той твърди, че няма документ в подкрепа на твърдението на Комисията в това отношение.

Заклучения на съда

873. Hoechst е било разпознато от ICI като участник в неформалните срещи между производителите (вж. точка 675, упомената по-горе), които Комисията е показала, че са преследвали противна на член 85, параграф 1 от Договора цел (вж. точки 679 - 686, упоменати по-горе).

874. Присъствието на ищецът на тези неформални срещи е било потвърдено от BASF (вж. точка 677 по-горе, упомената).

875. Поради вече изложените по-горе мотиви (вж. точка 788, упомената), документът Alcludia се отнася непряко до Hoechst.

876. Ищецът се упоменава в таблицата Atochem, която съдържа, макар и в съвкупен вид стойности относно продажбите и процентния дял на целевите продажби за четирите немски производители (вж. точка 612, упомената по-горе).

877. Таблиците Solvay съдържат изложение на стойностите относно продажбите на ищецът, и тези стойности не са били оспорени.

878. Освен това, дори ако Комисията не е могла да се сдобие с ценова таблица на Hoechst, която да помогне да провери, че това е изпълнило общите ценови инициативи, приложения P1 - P70 показват, че немските производители са били обхванати от този аспект на картела. По този начин, наред с документи като приложения P1, P6, P15, P19, P22, P26, P29, P32, P45 и P48, които упоменават „общи инициативи”, предназначени да вдигнат „европейските цени като цяло” или които упоменават „промишлените инициативи”, някои приложения по-специално препращат към немския пазар и подкрепят заключението, че ценовите инициативи са обявени и приложени там. Това по-специално е видно от приложения P23, P24, P26, P29, P30, P41 и P58.

879. Тези фактори, взети заедно, показват, че Комисията е имала право да направи заключението, че ищецът е взел участие в нарушението.

з) SAV

Твърдения на ищецът

880. Ищецът твърди, че няма доказателства относно неговото участие в твърдения картел. Той заявява, че Комисията се позовава на три документа, никой от които няма доказателствена стойност.

881. Той твърди, например, че един от планиращите документи, списъкът за проверка, е само един вътрешен документ на ICI, който предвижда едноностранно предложение на ICI. Ищецът е упоменат в него само като PVC производител или като едно предприятие, считано от ICI като един бъдещ участник в групата предприятия, упоменати в този документ, а не като участник в картел. Нищо не установява, че подобно предложение е било адресирано до други производители, или че те са го приели. Отговорът на предложенията не може да бъде отговор на списъка за проверка, защото той е съставен по-рано от списъка за проверка. Във всеки случай, отговорът на предложенията не доказва, че SAV е взело участие, тъй като в този документ не се упоменава никакво име.

882. Отговорът на ICI от 5 юни 1984 г. на искането на Комисията за информация от 30 април 1984 г. точно заявява датите и местоположенията на срещите само за 1983 г.; SAV е преустановило всякакво пряко производство и пазарна дейност на PVC пазара с действие от 1 януари 1983 г. Освен това, отговорът е неясен и предмет на резерви; обратното, ищецът винаги е отричал вземането на участие във всякакви срещи, а BASF не е разпознал ищецът като взел участие в тях (Решение, точка 26, бележка 10). Накрая, ако SAV е взел участие в някои срещи, не е било показано, че на тези срещи са били обсъждани цените или обемите. Комисията във всеки случай неправилно е тълкувала твърденията на ICI, което винаги е твърдяло че срещите не се преследвали противоконкурентна цел.

883. По отношение на таблиците Solvay, ищецът твърди, че стойностите относно продажбите, които са му предоставени на френския пазар, далеч не са толкова точни, както поддържа Комисията, а се различават с около 8 % до 25 % от реалните му продажби. Следователно, не е било показано, че ищецът е взел участие в каквото и да е обмен на информация, който съставлява нарушение сам по себе си, или, че той наистина е взел участие в някаква тайна договореност, чийто инструмент съставлява обмена на информация.

884. Накрая, ищецът поддържа, че неговото участие в твърдения картел във всеки случай не е правдоподобно. След като той е навлязъл на PVC пазара едва наскоро преди това, през 1977 г., в неблагоприятния контекст на един пазар, обременен със свръх мощности, то е преследвало една агресивна политика, което се е отразило в нарастването на продадените тонажи и на държаните пазарни дялове. Ищецът всъщност не е имал интерес от това да участва в един картел от твърдения от Комисията вид. Комисията също така не може да се опира на твърдението, че срещите между производителите са имали противоконкурентна цел във всеки случай, точно защото не е имало доказателства, или не е имало достатъчно доказателства, които да покажат, че SAV е взело участие в тези срещи.

Заклучения на съда

885. Ищецът е бил разпознат от ICI като участник в неформалните срещи между производителите (вж. точка 675 по-горе), които Комисията е показала, че са преследвали цел в противоречие на член 85, параграф 1 от Договора (вж. точки 679 - 686, упоменати по-горе). Независимо че ICI предоставя точни дати и местоположения на срещите само през 1983 г., то посочва, че неформални срещи са били провеждани, „считано от м. август 1980 г.“, с честота от около един път месечно (вж. точка 675, упомената по-горе). Комисията следователно е имала право да приема отговора на ICI като доказателство относно участието на ищецът в нарушението.

886. Ищецът се явява в планиращите документи като предвиден член на „новата рамка от срещи“. Както показва решението, планиращите документи съставляват само „план за картел“ и следователно не може да се разглежда като доказателство за участието на ищецът в нарушението. Въпреки това, фактът, че ищецът е цитиран там, съставлява индикация за такова участие, като се има предвид близката взаимовръзка между описаните там практики и откритите такива на пазара през следващите седмици (вж. точки 662 - 673, упоменати по-горе).

887. Поради по-горе изложените мотиви (вж. точка 788, упомената по-горе), документът Alcludia, който заедно с други документи потвърждава съществуването на компенсационни механизми между PVC производителите, се отнася непряко до ищецът.

888. Относно таблиците Solvay, SAV е представил таблица от своето счетоводство, за да покаже, че стойностите относно продажбите относно него, с други думи тези за френския пазар по време на 1980 г. - 1982 г., съдържат съществени различия, от порядъка на 8 % до 25 %, по повод на реалните продажби. Разбира се, не е възможно да се определи дали сумите, представени от страна на SAV от неговото счетоводство са били изчислени по същия начин като тези, които се съдържат в таблиците Solvay. Обаче, при липсата на сериозно отричане от страна на Комисията, съдът трябва да направи заключението, че тези таблици не могат да се приемат като доказателства по отношение на ищецът.

889. Независимо че Комисията не е могла да получи ценова таблица на SAV, която да помогне да провери, че това дружество е изпълнило общите ценови инициативи, приложения P1 - P70 показват, че френските производители са били обхванати от този аспект на картела. По този начин, наред с документи като приложения P1, P6, P15, P19, P22, P26, P29, P32, P45 и P48, които упоменават „обща инициатива“, предназначени да вдигнат „европейските цени като цяло“ или които упоменават „промишлени инициативи“, някои приложения по-специално упоменават френския пазар и подкрепят заключението, че ценовите инициативи са били обявени и приложени там. Това по-специално е видно от приложения P21, P23, P24, P30, P31 и P38.

890. Два документа упоменават агресивното отношение на френските производители относно цената, но това не е достатъчно, за да обезсили заключенията на Комисията. Първо, Комисията взема предвид тези документи както при своето разглеждане на фактите, така и при своята правна оценка (вж. точка 801, упомената по-горе). Второ, фактът, че ищецът не е понякога приложил една планирана ценова инициатива не засяга заключението на Комисията; по-специално относно предприятията, за които Комисията не е могла да получи никаква ценова таблица, тя се е ограничила до това да заяви, че тези предприятия във всеки случай са взели участие в срещите между производители, чиято цел обхваща определянето на ценовите цели (вж. точка 774 и последващи, упоменати по-горе), а не реалното приложение на тези инициативи (Решение Atochem, точка 100).

891. Като се имат предвид, всички тези съображения, съдът намира, че документите, които са представени от Комисията са достатъчни, за да се установи, че противно на поддържаното от ищецът, той е взел участие в нарушението. Обаче, съдът все така трябва да прецени това дали направените по-горе забележки, особено по отношение на таблиците Solvay, засягат заключенията на Комисията относно продължителността на участието на ищецът в нарушението.

и) Montedison

Твърдения на ищецът

892. В началото ищецът изтъква, че той не се упоменава нито в планиращите документи, нито в таблицата Atochem.

893. Според неговото твърдение, доказателствата срещу него също така нямат доказателствена стойност.

894. Първо, фактът, че той е разпознат от ICI и BASF като взел участие най-малкото в някои от срещите, не разкрива нищо осъдително. Освен това, само Montedison, а не Montedipe, се цитира от ICI и BASF, докато Montedison е напуснал PVC производството на 1 януари 1981 г.; това означава, че неговото участие е преустановено преди тази дата.

895. Второ, ищецът твърди във връзка с обмена на информация относно италианския пазар, което освен това е било публична информация, че Комисията не е посочила бележките под линия на документа, на който тя се позовава, които изрично упоменават силната конкуренция на този пазар.

896. Трето, що се отнася до участието в компенсационната система, ищецът поддържа, че документът Alcludia няма доказателствена стойност. Montedison отрича, че подобен механизъм някога е бил вкаран в действие; никое италианско предприятие не се е придържало отделно към него, както се потвърждава от факта, че въпросният документ упоменава само общо италианските производители. Дори

ако подобен механизъм действително е бил пуснат в действие, той би бил само една от тези мерки за рационализация, предприети в съответствие с двустранни споразумения, които самата Комисията е поддържала като заместител на един кризисен картел.

897. Четвърто, ищецът отбелязва, че никоя от ценовите инициативи, посочени от Комисията, не се отнася до Montedipe, което тогава е собственикът на предприятията. Във всеки случай, извършените незаконни действия се изразяват само в търсенето на една идеална цена, която би улеснила производителите да намалят своите загуби. Обаче, реално получаваната от Montedipe цена винаги е била значително по-ниска от планираната целева цена и винаги се е отличавала от пазарната цена, което ясно доказва, че ищецът е действал напълно самостоятелно.

Заклучения на съда

898. Както ищецът е заявил, Montedison не се упоменава нито в планиращите документи, нито в таблицата Atochem, която се отнася до един период след като Montedison се е оттеглил от Montedison от PVC пазара. Този факт произтича, *inter alia*, от точки 7 и 13 от Решението.

899. Montedison е разпознат от ICI като участник в неформалните срещи между производителите (вж. точка 675, упомената по-горе), които Комисията е показала, че са преследвали една цел в противоречие на член 85, параграф 1 от Договора (вж. точки 679 - 686, упоменати по-горе).

900. Неговото присъствие на срещите е било потвърдено от BASF (вж. точка 677, упомената по-горе).

901. Вярно е, че ICI и BASF упоменават Montedison, а не Montedipe, което поема PVC производствената дейност на Montedison на 1 януари 1981 г. Не следва, обаче, че Montedison не е взел участие в нарушението след тази дата.

902. Независимо че Montedison е прехвърлило производствените дейности на Montedipe през м. януари 1981 г., то не е изоставило всякаква дейност в PVC сектора до 1983 г. (вж., по-специално, Решение, точка 13, алинея 1). Освен това, в отговор на въпрос от съда, ищецът признава че през този период то е държало целият капитал на Montedipe или пряко, или чрез дружества, които са контролирани от Montedison. Накрая, бележката на ICI от 15 април 1981 г., която помага за доказването на съществуването на системи за мониторинг на обемите на продажбите между производителите, е запис на едно съобщение, изпратено от директора на нефтохимическия отдел на Montedison (вж. точки 599 – 601, упоменати по-горе), което доказва, че противно на твърдяното от него Montedison е участвал в нарушението.

903. Поради упоменатите по-горе мотиви (вж. точка 788) документът Alcludia, който е един от документите, които служат, за да се установи действието на

компенсационни механизми между PVC производителите, непряко се отнася до Montedison. Ищецът не може да твърди, че подобен механизъм е поддържан от Комисията през м. юли 1982 г. по повод на контактите между Комисията и девет европейски производители относно реструктурирането на нефтохимическия сектор: не само че Комисията е изяснила своя отказ по този повод да подкрепи всякакви ценови или продажбени квотни съглашения между производителите, но тези контакти са се провели след изпълнението на компенсационния механизъм, чието наличие Комисията е показала в това дело.

904. Освен това, бележката на ICI от 15 април 1981 г. упоменава един квотен механизъм; тази бележка е запис на едно съобщение от г-н Diaz, бивш управителен директор на нефтохимическия отдел на Montedison до ICI (вж. точки 599 - 601, упоменати по-горе).

905. Относно таблиците Solvay във връзка с италианския пазар (приложения 33 - 41 към изложението на възражения), ищецът не може, поради вече посочените мотиви (точки 629 - 635, упоменати по-горе) да твърди, че стойностите относно продажбите, които се съдържат в тях, е могло да се основават на публична информация. Дори ако втората бележка под линия към документа, обхванат от приложение 34 упоменава силна конкуренция, това не обяснява как Solvay е бил запознат със стойностите относно продажбите на всеки от неговите конкуренти. По този въпрос трябва да се отбележи, че първата бележка под линия към този документ заявява: „Поделянето на националния пазар между различните производители за 1980 г. е било посочено въз основата на обмена на данни с нашите колеги” (вж. точка 629, упомената по-горе).

906. Що се отнася до ценовите инициативи, които Комисията е посочила като съставляващи съгласувани инициативи, приети в нарушение на член 85, параграф 1 от Договора (вж. точки 637 - 661, упоменати по-горе), ищецът е представил една таблица, в която той сравнява целевите цени, твърдени от Комисията и цените, които реално са били събирани от Montedison (точка 10 от исковата молба). То заключава от разликите помежду им, че то не би могло да е взело участие в ценовите инициативи. Никъде, обаче, ищецът не заявява или източника на стойностите, които според неговото твърдение съставлява цените, които то реално е събирало, или точните данни, на които тези цени, които реално са наложени, са били определени. Таблицата във всеки случай показва, че реално налаганите от ищецът цени, ако се предположи, че те са точни, са били по-ниски от целевите цени, но Комисията винаги е признавала в това отношение, че предприятията не са успели да постигнат целевите цени. Подобно на другите производители, ищецът не е бил обвинен в прилагането на ценовите инициативи, тъй като Комисията не е могла да получи ценови документи от ищецът, а е обвинен само във вземането на участие в неформални срещи между производителите, по време на които определянето на целевите цени е било решено (вж. точки 774 - 777, упоменати по-горе).

907. Освен това, приложения P1 - P70 показват, че италианските производители са обхванати от този аспект на картела. По този начин, наред с документите като приложения P1, P6, P15, P19, P22, P26, P29, P32, P45 и P48, които упоменават „обща инициатива”, предназначени да вдигнат „европейските цени като цяло” или които се отнасят до „промишлените инициативи”, някои приложения по-специално упоменават италианския пазар и подкрепят заключението, че ценовите инициативи са предназначени да се прилагат в Италия, дори ако планираното увеличение понякога не се е материализирало, като по този начин е водило до критика от конкурентите. Това е видно по-специално от приложения P9, P24, P26 и P28.

908. Тези фактори, взети заедно, показват, че Комисията е имала право да направи заключението, че ищецът е взел участие в нарушението.

й) Hüls

Твърдения на ищецът

909. Ищецът твърди, че нищо не го свързва с планиращите документи. Например не е било доказано, че списъкът за проверка, който е бил изготвен от една трета страна, е бил съобщен на ищецът, или че последният е взел участие в изготвянето на отговора на предложения и е дал своето одобрение на твърдените планове. Съкращението „Н” върху тези документи не е задължително да се отнася до Hüls; през 1984 г., Hüls и Hoechst са немски производители със сходен размер, а през 1980 г. „Н” е инициалът на пет PVC производители. Предположението на Комисията, по този начин е неоснователно, особено тъй като преди 1985 г. ищецът не се е наричал Hüls AG, а Chemische Werke Hüls AG, общо известно под съкращението CWH.

910. Второ, ищецът поддържа, че при липсата на протокол неговото участие в незаконните срещи и редовността на това участие не са били доказани. Твърденията на ICI и BASF нямат доказателствена стойност, тъй като тези две предприятия винаги са отричали, че срещите са имали незаконна цел.

911. Трето, участието на ищецът в ценовите инициативи не е било показано, при липсата на вътрешни ценови документи на предприятията. Също така не може да се умозаклучи от едно участие в срещи, точно защото ищецът не е взел участие в незаконни срещи.

912. Четвърто, бележката на ICI от 15 април 1981 г. не установява участието на ищецът в една квотна система. Участието в твърдения компенсаторен механизъм, установен в подкрепа на тази система, също така не е било доказано. Освен това, таблицата Atochem няма доказателствена стойност, тъй като изложените там стойности съществено се отличават от реалните продажби.

913. Накрая, ищецът поддържа, че Комисията не е доказала участието на ищецът в твърдения обмен на информация. Таблиците Solvay нямат доказателствена стойност в това отношение.

Заклучения на съда

914. Hüls е бил разпознат от ICI като участник в неформалните срещи между производителите (вж. точка 675, упомената по-горе), които Комисията е показала, че са преследвали противоконкурентна цел (вж. точки 679 - 686, упоменати по-горе).

915. Присъствието на представителите на Hüls на срещите е било потвърдено от BASF (вж. точка 677, упомената по-горе).

916. Съгласно планиращите документи, „планиращата група от 6” е трябвало да се състои от „S”, „ICI”, „W”, „H” и „новото френско дружество”. След като упоменава факта, че ICI е отклонило потвърждаването на самоличността на така указаните предприятия, Комисията заявява в своето решение (точка 7), че „от контекста и списъка на предложените участници е ясно, че ... ”H,, по всяка вероятност е Hüls, най-големият немски PVC производител (Hoechst, единствената друга възможност е само незначителен производител на PVC)”.

917. Hüls отричат възможността „H” да се отнася до него, защото преди 1985 г. неговото пълно наименование е било Chemische Werke Hüls AG, и съответните инициали CWH. Това твърдение не може да се приеме. В планиращите документи, предложените членове на „новата рамка за срещи” се посочват чрез прости инициали, а не чрез официални и признати съкращения. Както таблицата Atochem, така и отговора на ICI на искане за информация, които са с дата от 1984 г., се отнасят до Hüls. Подобно, няколко приложения към първоначалната жалба на ищецът, датиращи от началото на 1980-те показват една търговска хартия за бележки, която съдържа думата Hüls с големи букви и съкращението „CWH” с малки букви. По този начин, дори и Hüls да не е било официалното наименование на ищецът, очевидно е, че той е бил наричан обичайно така.

918. Както заявява Комисията в своето решение, изглежда, че когато са били изготвени планиращите документи Hüls е бил най-големият производител и продавач на PVC в Германия и един от основните производители в Европа. Това заключение се потвърждава от отговорите на ищите на въпрос от съда. Освен това, другите четири предприятия, определени като евентуални членове на „планиращата група” също така са били главните PVC производители в Европа през 1980 г.

919. Поради вече изложените по-горе мотиви (вж. точка 788), документът Alcludia относно компенсационните механизми се отнася непряко до Hüls.

920. Ищецът се упоменава в таблицата Atochem, която съдържа, макар и в агрегатна форма, стойностите относно продажбите и процентния дял на планираните целеви продажби за четирите немски производители (вж. точка 612 по-горе).

921. Hüls също така се цитира в таблиците Solvay. Сред стойностите относно продажбите, които се съдържат в тях, които Комисията е могла да провери, три се отнасят до ищецът и са точни (вж. точка 627, упомената по-горе).

922. Дори ако Комисията не е могла да получи ценова таблица на Hüls, която да помогне да провери, че това предприятие е изпълнило общите ценови инициативи, приложения P1 - P70 показват, че немските производители са били обхванати в този аспект на картела. По този начин, наред с документи като приложения P1, P6, P15, P19, P22, P26, P29, P32, P45 и P48, които упоменават „обща инициатива“, предназначени да вдигнат „европейските цени като цяло“ или които упоменават „промишлените инициативи“, някои приложения, по-специално упоменават немския пазар и подкрепят заключението, че ценовите инициативи са обявени и приложени там. Това по-специално е видно от приложения P23, P24, P26, P29, P30, P41 и P58.

923. Тези фактори, взети заедно, показват, че Комисията е имала право да направи заключението, че ищецът е взел участие в нарушението.

к) Enichem

Твърдения на ищецът

924. Ищецът твърди, че не е било установено, че той е взел участие в някои от проявните форми на картела.

925. Първо, той не носи отговорност относно произхода на картела. Той не е взел участие в съставянето на планиращите документи, и простият факт, че той е бил цитиран без неговото знание от други предприятия, които са възнамерявали да го поканят да вземе участие в срещи не може да породи подобна отговорност. Също така, според неговото твърдение, не е било установено, че отговорът на предложенията всъщност съставлява отговорът на лицата, до които се предполага, че е бил изпратен списъкът за проверка.

926. Второ, относно срещите на производителите, ищецът отбелязва, че ICI и BASF са цитирали имената на Anic или Enichem, докато от м. октомври 1981 г. до м. февруари 1983 г. не е имало действащо дружество, което да съответства на тези имена или изцяло, или отчасти. Във всеки случай, Комисията е трябвало също така да докаже идентичността на участниците и честотата на тяхното участие.

927. Трето, Enichem твърди, че няма доказателство относно неговото участие в ценовите инициативи. Липсата на вътрешни дружествени документи относно

цените не може да се вземе предвид, както Комисията би приела, че тези документи са били скрити или унищожени поради своето компрометиращо естество; подобно мотивиране, във всеки случай чисто спекулативно, нарушава принципа, че доказателствената тежест е върху Комисията. Освен това, нищо не установява даже участието на ищецът в срещите, които според Комисията предшестват увеличението на цената. Напротив, много документи показват, че Enichem е възприело агресивна ценова политика на италианския пазар.

928. Четвърто, относно квотите, ищецът отбелязва, че единственият документ, който упоменава Enichem или Anic, е таблицата Atochem. Не само че този документ не е достатъчен сам по себе си, за да се установи участието на ищецът, но той няма доказателствена стойност, предвид на значителното несъответствие между стойностите относно продажбите, които са цитирани в нея (винаги над 14 %) и реалните стойности (12, 3 %). При тези обстоятелства, заключението, че пазарните дялове съществено са се изменили по време на периода, обхванат от разследването, показва че не е имало съглашение относно квоти.

929. Пето, относно мониторинга на продажбите, единствените доказателства относно участието на Enichem са таблиците Solvay. Според твърдението на ищите тези таблици нямат никаква доказателствена стойност.

930. Enichem прави заключенията, че при липсата на всякакви доказателства срещу него от малко значение е това, че доказателствените средства трябва да се разглеждат като цяло, а не изолирано. Във всеки случай четирите документа, в които се съдържа името на ищецът (приложения 3, 10 и 34 и твърденията на BASF и ICI) са твърде изолирани, за да се установи продължаващото придържане на ищецът към един сложен картел, особено след като беше показана агресивната политика на Enichem.

Заклучения на съда

931. Anic и Enichem, на които е вменено поведението на Anic, са били разпознати от ICI като взели участие в срещите (вж. точка 675, упомената по-горе), чиято противоконкурентна цел беше установена от Комисията (вж. точки 679 - 686, упоменати по-горе).

932. Присъствието на Anic и Enichem на срещите е било потвърдено от BASF (вж. точка 677, упомената по-горе).

933 Enichem въпреки това твърди, че тъй като не е имало PVC опериращо дружество, което да носи името или Anic, или Enichem между м. октомври 1981 г. и м. февруари 1983 г., отговорите на ICI и BASF не установяват неговото участие по време на този период. Това твърдение не може да се приеме. Както изтъква Комисията, групата, към която се числи ищецът, не се е оттеглила от PVC пазара по време на този период, а е прехвърлила всички свои дейности в този сектор на едно съвместно предприятие, чиито дейности произлизат от групата ENI и са

погълнати от последната през м. февруари 1983 г. Освен това, таблиците Solvay за 1982 г. относно италианския пазар показват, че това съвместно дъщерно дружество продължава участието в нарушението. Накрая, самото Anic не е изчезнало, тъй като едва в края на 1982 г. то прехвърля на въпросното дружество съвместно предприятие капитала на друго дружество от групата ENI, SIL, самото то собственик на PVC производствени обекти в Италия.

934. Anic е едно от предприятията, упоменато в планиращите документи. Като се има предвид близката взаимовръзка между практиките, описани в тези документи и тези, открити на PVC пазара през последващите седмици тези документи, дори ако са били вътрешни документи на ICI, както поддържат ищците, съставляват доказателства относно участието на ищецът в нарушението.

935. Таблицата Atochem, която помага да се покаже съществуването на един квотен механизъм относно продажбите, заявява името на ищецът, неговите стойности относно продажбите за първото тримесечие на 1984 и един процентен дял на планираните продажби, които са му определени. Оспорването на ищецът на стойностите относно продажбите вече беше разгледано и отхвърлено (вж. точка 615, упомената по-горе).

936. Поради вече изложените по-горе мотиви (вж. точка 788), документът Alcudia, относно компенсационните механизми между производителите се отнася непряко до Enichem.

937. Твърдението на ищецът, че пазарните дялове на производителите съществено са се променили по време на периода на разследването, което би било несъвместимо с един квотен механизъм, се основава на просто позоваване на „реалните факти“ (отговор, стр. 23) и не е подкрепено от никакви доказателства. Във всеки случай, както се заявява в самото решение, документите, които установяват съществуването на компенсационни механизми между производителите също така подкрепят заключението, че тези механизми не са функционирали правилно (вж. точки 588 и 597, упоменати по-горе). Накрая, конкретния случай на Enichem, промяната в пазарните дялове не изглежда, че съставлява решителен фактор, предвид на множеството преструктурирания на тази група по време на периода на нарушението, посредством придобиването на дейността на конкуренти в PVC промишлеността.

938. Таблиците Solvay заявяват името на ищецът и неговите продажби на италианския пазар. Таблицата, приложена като приложение 34 към изложението на възражения съдържа следния коментар: „Споделянето на националния пазар между различните производители за 1980 г. е било посочено въз основата на обмена на данни с наши колеги ...“. Тъй като картелът произхожда от планиращите документи, които са с дата от м. август 1980 г., точно за тази година обменът би могъл да бъде ефективен за първи път (вж. точка 629, упомената по-горе).

939. Ищецът също така твърди, че Комисията е трябвало да укаже кои предприятия са взели участие във всяка от срещите, като така установи честотата на взетото от всяко от тях участие. Обаче, честотата на присъствието на едно предприятие на срещите на производителите не засяга факта за неговото участие в нарушението, а степента на това участие. Освен това, да се изисква от Комисията да установи честотата на участието на всяко от предприятията би направило невъзможно на практика наказването на картела, освен в случаите, когато са открити протокол или писмен запис на незаконните срещи, упоменаващи имената на участниците. Когато, в своите отговори на искания за информация, ICI и BASF заявяват, че назованите от тях предприятия са взели участие по-често или по-рядко в срещите (вж. точки 675 и 677, упоменати по-горе), Комисията надлежно е взела това предвид (особено в точка 8, алинея 3, и точка 26, алинея 3). Тя също така е взела предвид този факт при определянето на нивото на глобите (точка 53 от Решението), при условията на разглеждане на положението на предприятията, разпознати или като водачи или като ограничени участници. Всъщност, ако Комисията е могла да получи доказателство относно участието на всяко от предприятията на всички срещи на производителите в чийто ход, за близо четири години, са определяни съвместни ценови инициативи и механизми за обемите на продажбите, наложените глоби, които не надвишават 3 200 000 ECU, биха изглеждали ниски с оглед на сериозността на нарушението.

940. Накрая, приложения P1 - P70 посочват, че италианските производители са участвали в ценовите инициативи. По този начин, наред с документи като приложения P1, P6, P15, P19, P22, P26, P29, P32, P45 и P48, които упоменават „обща инициатива”, предназначени да вдигнат „европейските цени като цяло” или които упоменават „промишлените инициативи”, някои приложения по-специално упоменават италианския пазар и подкрепят заключението, че ценовите инициативи са били предназначени да се приложат в Италия, дори ако планираното увеличение понякога не е успявало да се осъществи, като по този начин е водило до критики от страна на конкурентите. Това е видно по-специално от приложения P9, P24, P26, P28 и P58.

941. Тези фактори, взети заедно, показват, че Комисията е била права да направи заключение, че ищецът е взел участие в нарушението.

Г - Приписване на отговорност за нарушението и разпознаване на адресатите на решението

1. Приписване на отговорност за нарушението

Твърдения на ищите

942. Elf Atochem оспорва мотивите в решението във връзка с неотговорността на Elf Atochem за действията на PCUK, едно дружество, по-голямата част от чиято нефтохимическа дейност е прехвърлена на Atochem при създаването на последното през 1983 г. Мотивите, почиващи на съображението, че Elf Atochem „очевидно е

отговорно за Ato Chimie/Chloe/Orgavyl” (Решение, точка 42, алинея 6), а не на правилото, според което, когато едно предприятие, прехвърлящо дейност, продължава съществуването си като самостоятелно образувание след прехвърлянето, правоприемащите предприятия не носят отговорност за възможни противоконкурентни действия на праводателя преди прехвърлянето.

943. DSM отбелязва, че на 1 януари 1983 г. PVC търговията на DSM NV е прехвърлен на LVM, едно съвместно дъщерно дружество на DSM NV и EMC Belgique SA, и че LVM е държано отговорно за своите собствени действия. В това дело, следователно, въпросът за отговорността за нарушението произтича във връзка с периода преди тази дата. Чрез документ от 19 декември 1984 г. се създава DSM Kunststoffen BV, изцяло притежавано дъщерно дружество от DSM NV. Правата и задълженията, които преди това са принадлежали към отдела по пластмасите на DSM NV, са прехвърлени към него. Независимо че DSM Kunststoffen е автономно дъщерно дружество на DSM NV, въпреки това именно на последното се приписва отговорността за нарушението.

944. Така, Комисията неправилно е приложила правото на Общността. Според твърдението на DSM принципът е, че когато права и задължения, а също така икономически дейности, до които се отнася твърдяното нарушение, е било прехвърляно на друго предприятие, нарушението трябва да се припише на това друго предприятие, правният правоприемник на първото, и следователно адресата на решението (Решение C RAM et Rhein zinc/Комисия, упоменати по-горе, точки 6 - 9; Решение на Първоинстанционния съд от 28 април 1994 г., T-38/92 AWS Бенелюкс/Комисия, Recueil, стр. II-211, точка 30). Решителният фактор, доколкото се засяга приписването на отговорност за едно нарушение е независимо от поведение на предприятието на пазара, а не неговата правна структура (Решение от 14 юли 1972 г., ICI/Комисия, упоменато по-горе, точка 133; Решение на Първоинстанционния съд от 10 март 1992 г., Shell/Комисия, T-11/89, Recueil, стр. II-757, точки 311 и 312). Ищците винаги са настоявали, че DSM Kunststoffen е действало независимо, без да е било опровергано от Комисията, върху която лежи доказателствената тежест (Решение AEG/Комисия, упоменато по-горе, точка 50). Относно периода, продължаващ от началото на предполагаемото нарушение до началото на 1983 г. нарушението следователно е трябвало да се вмени на DSM Kunststoffen.

945. Montedison заявява, че то е само посредник между холдинговото дружество и опериращото дружество, тъй като то е прекратило производството на PVC на 31 декември 1980 г. По време на следващите две години тази производствена дейност е извършвана от дъщерното дружество Montedipe, а през 1983 г. този клон на предприятието окончателно преминава под контрола на Enichem. Комисията никога не е разкрила, че Montedipe не е оперирало независимо от Montedison.

946. Enichem отбелязва, че Комисията е действала въз основа на това, че за да се припише отговорност за едно нарушение, първо е било необходимо да се идентифицират предприятията, които са го извършили, после да се определи какво

се е случило; ако предприятието, което е извършило нарушението само е прехвърлило PVC разклонението от своята дейност на една трета страна, но е продължило да съществува като независимо юридическо лице, то би останало отговорно за нарушението; ако, от друга страна, предприятието, което е извършило нарушението, е било погълнато от друго предприятие и така е престанало да съществува, придобиващото дружество ще поеме отговорността за миналите нарушения. Ищецът поддържа, че това твърдение се основава на едно хибридно понятие за „предприятие”, в зависимост от това дали се използва един правен или икономически критерий.

947. Enichem заявява, че както неговия собствен PVC търговия, така и PVC сектора в Италия като цяло са преживели дълбока промяна по време на и след периода, обхванат от разследването.

948. По този начин, дружеството, което сега се нарича Enichem Anic, до което би трябвало да бъде изпратено решението, е имало PVC производствена дейност до края на 1981 г., и отново между началото на 1983 г. и прехвърлянето на дейността на EVC, едно съвместно дъщерно дружество, създадено през м. октомври 1986 г. от Enichem и ICI. Междувременно дружеството, което е оперирало на PVC пазара е било Епоху, едно съвместно дъщерно дружество, създадено от ENI и американското дружество Occidental.

949. По време на целия този период, обаче, Enichem, под различни имена, действа само като холдинговото дружество за дела на италианската държава в различните опериращи дружества, които взаимно са се наследявали в PVC сектора.

950. Накрая, търговските дейности в PVC сектора, които са били прехвърлени на EVC през 1986 г., са били извършени по време на периода разглеждан от Комисията, от известен брой независими предприятия (Anic; Occidental; Montedison, PVC дейността на чието дъщерно дружество Montedipe е прехвърлено през м. март 1983 г. на Епоху, което през същия този месец е станало изцяло собствено дъщерно дружество на Enichem след прехвърлянето от страна на Occidental на неговите дялове; Sir, чиято дейност е била прехвърлена на групата ENI през м. декември 1981 г. и Rumianca, едно дъщерно дружество на Sir, чиито химически дейности също така са били прехвърлени на групата ENI), всяко от които е продължило да съществува като юридически лица.

951. Обаче, като се има предвид точка 43 от Решението, изглежда, че Комисията е приписала на ищецът, Enichem, отговорност за нарушенията извършени по време на периода на разследването, и от всички предприятия, включително Sir, Rumianca и Епоху (но с изключението на Montedipe). Sir и Rumianca са били част от групата Sir Finanziaria, която все още съществува и следователно трябва да продължава да носи отговорността за участието на своите предишни дъщерни дружества. Подобно, Occidental, което продължава да съществува като юридическо лице, трябва да бъде солидарно отговорно за нарушението по време на периода от м. декември 1981 г. до м. февруари 1983 г., по време на който то съвместно е

управлявало Епоху; наместо това Комисията не е приписала отговорност на Occidental, в нарушение на принципа за недискриминация. Всъщност Enichem Anic може да се разглежда като отговорно само за нарушенията, извършени от Anic до края на 1981 г. и от Епоху Chimica от м. февруари 1983 г. (дело Suiker Unie, параграфи 74 - 88; CRAM и Rheinzink/Commission, упоменато по-горе, Enichem Anic/Комисия, упоменато по-горе, точка 228 и последващи).

Заклучения на съда

952. Ясно е преди всичко, че Elf Atochem не оспорва заключението, което Комисията е направила да не му вменява отговорност за действията на PCUK, но само мотивирането под това заключение. При тези обстоятелства, разглеждането на твърдението, повдигнати от този ищец не могат да доведат дори до частична отмяна на диспозитива на решението. Следователно, при липсата на всякакъв интерес от ищецът от това да повдигне иск, твърдението трябва да се отхвърли.

953. Съдебната практика показва, че когато е установено, че е било извършено едно нарушение, необходимо е да се разпознае физическото или юридическото лице, което е било отговорно за оперирането на предприятията по това време, така че то да може да понесе отговорност за нарушението. Когато, обаче, между нарушението и времето, когато въпросните предприятия трябва да отговарят за него, отговорното лице за дейността на това предприятие е престанало да съществува правно, необходимо е, първо, да се установи съчетанието от физически и човешки елементи, които са допринесли за нарушението и после да се идентифицира лицето, което е станало отговорно за тяхното действие, така че да не се допусне следствието, че поради изчезването на лицето, отговорно за неговото действие, когато е било извършено нарушението предприятията да могат да избегнат понасянето на отговорността за него.

954. Изложените от Комисията правила в точка 41, алинея 2, и последващи, от Решението съответстват на тези принципи.

955. Следователно, необходимо е да се разгледа приложението от страна на Комисията на тези принципи в случаите на DSM, Montedison и Enichem последователно.

956. Твърдението на DSM се отнася само до приписването на нарушението на DSM, и до периода преди създаването на LVM (вж. точка 943, упоменато по-горе).

957. В това дело, за разлика от положенията, които бяха разгледани в решенията, на които се позовава ищецът, безспорно е, че DSM е предприятието, което е извършило нарушението преди създаването на LVM, така и че, независимо от преобразуването, което то е извършило чрез прехвърлянето на своята дейност с пластмаси на дъщерни дружества след разглежданите факти, DSM съществува правно. Комисията, следователно, е имала право, като прилага указаните по-горе принципи, да държи DSM отговорно по отношение на разглеждания период.

958. При тези обстоятелства, прехвърлянето на клона от търговски дейности на дъщерните дружества няма значение при определянето на предприятието, което е отговорно за нарушението.

959. Следователно, твърдението на DSM трябва да се отхвърли.

960. Добре установено е, фактът, че едно дъщерно дружество има отделна юридическа правосубектност не е достатъчен, за да изключи вменяването на неговото поведение на дружеството майка, особено когато дъщерното дружество не определя своето пазарно поведение самостоятелно, но във всички материални отношения изпълнява указанията, които му се правят от страна на дружеството майка (Решение на 14 юли 1972 г., ICI/Комисия, упоменати по-горе, точки 132 и 133).

961. В това дело, Montedison е потвърдило, че то е държало целия капитал на Montedipe и Montepolimeri, с последицата, че тези дружества трябва да се разглеждат като по необходимост следващи политика, установена от органите, които съгласно неговия устройствен акт определят политиката на дружеството майка (Решение AEG/Комисия, упоменато по-горе, точка 50).

962. Следователно, твърдението на Montedison трябва да се отхвърли.

963. Твърдението на Enichem обхваща две твърдения относно отговорността за нарушението. Първото се отнася до отговорността за действията на двете дружества, Sir и Rumianca, извършени преди тяхното инкорпориране в групата, към която принадлежи ищецът. Второто се отнася до отговорност за действията, извършени от Епоха между месеците януари 1982 и февруари 1983 г.

964. На първо място, ищецът твърди, че Комисията му е вменила отговорност за действията на Sir и Rumianca, чиито PVC дейности са придобити от групата ENI през м. декември 1981 г. чрез посредничеството на Anic, но, тъй като предишното дружество майка на тези две дружества все още съществува, то е трябвало да понесе отговорността за нарушението. В подкрепа на своето твърдение ищецът упоменава точка 43 от Решението, където се заявява, че „Enichem обхваща италианския държавен химически сектор, който преди това е действал като Anic” и че Enichem трябва следователно „да поеме отговорността за дейността на Anic” и по този начин за всички дружества, които са свързани с него.

965. Обаче, не изглежда, че Комисията е държала Enichem отговорно за дейностите на Sir и Rumianca преди тяхната интеграция в групата, включваща ищецът.

966. Първо, Sir и Rumianca не се упоменават в решението. Тъй като срещу тях не е направено никакво оплакване, никаква отговорност за незаконни техни действия би могло да е била вменена на ищецът. Параграф 43 от Решението най-много би могъл да означава, че PVC дейностите на Sir и Rumianca, особено за целите на

изчисляването на пазарен дял с оглед на определянето на размера на глобите, не са вменени на ищецът до деня, когато те са били инкорпорирани в Anic. Той не подкрепя заключението, че отговорността за всякакви незаконни практики от Sir и Rumianca преди това инкорпорирани е била вменена на Enichem.

967. Второ, документите пред съда и отговорите на ищецът на въпросите на съда на заседанието показват, че на 29 декември 1981 г. ENI и Occidental са създали съвместно дружество, Епоху, на което е прехвърлен целия PVC сектор, контролиран от ENI чрез посредничеството на Anic; от своя страна, Occidental прехвърля на Епоху други дейности, различни от PVC. През м. февруари 1983 г., ENI си връща дела на Occidental в капитала на Епоху; няколко дни по-късно, ENI прехвърля всички свои дялове в групата Епоху на Enichimica SpA (сега Enichem SpA).

968. При тези обстоятелства, ищецът обвинява Комисията, първо, че му е вменила отговорност за действия на Occidental, другото дружество майка на Епоху. Обаче, това оплакване се състои от просто твърдение, което не се подкрепя от решението.

969. Тогава ищецът се оплаква, че Комисията също така не е държала Occidental отговорно за действията на Епоху, независимо че то е било едно от двете дружества майки. Обаче, тъй като групата, към която принадлежи ищецът е останала да присъства на PVC пазара от м. януари 1982 г. до м. октомври 1983 г., чрез едно съвместно дружество, на което тя е прехвърлила своята дейност в PVC сектора, фактът, че Комисията също така не е предприела действия срещу Occidental не изключва отговорността от страна на групата, към която принадлежи ищецът (Решение Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 197).

970. При тези обстоятелства, твърдението на Enichem също така трябва да се отхвърли.

2. Разпознаване на адресатите на решението

Твърдения на ищите

971. DSM твърди, първо, че Комисията е извършила правна грешка като е адресирала решението до DSM NV, а не до DSM Kunststoffen. Отговорност за нарушението, извършено преди 1983 г. от DSM NV трябва да се вмени единствено на DSM Kunststoffen, което е изцяло притежавано дъщерно дружество на DSM NV, създадено с документ от 19 декември 1984 г.; до това дружество, следователно, е трябвало да бъде адресирано решението.

972. Второ, ищите поддържат, че те са били жертви на дискриминация. Комисията е приела сходно на тяхното твърдение от името на Shell (Решение, точка 46). Обратното, Комисията ги третира по същия начин като Enichem и Montedison, докато фактите не са същите (Решение, точка 45).

973. Трето, ищите поддържат, че Комисията не е изпълнила задължението да изложи мотивите. Дори ако тя не е била длъжна да отговори на всички фактически твърдения, повдигнати от въпросните предприятия (Решение АСФ Chemiefarma/Комисия, упоменато по-горе, точка 77), въпреки това тя е отговорила на сходни оплаквания, направени от други предприятия (Решение, точки 45 и 46). Изложението на мотивите по отношение на ищите освен това е трябвало с още по-голямо основание да бъде подробно, защото ищите са повдигнали това твърдение по време на административния етап (AWS Бенелюкс, точка 27).

974. Enichem твърди, че за да бъде една група от предприятия правилния адресат на едно решение, тя трябва да съставлява единна организация от персонал, материални и нематериални елементи, която преследва, дългосрочно, целта, *inter alia*, да произвежда и продава определен продукт (Решение Shell/Комисия, упоменато по-горе, точки 312 и 313). В това дело, поддържа дружеството, няма доказателства, които да установяват неговата роля начело на тази група от дружества (края на точка 45 от Решението).

975. Всъщност, като едно холдингово дружество, Enichem не е поел никаква отговорност по отношение на дейности в термопластичния сектор, включително PVC. Дружеството твърди, че точки 43 и 45 от Решението са противоречиви в това отношение, тъй като не може да се поддържа, че Enichem е едновременно отговорно в неговото качество на основното холдингово дружество на една група и на правоприемник на опериращото дружество на същата група.

976. Всъщност, Enichem Anic, както то е наричано от 27 май 1985 година, е било единственото юридическо лице, способно да представлява приемственост между различните дружества в групата, които оперират под различни имена в PVC сектора докато през 1986 г. дейността е прехвърлен на EVC, едно съвместно дъщерно дружество, създадено с ICI. Enichem Anic (под неговите различни имена) управлява целия кръг от термопластично производство и прекия маркетинг в Италия, независимо от Enichem. Освен това, всички дружества, обхванати в чуждестранния маркетинг на продуктите на Enichem Anic, включително дъщерните дружества на Enichem International, което не е изцяло притежавано дъщерно дружество на Enichem, са действали въз основата на дистрибуторски договори или агентства с Enichem Anic. По този начин единствено Enichem Anic би могло да бъде адресат на решението.

977. В подкрепа на своето становище, ищецът отбелязва, че Решението от 24 ноември 1987 г., прието съобразно с член 11, параграф 5 от Регламент № 17 е било адресирано до Enichem Anic (по това време Enichem Base). Освен това, проучване от 21 януари 1987 г. е извършено в помещенията на това предприятие. Ако изложението на възражения е било изпратено на Enichem, то това е било само защото Комисията е вярвала, че това дружество е било опериращото дружество на групата, а не защото то е било холдинговото дружество на групата. Накрая, ищецът изтъква, че Решение 86/398 в полипропиленовото дело е адресирано до Anic SpA,

иначе казано до Enichem Anic, след като това е било името на дружеството след 27 май 1985 г.

Заключения на съда

978. Независимо че, както Комисията е заявила в точка 44 от Решението, едно „предприятие“ по смисъла на член 85, параграф 1 от Договора не е задължително същото като дружество, което има юридическа правосубектност, необходимо е за целите на приложението и изпълнението на решенията да се идентифицира едно образувание, което притежава юридическа правосубектност, за да бъде адресатът на мярката.

979. Тъй като DSM е единственият извършител на нарушението и по този начин съставлява единственото дружество с юридическа правосубектност, на когото се вменява нарушението, не се повдига въпросът за идентифицирането на адресата. Адресатът може да бъде единствено DSM NV, единственият извършител на нарушението.

980. Тъй като това заключение следва от прякото приложение на изложените в точка 44 от Решението принципи упоменаването на тези принципи съставлява достатъчно изложение на мотиви в случая на ищецът.

981. Освен това, в случая на DSM едно единствено предприятие, което продължава да съществува правно, е извършило нарушението. Нито Shell, нито Enichem, нито Montedison са в същото положение. Следователно, твърдяното различно третиране, предоставено на тези три предприятия от страна на Комисията при определянето на адресата на решението не може да съставлява дискриминация срещу DSM.

982. Доводите и твърденията, повдигнати от DSM, следователно, трябва да се отхвърлят.

983. В точка 45 от Решението, Комисията заявява: „Enichem и Montedison са твърдели, че подходящият адресат на всяко едно решение трябва да бъде дружеството вътре в групата, което понастоящем отговаря за термопластичните дейности. Комисията отбелязва обаче, че в двата случая пазарната отговорност за PVC е споделяна от други дружества на групата: например, докато Enichem Anic SpA носи отговорност за продажбите на PVC на Enichem в Италия, то неговите международни пазарни операции се управляват от базираното в Цюрих дружество Enichem International SA, а във всяка държава-членка PVC продажбите се предприемат от подходящото национално дъщерно дружество на Enichem. Комисията счита, че е уместно да адресира това решение на основното холдингово дружество начело на групите Enichem и Montedison.”

984. Montedison е потвърдило, че по време на периода на нарушението, то е държало целия капитал на Montedipe и Montepolimeri. Така, изглежда излишно да се проучва дали ищецът е могъл да упражнява решително влияние върху

търговското поведение на своите дъщерни дружества (Решение AEG/Комисия, упоменато по-горе, точка 50).

985. При тези обстоятелства Комисията е имала право да адресира решението до Montedison.

986. Както е признало Enichem, твърдението, повдигнато от това дружество „не съставлява самоцел, а съществената основа за последващи твърдения относно размера на глобата, която очевидно е била изчислена чрез позоваване на оборота на холдинговото дружество, който е бил далеч по-висок от този на опериращото дружество” (отговор, стр. 15). В това дело изглежда, че, както тя е имала право (да стори) (по-специално Решение на Съда от 15 юли 1970 г., Решение Boehringer/Комисия, упоменато по-горе, точка 55; и Решение от 8 ноември 1983 г., IAZ и др./Комисия, по съединени дела 96/82 - 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 и 110/82, Recueil, стр. 3369, точки 51 - 53), Комисията първоначално е определила съвкупната глоба, която тя после е разделила между предприятията чрез препратка към средния пазарен дял на всяко от тях и към всякакви смекчаващи или утежняващи обстоятелства, които могат да се приложат спрямо всяко от тях по отделно. Следователно, при условията на приложението на член 15, параграф 2 от Регламент № 17 определянето на максималната глоба, която Комисията може да наложи, оборотът на холдинговото дружество не е бил взет предвид при определянето на размера на индивидуалната глоба, наложена на ищецът. В този смисъл ищецът няма интерес да повдига този иск.

987. Освен това, както показва точка 45 от Решението, Enichem Anic е било само едно от опериращите дружества за PVC в рамките на групата ENI. Тя по този начин е контролирала производствените учреждения в Италия и е отговаряла за маркетинга в Италия. Други дружества в групата, контролирани посредством посредничеството на швейцарското дружество Enichem International SA, обаче са отговаряли за маркетинга извън тази географска област. Следователно, не може да се приеме, че едно дружество като Enichem Anic, представляващо само част от PVC търговията на групата, трябва по необходимост да бъде единственият адресат на решението.

988. Безспорно е, освен това, че ищецът е само едно холдингово дружество, без оперативна дейност. Ищецът е потвърдил, че „по време на целия период на разследването, Enichem SpA (под различни имена) продължава да изпълнява ролята само на едно холдингово дружество за държавния дял в различните правоприемащи опериращи дружества в PVC сектора” (искова молба, стр. 57).

989. При подобно положение, когато голям брой опериращи дружества са активни както в производството, така и в търговията и са също така предназначени да обхванат специфични географски области, това Комисията да адресира своето решение до холдинговото дружество на групата, а не до, както би искал ищецът, на едно от неговите опериращи дружества, не съставлява правна грешка.

990. Вярно е, че в случая на полипропилен Комисията е изпратила решението на Enichem Anic, а не на ищецът. Обаче, това не е достатъчно, за да оправдае заключението, че изборът на ищецът като юридическото лице, до когото се адресира решението задължително е погрешно. На първо място не е било установено, че към материалното време организацията на групата ENI в полипропиленовия сектор е била идентична на тази в PVC сектора. Второ, и във всеки случай, фактът, че Комисията е адресирала решението на едно конкретно дружество в един случай не може да я обвърже в други случаи.

991. Фактът, че едно решение за искане на информация, е било изпратено на Enichem Anic и че едно производство по разследване се е провело в седалището на това предприятие не е решителен що се отнася до самоличността на адресата на решението, предвид на това, че, в съответствие с членове 11 и 14 от Регламент № 17, всяко предприятие може да бъде субект на искане за информация или на производство по разследване.

992. Твърдението трябва следователно да се отхвърли.

III - Твърденията относно достъпа до преписка по делото

A – Условието, в съответствие с които Комисията предоставя достъп до своето досие по време на административното производство

Твърдения на страните

993. Известен брой ищци се жалват, че Комисията им е предоставила достъп само до част от нейното административно досие.

994. На фазата на предоставянето на отговори, като се позовават на Решение на Първоинстанционния съд от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, (T-30/91, Recueil, стр. II-1775) и ICI/Комисия, T-36/91, упоменато, тези ищци повтарят твърдението, направено в тяхната искова молба, че ограниченият достъп до преписка по делото нарушава същественото процесуално изискване засягащо правото на защита. Те твърдят, че простата възможност за съществуването на оправдаващи документи е достатъчно за заключението за нарушение на правата на защита, което не може да бъде узаконено от съда в контекста на неговия контрол (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, T-30/91, упоменато по-горе, точка 98 и ICI/Комисия, T-36/91, упоменато по-горе, точка 108). Решението следователно трябва да бъде отменено.

995. В своята защита по различните дела, Комисията е заявила, че точка 27 от Решението излага мотивите, поради които тя не е подкрепила исканията на предприятията по време на административното производство за пълен достъп до преписка по делото.

996. Като потвърждава така предоставените мотиви, тя поддържа, че тя е предоставила надлежен достъп до неговото административно досие.

997. Комисията твърди, че съдебната практика не предоставя абсолютно право на достъп до това досие (Решение на Съда VBVB и VBVB/Комисия, упоменато по-горе; и Решение от 3 юли 1991 г., AKZO/Комисия, по дело C-62/86, Recueil, стр. I-3359; Решение на Първоинстанционния съд от 1 април 1993 г., BPB Industries и British Gypsum/Комисия, по дело T-65/89, Recueil, стр. II-389). В степенята, до която твърдението на ищците” съставлява едно искане за подобен пълен достъп, следователно, Комисията поддържа, че то е неоснователно.

998. Комисията твърди, че от нея се изисква да предостави достъп само до всички документи, на които тя основава своите заключения. В това дело, тя не само че е сторила това, но е отишла отвъд тези изисквания като е изпратила на предприятията допълнителни документи на 3 май 1988 г., които според нейното становище биха могли да бъдат използвани в тяхната защита (Решение, точка 27, последна алинея, *in fine*).

999. В някои случаи, Комисията оспорва принципа, заявен от Първоинстанционния съд в Решение от 17 декември 1991 г., Hercules Chemicals/Комисия (T-7/89, Recueil, стр. II-1711), че от нея се изисква да спазва принципите, които тя е изложила в Дванадесетия доклад относно политиката относно конкуренцията и следователно да оповести, освен обвиняващите документи, документите в нейното административно досие, при условията на някои резерви.

1000. Ищците не са показали недобросъвестност от страна на своя персонал.

1001. Ако е имало документи, които да са от ползва за защитата в преписка по делото относно други предприятия, предприятията, от които те са произлезли, биха се позовали на тях.

1002. Освен това, ищците са имали право да си разменят документи помежду си, въз основа на взаимни писмени откази от поверителност, с резервата, че обменът не би включвал обмен на чувствителна търговска информация, чийто обмен би съставлявал ограничение на конкуренцията (вж., Решение, точка 27, алинея 3).

1003. Комисията се позовава също така на поверителното естество на документите, включени в нейното административно досие. В съответствие както с член 214 от Договора, така и с член 20, параграф 2 от Регламент № 17, от нея се изисква да не разкрива вътрешни търговски документи на всяко предприятие. Освен това, Комисията е представила списък с документи, които се съдържат в преписка по делото по време на административното производство.

1004. Комисията счита, че предприятията е трябвало, най-малкото, да идентифицират документите, които според тях биха били полезни за тяхната защита.

1005. В отговора, Комисията твърди, че Решението от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91 и ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, потвърждават, че няма абсолютно право на достъп до преписка по делото. По-специално, предприятията нямат право на достъп нито до документи, които съдържат търговските тайни или друга поверителна информация или до вътрешни документи на Комисията. При тези обстоятелства, тя е имала право да не разкрива на предприятията търговските документи, които произтичат от всяко от тях.

1006. Комисията поддържа, че разграничението между обвиняващи и оправдаващи документи е решително. Докато липсата на достъп до обвиняващи документи поражда само премахването на тези документи като доказателствени средства (Решение от 29 юни 1995 г., ICI/Комисия, по дело T-37/91, точка 71), липсата на достъп до оправдаващи документи поражда незаконосъобразността на решението, тъй като съдът не може да поправи едно нарушение на правото на защита, което е настъпило на административната фаза от производството (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, точка 98).

1007. Обаче, за да определи дали са налице оправдаващи документи измежду тези, които не са разкрити, не е достатъчно, поддържа Комисията, само да се твърди, че съществува възможността; трябва да има някакво разглеждане на правдоподобността. В това дело, при липсата на конкретните обстоятелства, разглеждани при ICI и Solvay, когато заключението относно нарушението се основава на паралелно поведение, а не на преки доказателства и предприятия, засегнати от член 85 от Договора също така са били обвинени в злоупотреба с господстващо положение, Комисията поддържа, че нищо не показва, че е било възможно да има оправдаващи документи измежду тези, които не са съобщени.

1008. Комисията твърди, следователно, че простото несъобщаване на документи по време на административното производство не е достатъчно да оправдае отмяната на решението.

Заклучения на съда

1009. Съдът отбелязва още в началото, че Montedison не е повдигнал никакъв довод относно достъпа до преписка по делото в своята искова молба.

1010. Общо основание е, че по време на административното производство Комисията е предоставила достъп само до част от своето административно досие. Освен документите, произтичащи от собствения персонал, всеки ищец е имал на свое разположение всички документи, на които Комисията основава своите заключения и поредица от други документи, изпратени с писмо от 3 май 1988 г.

1011. Целта от предоставянето на достъп до преписка по делото в конкурентно правните дела е да се опосредстват адресатите на твърденията на възражения да разгледат доказателствата от преписка по делото на Комисията, така че те да са в положение ефективно да изразят своите становища относно направените от

Комисията заключения в нейното изложение на възражения въз основата на тези доказателства. По този начин достъпът до преписка по делото е една от процесуалните гаранции, предназначени да защитят правото на защита. Уважаването на правото на защита във всички производства, в които могат да се наложат санкциите е един основен принцип на правото на Общността, който трябва да се зачита при всички обстоятелства, дори ако въпросните производства са административни производства. Правилното съблюдаване на този общ принцип изисква на засегнатите предприятия да се предостави възможността по време на административното производство да изложат своите становища относно истината и значението на фактите, обвиненията и обстоятелствата, на които се позовава Комисията (Решение на Първоинстанционния съд от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/9, упоменато по-горе, точка 59, ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, точка 69, ICI/Комисия, по дело T-37/91, упоменато по-горе, точка 49, и съдебната практика упомената там).

1012. В състезателните производства, които предвижда Регламент № 17, Комисията не може сама да реши кои документи са от полза за защитата (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/9, упоменато по-горе, точка 81, и ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, точка 91). Като се има предвид общия принцип относно равнопоставеността на средствата за защита, не може да се позволи на Комисията сама да решава дали да използва или не документи срещу ищците, когато последните нямат достъп до тях и следователно не са могли да вземат релевантно решение дали да ги използват или не в тяхната защита (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, упоменато по-горе, точка 83; и ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, точка 93).

1013. Подобно нарушение на правото на защита, освен това, обективно не зависи от това дали служителът на Комисията са действали добросъвестно или недобросъвестно (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, упоменато по-горе, точка 84; и ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, точка 94).

1014. Във всеки случай, защитата на едно предприятие не може да зависи от добрата воля на друго предприятие, което се предполага, че е негов конкурент и срещу което Комисията е направила подобни твърдения. Тъй като Комисията е отговорна за правилното разследване на конкурентно правното дело, тя не може да делегира тази задача на предприятията, чиито икономически и процесуални интереси често си противоречат. Следователно, при определянето на това дали правото на защита са били нарушени, няма значение, че обвиненото предприятие е било оправомощено да обменя документи. Подобно сътрудничество между предприятия, което не може да се приеме за даденост, не може във всеки случай да освободи Комисията от собственото задължение да гарантира, че по време на разследването на едно нарушение на конкурентното право се зачитат правата на защита на засегнатите предприятия (Решение Solvay/Комисия, T-30/91, упоменато по-горе, точки 85 и 86; и ICI/Комисия, по дело T-36/9, упоменато по-горе, точки 95 и 96).

1015. Обаче, както изтъква Комисията, достъпът до преписка по делото не може да обхване вътрешни документи на институцията, търговските тайни на други предприятия и друга поверителна информация (Решение BPB Industries и British Gypsum/Комисия, упоменато по-горе, точка 29).

1016. Съгласно един общ принцип, който се прилага по време на хода на административното производство и който е изразен в член 214 от Договора и различни разпоредби на Регламент № 17, предприятията имат право на защита на своите търговски тайни. Обаче, това право трябва да се претегли срещу опазването на правото на защита (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, упоменато по-горе, точка 88; и Решение ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, точка 98).

1017. При тези обстоятелства, Комисията не може да използва общо позоваване на поверителността, за да оправдае един пълен отказ да разкрие документи от нейното досие. Освен това, в това дело тя не поддържа сериозно това, че цялата информация, която се съдържа в тези документи е била поверителна. Комисията, следователно, би могла да може да изготви (или да е изготвила) една неповерителна версия на въпросните документи или ако това се окаже трудно, да е съставила един достатъчно точен списък на засегнатите документи, така че да позволи на предприятията да определят, като се има предвид пълно познаване на фактите, дали описаните документи биха имали значение за тяхната защита (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, точки 89 - 95; и ICI/Комисия, по дело T-36/91, точки 99 - 105).

1018. В това дело, не е била изготвена никаква неповерителна версия на въпросните документи. Освен това, дори ако Комисията всъщност е предоставила на ищите списък с документите в нейното досие, този списък е бил безполезен за ищите, защото той само посочва твърде общо предприятието, от което са получени съответните страници от административното досие.

1019. Като се има предвид всички тези фактори, съдът установява, че по време на административното производство в това дело Комисията не е предоставила на ищите надлежен достъп до преписка по делото.

1020. Обаче, това не е достатъчно само по себе си да гарантира отмяна на решението.

1021. Едно твърдение за нарушение на правото на защита трябва да се разгледа във връзка с конкретните обстоятелства на всяко конкретно дело, защото именно възраженията, които са повдигнати от Комисията, определят нарушението, което се твърди, че са извършили засегнатите предприятия. Следователно, необходимо е да се разгледа дали способността на ищецът да се защити е била засегната от условията, при които той е имал достъп до административното досие на Комисията. В това отношение, достатъчно е за едно заключение за нарушение на

правото на защита да бъде установено че неразкриването на въпросните документи е могло да засегне хода на производството и съдържанието на решението в ущърб на ищецът (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, упоменато по-горе, точка 60 и 68, и Решение на ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, точки 70 и 78; вж. също така, в областта на държавните помощи, по дело 259/85 Франция/Комисия, Recueil, стр. 4393, точка 13).

1022. Ако това е било така, административното производство би било опорочено и решението би трябвало да бъде отменено. Всяко нарушение на правото на защита, което се случва по време на административното производство не може да се поправи в производството пред Първоинстанционния съд, чийто контрол е ограничен до повдигнатите твърдения и който следователно не може да замести едно цялостно разследване на случая в хода на административното производство. Ако по време на административното производство ищите са могли да се позоват на документи, които биха могли да ги оправдаят, те биха могли да повлияят върху оценката на колегията от комисарите (Решение от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, упоменато по-горе, точка 98; и Решение на ICI/Комисия, по дело T-36/91, упоменато по-горе, точка 108).

1023. С писмо от 7 май 1997 г., издадено посредством процесуални организационни мерки и при условията на оценката на доводите, на които се позовават ищите, Първоинстанционният съд решава да предостави на всеки от тях достъп до преписка по делото на Комисията, освен до вътрешни документи на Комисията и документи, които съдържат търговски тайни или друга поверителна информация. Тя отправя покана до страните да я информират относно всякаква поверителна информация, която все още би могла да се съдържа в преписка по делото. Накрая, ищите, искащи достъп, са поканени да представят до 31 юли 1997 г. точни и мотивирани забележки, възможно най-кратко, за да се покаже как, според тяхното становище, несъобщаването на тези документи е могло да засегне тяхната защита. Трябвало е те да представят копие от документите, които те упоменават.

1024. Никой от ищите не повдига какъвто и да е проблем за поверителност.

1025. За да вземе предвид времето, от което се нуждае Комисията, за да се консултира с предприятията, които не са въввлечени, за да гарантира, че произтичащите от тях документи не са обхванати от поверителност, и като се има предвид едно искане от адвоката на BASF, основаващо се на принудителни персонални мотиви, съдът е удължил периода, предоставен на ищите, за да изложат своите забележки относно документите, които те са консултирали до 31 август 1997 г. и после до 22 септември 1997 г.

1026. Както вече бе заявено, само Wacker и Hoechst не са отговорили на поканата на съда и не са завели забележки в секретариата на съда. На заседанието, съветника за тези двама ищци посочва, че персонални ограничения са го възпрепятствали от това да консултират преписка по делото на Комисията и да представят забележки. Съдът отбелязва, обаче, че на него не му е представено искане за удължаване на

периода на това основание, и че Wacker и Hoechst не са представили забележки. При тези обстоятелства, съдът счита, че тези двама ищци не са показали, че несъобщаването на документи по време на административното производство е нарушило техните права на защитата.

1027. Комисията представя своите забележки на 12 декември 1997 г.

1028. Освен това, както вече бе заявено, Montedison не е повдигнал никакви правни основания относно достъпа до административното досие. Следователно, няма нужда да се вземат предвид забележките, представени от този ищец.

1029. Съответно, необходимо е да се разгледат забележките, представени от деветте други ищци след процесуалната организационна мярка, решена от съда.

Б – Забележките, представени в контекста на процесуалната организационна мярка

Твърдения на ищците

1030. Деветте ищци, които валидно са представили забележки, представят поредица от документи, неоповестяването на които според тяхното твърдение е могло да засегне техните права на защита.

1031. Известен брой ищци твърдят, че Комисията не само че не им е предоставила достъп до преписка по делото, а умишлено е заличила някои откъси от документите, които е съобщила. Тези откъси съдържат коментари, които биха могли да подкрепят твърденията на ищците.

1032. Някои ищци също така твърдят, че с оглед на времето, което е изтекло, вече не е възможно да се разгледат надлежно документите, които те са могли да разгледат.

1033. Накрая, други коментират, че документите, които те упоменават, са вече достатъчни, за да се покаже по какъв начин техните права на защита е могло да бъдат засегнати, но че други документи са могли също така да бъдат представени в подкрепа на това заключение.

1034. DSM и LVM също така искат съдът до постанови представянето на записите на проучванията на Комисията при помещенията на предприятията.

Заклучения на съда

1035. Чрез една предварителна забележка трябва да се отбележи, че целта на този контрол е да се определи това дали неразкриването на документи или извадки би могло да е засегнало защитата на ищците. Фактът, че откъсите от документи, които впоследствие са били разкрити първоначално са били изтрети от Комисията по

време на административното производство не променя обхвата на контрола на съда. Всяко нарушение на правото на защита трябва да се оценява обективно и не зависи от добросъвестността или недобросъвестността на служителите на Комисията.

1036. Освен това, ищците са имали почти три месеца, за да се консултират с преписка по делото на Комисията и да представят своите забележки. Тъй като именно предприятията, твърдящи непълнен достъп до административното досие трябва да покажат по какъв начин са били засегнати техните права на защита, нещо, което те са имали достатъчно време да сторят, трябва да се вземат предвид само документите, които те са представили. Не е достатъчно ищците просто да упоменават факта, че списъкът с документи, който се указва и е приложен към техните забележки, не е изчерпателен.

1037. Накрая, разглеждането, което трябва да се извърши, е обективно такова и трябва да се направи като се имат предвид заключенията, до които е достигнала Комисията в своето решение. Фактът, че документите не са скорошни, следователно, не съставлява пречка пред това да се определи дали е имало нарушение на правото на защита.

1038. При обстоятелствата по делото, забележките на ищците трябва да се разгледат едновременно.

1039. В този контекст, първо, ищците не могат да се позовават на документи или извадки, които те вече са имали по време на административното производство. Това по-специално се прилага спрямо документите, приложени към изложението на възражения и писмото на Комисията от 3 май 1988 г. Самата цел на процесуалната организационна мярка, решена от съда, е да се разгледа това дали документи, които не са разкрити на ищците по време на административното производство са могли ако са били съобщени да засегнат заключенията на Комисията. Тази резерва обаче не се прилага спрямо документи, които вече са съобщени, когато ищците се позовават на извадки, които са били заличени. Следователно, необходимо е да се изключат приложения 9, 10, 11, 15, 21 и 23 към забележките на DSM и LVM, приложения 4 и 6 към забележките на Elf Atochem, приложение 134 към забележките на BASF, приложение 10 към забележките на SAV, приложение 13 към забележките на ICI, приложения 12, 15 и 26 към забележките на Hüls, и приложения 9, 26 и 28 към забележките на Enichem.

1040. Второ, за целите на това разглеждане, също така е необходимо да се изключат документите и откъсите, на които се позовават ищците, когато те се отнасят до период, предшестваша произхода на картела или след датата на края на нарушението, които са използвани от Комисията при изчисляването на размера на глобата. За тази цел от значение не е датата на документа, а значението на откъса, на който се позовават ищците по отношение на периода на нарушението. Съответно, необходимо е да се изключат приложения 8, 16 - 18, и 23 - 29 към забележките на DSM и LVM, приложения 2 и 3 към забележките на Elf Atochem,

приложения 132 - 138, 141 и 142 към забележките на BASF, приложения 1, 2, 6 - 9, и 11 към забележките на SAV, приложения 18, 25, 27 и 34 към забележките на Hüls, и приложения 1, 11, 15, 26, 32 (4), 40, 45, и 54 (2) и (3) към забележките на Enichem.

1041. Трето, някои документи, на които се опират страните, не засягат направените от Комисията възражения. Неоповестяването им, следователно, не би могло да е засегнало защитата на предприятията. Това се прилага спрямо документи относно пазарите на нечленуващите страни (вж. точка 39 от Решението, бележка под линия 1) или продажбите на производни продукти (особено приложение 7 към забележките на Elf Atochem и приложения 3 и 4 към забележките на SAV).

1042. Също така, ищите упоменават известен брой документи, упоменаващи инструкции относно цената, направени устно, като това съставлява доказателство, което противоречи на твърдението на Комисията, че самото отсъствие на писмени указания по отношение на няколко от производителите показва, че те са имали „нещо“ за криене. Обаче, независимо че Комисията отбелязва липсата на документи относно цените за някои предприятия и не приема твърдението, че целите на цените не са могли да бъдат фиксирани в писмен вид, тя не прави заключението, че тази липса доказва участието на тези предприятия в ценовите инициативи (Решение, точка 20). Документите, цитирани от ищите в това отношение, следователно са без значение. Освен това, ищите правят само едно частично прочитане на тези документи, които изрично заявяват, че устните указания трябва да се допълнят от изпращането на устни тарифи (по-специално приложение към забележките на DSM и LVM и приложение 41 към забележките на Enichem).

1043. Следователно, необходимо е да се разгледат другите документи, които са представени от ищите.

1044. Като цяло някои ищи изтъкват факта, че документите, които те представят, не упоменават съществуването на едно съглашение или съгласувана практика между предприятията (приложения 19 и 31 към забележките на DSM и LVM и приложение 135 към забележките на BASF). Обаче, фактът, че документите мълчат в това отношение не може да се разглежда като възможен да промени заключенията на Комисията, основаващи се на документални доказателства. Това по-специално се прилага спрямо съобщенията за пресата или писмата, изпратени от един производител на неговите клиенти, с които се съобщава за увеличението на цената. Не може да се очаква от подобни документи да посочват, че увеличението се осъществява съгласувано с други производители.

1045. Подобно, ищите упоменават три вътрешни документи на Shell, озаглавени „търговски планове“, от 12 юли 1982, 19 април 1983 г. и 4 ноември 1983 г. и обхващащи съответно периодите 1982 г. - 1986 г., 1983 г. - 1987 г. и 1984 г. - 1987 г. (приложения 1 - 3 към забележките на DSM и LVM, и приложения 1 и 2 към забележките на ICI). Освен факта, че тези документи са били поверителни по време на административното производство, факта, че те не упоменават съществуването

на нарушение на член 85 от Договора не може да се разглежда като можеш да оспори документалните доказателства, представени от Комисията. По своето естество тези документи засягат пазарни прогнози. Упоменаването на очаквани „конкурентен натиск” или „съпътстващото предположение” за изцяло конкурентна ценова политика не могат да засегнат заключенията на Комисията, основаващи се на последващи документи, които са съставени по време на твърдените факти и които установяват съществуването на ценовите инициативи през 1983 г. и 1984 г., в които Shell е бил един от участниците.

1046. Някои ищци упоменават факта, че известен брой документи илюстрират това, че е имало свръх мощности на пазара, че производителите са понасяли загуби към релевантното време и че известен брой от тях са били реструктурирани (например, приложение 139 към забележките на BASF и приложение 13 към забележките на Hüls).

1047. Обаче, Комисията изцяло взема предвид състоянието на пазара и положението на предприятията (Решение, точки 5 и 36), включително това има превес при определянето на размера на глобата (Решение, точка 52, алинея 2). Освен това, тези обстоятелства не са достатъчни, за да се изключи приложението на член 85 от Договора (вж. точка 740 упомената по-горе).

1048. LVM и DSM упоменават саморъчно написан документ от 1983 г., който съдържа запис на саморъчните анотации към планиращите документи (приложение 6 към техните забележки). Обаче, те не обясняват как тези анотации, които са били представени на ищите на изслушването пред Комисията през м. септември 1988 г. (вж. точки 503 - 505 по-горе), се предполага, че засягат значението на планиращите документи.

1049. След това ищите упоменават документи, които предполагаемо противоречат пряко на доказателствената стойност на тези, представени от Комисията в подкрепа на нейните заключения.

1050. Твърди се, че известен брой документи показват, че думата „компенсация” няма значението, което се приписва от Комисията в решението (вж., по-специално приложение 5 към забележките на Elf Atochem и приложение 11 към забележките на ICI). Обаче, използването на същата дума в различен контекст, които са очевидно различни не поставя под съмнение заключенията на Комисията. Съществуването на един компенсационен механизъм, както се идентифицира от Комисията в решението, изрично се показва от документа ”споделяне на тежестта” и документа Alcudia (параграфи 588 - 593 по-горе). Това също така е очевидно както от съдържанието на DSM документа, така и от сравнението между този документ и двата други документа, които току-що бяха упоменати (вж. точки 594 – 598, упоменати по-горе).

1051. Elf Atochem също така упоменава документ, показващ тенденции в пазарния дял на Shell през 1981 г., които, поддържа то, са несъвместими с една

компенсационна система между производителите (приложение 1 към забележките на ищецът). Обаче, решението показва, че Shell е единственият производител, който не е взел участие в този механизъм и че Комисията поддържа, че то е взело участие в нарушението едва, считано от 1982 г.

1052. DSM, LVM и Enichem също така упоменават таблиците, приложени към отговора на ICI на едно искане за информация (приложение 37 към забележките на DSM и LVM и приложения 37 - 39 на забележките на Enichem). Независимо че този отговор от 5 юни 1984 г. е приложен като приложение 4 към изложението на възражения, въпросните таблици, които съдържат вътрешните ценови цели на ICI от м. септември 1980 г. до м. декември 1983 г., по национален пазар, са били отстранени. Ищите твърдят, че тези таблици разкриват съществуването на други ценови цели, различни от тези, идентифицирани от Комисията в своето решение, и че това поставя под съмнение тайното естество на ценовите инициативи.

1053. Не трябва да се забравя, обаче, че въпросните таблици са съставени за целите на производството относно нарушението. Фактът, че ICI заявява, че те са били негови вътрешни ценови инициативи следователно не може да засегне заключенията на Комисията по повод на документите, които тя е представила. Отделно от въпроса за обменните нива, използвани от Enichem за конвертиране на ценовите цели, обявени от ICI (които са били изразени в национални валути) в немски марки (валутата, в която са изразени инициативите в приложените към решението таблици), трябва да се отбележи, че ищите пренебрегват коментарите и резервите, направени от самото ICI в преамбюла към тези таблици. По този начин ICI посочва на първо място, че цените са тези, налагани спрямо „второстепенни клиенти и, второ, че липсата на всякаква индикация относно ценова инициатива за даден месец не означава, че такава не е имало, а че вече не е имало писмен запис относно нея. Всъщност, изглежда, че тези таблици не упоменават ценовите инициативи, които изрично са показани от документи, произхождащи от ICI и приложени към изложението на възражения. Освен това, различията, изтъкнати от Enichem се основават на посочването от ICI на цени за „второстепенни” клиенти, но са опровергани, ако се вземат предвид цените за основните клиенти, както се посочва в приложенията към изложението на възражения.

1054. Hüls упоменава едно писмо на ICI от 7 март 1983 г., което според неговото твърдение оспорва тълкуването, направено на приложение P45 към изложението на възражения от 6 април 1983 г., упоменаващо двустепенната ценова инициатива от 1 април 1983 г. и 1 май 1983 г. (приложение 11 към забележките на Hüls). Твърди се, че това писмо показва, че ICI е определило своите цени индивидуално, с конкретна препратка към търсенето на пазара, обхващащо риска от загуба на клиенти.

1055. По отношение на това твърдение, съществуването на въпросната съвместна инициатива е било установено чрез препращане към известен брой документи (по-специално приложения 42 и P42 - P53 към изложението на възражения), а не само чрез препращане към документ P45. Освен това, Комисията е установила, че е имало среща на производителите в Париж на 2 март 1983 г., по време на която са

обсъждани както обемите на продажбите, така и равнището на цената. Hüls също така представя един телекс от ICI от 4 март 1983 г. (приложение 10 към забележките на Hüls), който показва, че ICI е взело решение за твърдо действие за вдигане на цените до 1,50 DEM/kg считано от 1 април. По този начин, два дни след срещата в Париж, ICI взема решение за датата на вдигане на цената и чието ниво съответства на тези на инициативата, разкрита от Комисията в решението. Накрая, друг телекс на ICI от началото на м. март 1983 г. (приложение 19 към забележките на Hüls) упоменава не само ценовата инициатива от 1 април 1983 г., но също така тази от 1 май 1983 г., предназначена да вдигне цената до едно минимално ниво от 1,65 DEM /kg. Това също така трябва да се сравни с приложение P43 към изложението на възражения, която е без дата, но като се има предвид нейното съдържание трябва да бъде установена за преди понеделник, 7 март 1983 г. Този документ вече показва, че ценовите инициативи са били решени, считано от 1 април и 1 май 1983 г., с упоменаване на планираните цени.

1056. При тези обстоятелства, писмото на ICI от 7 март 1983 г., подписано от представителя на ICI на срещите на производителите, далеч от това да поставя под съмнение заключенията на Комисията ги подкрепя. Дори ако авторът има съмнения относно шансовете за успех на тази инициатива, като се има предвид неуспеха на предходната инициатива от 1 януари 1983 г., също така идентифицирано от Комисията в нейното решение, това не променя факта, че тя е била следствие от съглашение между производителите в Париж няколко дена по-рано.

1057. DSM, LVM (приложение 30 към съответните техни забележки) и Hüls (приложение 20 към неговите забележки) подобно се позовават на един документ на ICI от 19 април 1983 г., който предполагаемо установява, че тези предприятия са научили за ценовата инициатива само като се има предвид информацията, придобита на пазара. Обаче, ищците пренебрегват факта, че още през първите дни на м. март, с други думи непосредствено след като производителите са се срещнали в Париж на 2 март 1983 г., ICI вече е било осведомено относно датата и нивото на инициативата от 1 май 1983 г. (точка 1055, упомената по-горе). Освен това, самият документ от 19 април 1983 г. препраща към едно по-ранно писмо от 10 март 1983 г.

1058. Enichem представя поредица от документи, които то счита, че поставят съмнение върху заключението на Комисията, че инициативите са определени в немски марки, които впоследствие да бъдат конвертирани в национална валута. Това обсъждане, обаче, няма практическа последица. На първо място, приложения P1 - P70 показват, че европейските целеви цени всъщност са били договорени в немски марки, а самият ищец се е позовал на откъси от многобройни документи, които потвърждават верността, че това е така (например, приложения 2 и 36 към неговите забележки). Освен това, очевидно е, че за целите на тяхното приложение, тези цени е трябвало да бъдат конвертирани в национална валута. Накрая, Комисията никога не е твърдяла, че ценовите инициативи са имали за ефект гарантирането на това реално налагане на цени на всеки национален пазар да бъдат идентични.

1059. Твърди се, че някои документи показват, че предприятията са били уведомени относно ценовите инициативи на другите производители от своите клиенти или от търговската преса (приложения 31 и 33 към забележките на DSM и LVM, приложение 140 към забележките на BASF, приложения 9 и 33 към забележките на Hüls, и приложения 3 - 6 и 10 - 12 към забележките на Enichem). Обаче, тези документи не подкрепят заключението, че предприятията са били уведомени относно съществуването на една ценова инициатива само чрез тези средства. Напротив: те съответстват на идеята, че ишците са искали да проверят при своите клиенти или чрез търговската преса дали техните конкуренти всъщност са съобщили едно увеличение на цените и дали те са го приложили на очакваната дата - което също така се показва от документите, които вече са съобщени в приложения P1 - P70. Като се има предвид факта, че тези инициативи често не са се следвали на изискуемото ниво, тази информация позволява на всяко предприятие, което да го удовлетвори, че се следва една инициатива и да приеме своята политика по отношение на успеха или неуспеха, изцяло или отчасти, на една инициатива.

1060. Другите документи, на които се позовават ишците, се твърди, че показват силна конкуренция на PVC пазара по време на периода на нарушението, което е изцяло несъвместимо със заключенията на Комисията. По-специално, ишците се позовават на документи, които идентифицират „агресивни” конкуренти, или които упоменават присъствието на икономически условия, които благоприятстват или не едно увеличение на цената, като това се твърди, за да означава, че инициативите не са били следствие от едно тайно споразумение, а са били решени едностранно чрез позоваване на състоянието на пазара.

1061. Тези документи не са предназначени пряко да поставят съмнение върху други, предоставени от Комисията в подкрепа на своите заключения, а да покажат съществуването на силна конкуренция, която е несъвместима с тези заключения.

1062. Решението, обаче, показва, че тези обстоятелства напълно са взети предвид. По този начин решението не твърди, че цените са нараснали последователно по време на периода на нарушението, или че те са останали стабилни по време на този период. Напротив, приложените към решението таблици показват, че цените непрестанно са се колебаели, като са достигнали своето най-ниско равнище по време на първите три месеца от 1982 г. Комисията по този начин изрично признава, че ценовите инициативи са постигнали ограничен успех и понякога са разглеждани като неуспехи (Решение, точки 22 и 36 - 38). Тя също така посочва някои от мотивите за тези резултати: наред с фактори извън контрола на производителите (очаквани покупки на клиенти, внос от нечленуващи страни, спад в търсенето, особено през 1981 г. и 1982 г., специални отстъпки ...), тя установява, че някои производители понякога са предпочитали на своите обеми на продажбите в ущърб на техните цени (Решение, точки 22 и 38) и че, предвид на особеностите на пазара, би било безполезно да се правят опити за съгласувани ценови инициативи, освен ако условията са благоприятни за едно увеличение (Решение, точка 38). Също така Комисията не пренебрегва съществуването на „агресивно” поведение от страна на някои предприятия (Решение, точка 22). Подобно, тя признава, че документът

„споделяне на тежестта”, документът Alcludia и документът DSM, при все че доказват съществуването на един компенсационен механизъм между производителите, също така подпомагат заключението, че тези механизми не функционират правилно (Решение, точка 11). Като се има предвид тези съображения като цяло Комисията е определила размера на глобата, която е наложена на ишците.

1063. Освен това, както приложения P1 - P70, така и документите, които са изпратени от Комисията до страните през м. май 1988 г. вече предоставят една изобилна документална основа, която подпомага ишците в това да твърдят, което те реално са сторили, съществуването на обстоятелствата, които те твърдят днес.

1064. Накрая, трябва да се отбележи, че, за разлика от откъсите, на които се позовават ишците, известен брой от представените документи, приемани като цяло или в едно с документите, приложени към изложението на възражения, всъщност подкрепят заключенията на Комисията.

1065. По този начин те посочват, че конкуренти, които са обявени за агресивни на определена дата, се показва, че реално са подкрепили предходна или последваща ценова инициатива. ICI например се позовава на документ на Shell от м. юли 1982 г., в който то се описва като вероятен агресивен конкурент (приложение 4 към неговите забележки), при все това приложение P37 към изложението на възражения, произхождаща от ICI, свидетелства за силната подкрепа, оказана от ICI на ценовата инициатива от м. септември 1982 г. Сравнение между приложение 12 към забележките на ICI и приложения P38 и P40 към изложението на възражения показва същото, както и в случая на DSM, по-специално приложения P5, P13, P28 и P41 към изложението на възражения.

1066. Подобно, на докладна записка на Wacker от 7 юни 1982 г. (приложение 7 към забележките на Shell, приложение 5 към забележките на SAV и приложение 14 към забележките на ICI), авторът, след като подчертава катастрофалния спад в цените, посочва, в един откъс, на който се позовават ишците: „Голямо нарастване в пазарния дял (в Германия, за периода от м. януари до м. май 1982 г.): Shell и Епоху; средно нарастване на пазарния дял: DSM, SAV, PCUK; загуби над средните, освен Wacker: Hoechst, Orgavyl и CWH, и BASF.” Обаче, на следващия ред авторът продължава: „От м. май са в ход усилия за подобряване на цените на хомополимерното PVC.” Тези усилия, които се твърди че са направени индивидуално в един конкурентен пазар, се изразяват в определянето за 1 май 1982 г. на една целева цена с 35 % по-висока от пазарната цена, после, за 1 юни 1982 г. - целева цена с повече от 10 % по-висока от предишната цел (именно 1,35 DEM/kg и 1,50 DEM/kg, съответстващи на целевите цени, идентифицирани от Комисията на тези дати). Това трябва да се сравни с приложение P25 към изложението на възражения, също така произтичаща от Wacker, в която авторът, независимо от същественото нарастване на конкурентния контекст, описан от ишците, прибавя: „Стойността за продадените количества трябва да са добри за м. май.” Подобно, авторът на приложение P23 към изложението на възражения, след като упоменава

спада в цените през месец април до едно ниво от 1 DEM/kg, посочва: „Спада в цените е възпрян към края на месеца благодарение на обявяването на едно общо увеличение на европейските цени до 1,35 DEM/kg на 1 май.” Накрая, съдът отбелязва, че както докладната записка на Wacker от 3 март 1982 г., съобщена от Комисията на страните на 3 май 1988 г., така и приложение P25 към изложението на възражения подкрепя същото твърдение като това, повдигнато от ищите като се има предвид докладната записка на Wacker от 7 юни 1982 г.

1067. Отново, докладната записка от Solvay от 22 март 1983 г. (приложение 43 към забележките на Enichem), след като упоменава пораждащото безпокойство, положение на цените и агресивността на някои производители, съдържа следния коментар: „Днес ние отново сме на прага на един опит да се увеличат цените.” Трябва да се припомни в тази връзка, че Комисията е идентифицирала, като се има предвид документи, произтичащи от други предприятия, една инициатива, която се е провела на 1 април 1983 г. Освен това, въпросният документ упоменава инициативи от месеците май, юни и септември 1982 г., от които всичките три са били идентифицирани от Комисията в нейното решение.

1068. Голям брой документи, които са представени от ищите, съдържат изрични препратки към „денови инициативи”, чиито дати и равнища съответстват точно на тези, посочени от Комисията в решението.

1069. Shell също така се позовава на документи на ICI, за които се твърди, че потвърждават, както Shell винаги е поддържало, че, предвид на неговата роля на обслужващо дружество, то не е било в положение да наложи каквато и да е линия на поведение спрямо продаващите дружества от групата в различните държави-членки (приложения 2 и 3 към забележките на Shell). Обаче, този факт изрично произтича от решението (точка 46), дори ако Комисията въпреки това е смятала, че ищецът трябва да бъде адресат на решението, особено с оглед на факта, че то е било образуването, което е предоставило контакт с картела. Трябва да се отбележи в това отношение, че в един от тези документи (приложение 3 към забележките на Shell), което е запис на една среща между ICI и Shell, последното посочва „пътя до Shell”, който ICI трябва да следва, за да достигне до съгласуване в рамките на групата.

1070. Не е представен никакъв документ, който да се отнася конкретно до срещите между производители и за механизма за мониторинг на продажбите.

1071. Накрая, трябва да се отбележи, че записите на разследванията, извършени при помещенията на предприятията, които някои ищци са поискали да бъдат представени, са вътрешни документи на Комисията. Като такива, те не са достъпни за ищите (точка 1015, упомената по-горе). Фактът, че два от тези записи въпреки това са били разкрити не може да засегне това заключение.

1072. Като се има предвид факта, че тези два записи във всеки случай не биха били предоставени, при това правилно, по време на достъпа до преписка по делото, ако

той е бил осъществен през 1988 г., те трябва да се отстранят, независимо от тяхното съдържание. Освен това, тези документи, съставени в деня след, или в рамките на няколко дена след разследването при помещенията на BASF на 20 и 21 януари 1987 г., от които произтича, че не могат да бъдат открити никакви доказателства за съгласувана практика, а не могат да подронят доказателствената стойност на документите, събрани от Комисията в подкрепа на нейните окончателни заключения.

1073. В друго проучване, без да иска представянето на документи, Hüls и Enichem твърдят, че освен вътрешни документи на Комисията и документи по отношение на които не е била отстранена поверителността от страна на предприятията, от които те произхождат, някои страници от преписка по делото не са били съобщени на ищите. Разглежда се, например, едно искане за информация, изпратено на дружество Kemanord по време на производството по разследването; подобно искане не може по своето естество да съдържа нещо релевантно за защитата на ищите. Други документи съдържат писма или факсови заглавни страници, изпратени на Комисията от предприятия, които не са участвали, или обратното. Както е посочила Комисията, когато тя не е получила отказ от поверителност от тези предприятия, тя няма право да оповестява тези документи. Освен това, не съществуват доказателства, които да предполагат, че те биха могли по някакъв начин да бъдат от значение в настоящото разглеждане. Enichem също така упоменава съществуването на едно писмо от Wacker, което не е било съобщено. Обаче писмото от Комисията до секретариата на съда от 17 юли 1997 г. показва, че този документ е бил и остава на разположение на ищите.

1074. Следователно следва от изчерпателното разглеждане, което съдът е направил на документите, упоменати от ищите, че никой от тях не е установил евентуално повлияване на хода на производството и решението, в ущърб на ищите, чрез неоповестяването на документи, с които те е трябвало да бъдат запознати.

1075. Като се има предвид всички тези съображения, твърденията на ищите относно достъпа до административното досие на Комисията трябва да се отхвърлят.

Глоби

1076. Всички ищци са поискали като алтернатива да бъдат отменени или намалени глобите. Техните твърдения са от пет части. Първо, те повдигат правни основания, основаващи се на изтичането на време и ограничителните норми, както се съдържа в Регламент № 2988/74 (I). Второ, те твърдят нарушение на член 15, параграф 2 от Регламент № 17 (II). Трето, те твърдят, че не е имало достатъчно изложение на мотиви (III). Четвърто, те твърдят, че Комисията е направила някои грешки в оценката (IV). Накрая, те твърдят нарушение на някои общи принципи на правото на Общността (V).

I – Изтичане на време и ограничение

1077. В подкрепа на своите твърдения за отмяната или намаляването на глобите, ищците като начало повдигат правните основания, идентични на тези в подкрепа на техните твърдения за отмяна на решението (точки 100 – 119, упоменати по-горе), основаващи се на изтичането на време.

1078. Поради същите причини като изложените по-горе (вж. точки 120 - 136), тези правни основания трябва да се отхвърлят.

1079. Следователно, необходимо е да се разгледат доводите, твърдящи нарушение на Регламент № 2988/74.

Твърдения на ищците

1080. Ищците поддържат, че правомощието да се наложат глоби е възпрепятствано от времето в съответствие с Регламент № 2988/74. В това отношение те се опират на следните осем твърдения.

1081. Първо, BASF твърди, че различните фази на административното производство преди приемането на Решението от 1988 г. не са прекъснали ограничителния период, тъй като техните последици са били отстранени от Решението от 15 юни 1994 г.

1082. Второ, трима ищци твърдят, че във връзка с тях фактите вече са изключени времево, най-малкото отчасти, по време на приемането на Решението от 1988 г. По този начин Montedison и Hüls твърдят, че тъй като първата мярка, която прекъсва производството срещу тях, настъпва по отношение на единия от тях през м. ноември 1987 г., а по отношение на другия – през м. декември 1987 г., фактите съответно преди м. ноември 1982 г. и м. декември 1982 г. са изключени времево. За да покаже, че на 1 ноември 1982 г. вече не е бил във връзка с картела, Montedison иска от съда да изслуша като свидетели управителния директор и отговорния член на борда на неговото дъщерно дружество Montedipe, които са заемали тези длъжности на 1 ноември 1982 г. DSM твърди, че тъй като то е напуснало пазара през м. януари 1983 г. фактите са били изключени времево от м. януари 1988 г.

1083. Трето, според BASF и ICI, Решението от 1988 г. не е мярка, която може да прекъсне ограничителния период по смисъла на член 2, параграф 1 от Регламент № 2988/74. Те поддържат, че тъй като то във всеки случай е било отменено, то не може да произведе никакви правни действия, включително по въпроса за ограничението.

1084. Четвърто, според LVM, BASF, DSM, ICI и Hüls, заведените искове срещу Решението от 1988 г. не спират ограничителния период. Решения, установяващи нарушение и налагащи глоба, не попадат в обхвата на член 3 от Регламент № 2988/74.

1085. Пето, според ICI и Hüls, дори ако исквете, които оспорват едно решение, установяващо нарушение и налагащо глоба, биха могли да спрат ограничителния период, това не се прилага спрямо искове, оспорващи Решението от 1988 г. Времето, което е изтекло, единствено се приписва на Комисията, която единствено е отговорна за нищожността на Решението от 1988 г.

1086. Шесто, според LVM и DSM, ако искът, оспорващ Решението от 1988 г., е спрял ограничителния период, би имало дискриминация, тъй като Solvay и Norsk Hydro биха били третирани различно от другите предприятия. Решението от 1988 г., отменено *erga omnes* от Съда на ЕО, повече не може да бъде изпълнено по отношение на първите две предприятия.

1087. Седмо, според LVM, DSM и ICI, искът от страна на Solvay, оспорващ едно искане за информация, който води до Решение от 18 октомври 1989 г., Solvay/Комисия, упоменато по-горе, не може да спре ограничителния период по отношение на другото предприятие.

1088. Накрая, според LVM, BASF, DSM и ICI, като се има предвид задължителния ограничителен период, установен от член 2, параграф 3, второто изречение от Регламент № 2988/74, правомощието на Комисията да налага глоби във всеки случай е било изключено времево, когато тя приема Решението на 27 юли 1994 г.

Заклучения на съда

1089. Член 1 от Регламент № 2988/74 предвижда, че правомощието на Комисията да наложи глоби подлежи на пет годишен ограничителен период по отношение на нарушенията на член 85, параграф 1 от Договора. Периодът започва да тече в деня, в който се извършва нарушението, или, в случая на продължаващи или повторни нарушения, в деня, в който то приключва. То обаче може да бъде прекъснато или прекратено, съответно съобразно членове 2 или 3 от Регламент № 2988/74.

1090. Както съдът вече поддържа (точки 183 – 193, упоменати по-горе), законността на подготвителните мерки, които предшестват приемането на Решението от 1988 г. не се засяга от отмяната на това решение от Съда на ЕО в Решението от 15 юни 1994 г. Следователно, тези мерки наистина са прекъснали ограничителния период по смисъла на член 2 от Регламент № 2988/74.

1091. В това дело, решението (точка 6) показва, че проучванията са извършени на 21, 22 и 23 ноември 1983 г. в помещенията на ICI и Shell, и на 6 декември 1983 г. при помещенията на DSM. Едно писмено искане за информация е изпратено на ICI с Решение от 30 април 1984 г. Разследванията са извършени на 20 и 21 януари 1987 г. при помещенията на, *inter alia*, Atochem, Enichem и Solvay, после, по-късно през 1987 г., при тези на Hüls, Wacker и LVM. Накрая, изложението на възражения е съобщено на предприятията на 5 април 1988 г.

1092. Съдът смята на първо място, че всяка от тези мерки е прекъснала ограничителния период съобразно с член 2, параграф 1, букви а), б) и г) от Регламент № 2988/74. Второ, ограничителният период започва да тече наново считано от всяко едно прекъсване, в съответствие с член 2, параграф 3, първото изречение от Регламента. Трето, това прекъсване се прилага спрямо всичките предприятия, които са взели участие в нарушението, съобразно с член 2, параграф 2 от Регламента.

1093. Следователно, правомощието на Комисията да наложи глоби по отношение на фактите, които са произтекли най-рано през м. август 1980 г., не са били изключени времево, когато тя е приела Решението от 1988 г. Съответно, няма нужда да се подкрепи искането на Montedison за изслушването на свидетелите.

1094. Ищите продължават да отричат, че исковете, оспорващи Решението от 1988 г., по които всички те са страни, могат да преустановят ограничителния период.

1095. Член 3 от Регламент № 2988/74 предвижда, че „ограничителният период в производството се прекратява за времето докато решението на Комисията е предмет на висящо пред Съда на ЕО производство”.

1096. Ищите смятат, че думата „решение”, използвана в член 3 назовава мерките, изброени в член 2 от Регламента. Тъй като окончателното решение, установяващо едно нарушение и налагащо глоба не е включено в този списък, те твърдят, че исковете, оспорващи Решението от 1988 г. не спира ограничителния период.

1097. Обаче, не всички мерки, изброени в член 2, параграф 1 от Регламента, са мерки, които изискват класифицирането им като решения. Това се прилага по-специално спрямо писмени искания за информация в съответствие с член 11, одобрението за инспекция съобразно с член 14 от Регламент № 17, и изложението на възражения, никое от които не е подготвителна мярка. Следователно, не може да се приеме, че думата „решение”, използвана в член 3 от Регламента, упоменава мерките, посочени в неговия член 2.

1098. Всъщност, конкретната цел на член 3 е да се опосредства спирането на ограничителния период, когато Комисията е възпрепятствана от това да действа поради обективен мотив, който не се приписва и е свързан точно с факта, че едно дело е висящо. Едно решение на Комисията, налагащо глоба, не може да се разглежда като окончателно за времето докато продължава да тече законовият период за повдигането на иск срещу него или, в подходящите случаи, едно дело е висящо; след като делото приключи Комисията може в случай на отмяна да бъде мотивирана да приеме едно ново решение. В този контекст трябва да се отбележи, че член 2 от Регламента, относно прекъсването, и член 3, относно прекратяването, имат различни цели. Докато първият е предназначен да опише последиците от приемането от страна на Комисията на разследващи мерки и производства за нарушение, вторият е предназначен за противното на изправянето на положението, при което Комисията се оказва възпрепятствана да действа.

1099. Ищците не могат валидно да твърдят това, защото Решението от 1988 г. е отменено поради нарушение на съществени процесуални изисквания от Комисията, исковете, оспорващи това решение не може да спре ограничителния период.

1100. Член 3 от Регламента, според който ограничителният период се преустановява за времето, докато производството е висящо пред съда, има значение само когато едно решение, установяващо нарушение и налагащо глоба, което съставлява предмета на иска, бъде отменено. Както изтъква Комисията, всяка отмяна на една мярка, която тя е приела, е задължително вменяема на нея, в смисъл че тя разкрива една грешка от страна на Комисията. Тя твърди, следователно, както и ищците, че един иск няма за действие прекратяването на ограничителния период, ако то доведе до признаването на грешка, която се приписва на Комисията, би лишило член 3 от Регламента от всякакво значение. Самият факт, че един иск е висящ пред Първоинстанционния съд или Съда на ЕО, което оправдава прекратяването, а не заключенията, постигнати от тези съдилища в тяхното решение.

1101. При тези обстоятелства, ясно е, че ограничителният период е преустановен за времето докато Решението от 1988 г. е било предмет на производство, висящо пред Първоинстанционния съд и Съда на ЕО, по което всички ищци са страни. Дори ако само датата на последното дело, заведено пред Първоинстанционния съд, 24 април 1989 г., трябва да се вземе предвид, и не се взема предвид времето, което е изтекло между произнасянето на решението на Първоинстанционния съд и датата, на която въпросът е отнесен до Съда на ЕО, ограничителният период би трябвало да е бил преустановен за минимален период от четири години, 11 месеца и 22 дни. Следователно, дори ако, както ищците поддържат, изложението на възраженията, съобщено на 5 април 1988 г., трябва да бъде последната мярка, прекъсваща ограничителния период, както се предвижда от член 2, параграф 1, буква г) от Регламент № 2988/74, правомощието на Комисията да налага глоби не е било изключено времево на 27 юли 1994 г., датата на приемането на решението.

1102. Ищците въпреки това твърдят, че ако исковете, оспорващи Решението от 1988 г. са спрели ограничителния период, следствието от това би било дискриминация, тъй като Solvay и Norsk Hydro биха били третирани различно от другите предприятия.

1103. Обаче, това твърдение почива на предположението, че отмяната на Решението от 1988 г. от Съда на ЕО произвежда действие *erga omnes*. Както вече беше поддържано (точки 167 – 174, упоменати по-горе), случаят не е такъв.

1104. Освен това, дори ако твърдението на ищците беше вярно, то не би засегнало обективното заключение, че правомощието на Комисията да налага глоби не е било изключено времево по повод на тях.

1105. Максималният ограничителен период от десет години, предвиден в член 2, параграф 3, второто изречение от Регламент № 2988/74 се удължава от периода, по време на който ограничителният период е спрял поради исковете, висящи пред Първоинстанционния съд и Съда на ЕО (член 2, параграф 3 от Регламента, *in fine*). Както вече беше заявено, това прекратяване продължава поне четири години, 11 месеца и 22 дни. Следователно, като се има предвид член 2, параграф 3 от Регламент № 2988/74, правомощието на Комисията да наложи глоби по отношение на факти, произтичащи най-рано през м. август 1980 г., не е било изключено времево също така на 27 юли 1994 г., датата, на която е прието решението.

1106. Като се има предвид всички тези фактори, ясно е, че правомощието на Комисията да наложи глоби не е изключено времево, когато е било прието решението. Не е необходимо, следователно, да се определи дали приемането на Решението от 1988 г. също така е прекъснало ограничителния период или дали искът от страна на Solvay, оспорващ едно решение за искане на информация, адресирано до него е спряло ограничителния период по отношение на другите предприятия; тези фактори, ако са добре обосновани, само могат да подкрепят заключението, че ограничението не е породило действие.

II - Нарушение на член 15, параграф 2 от Регламент № 17

1107. Ищците оспорват оценката на Комисията относно умишленото естество и продължителността на нарушението, и също така оспорва взетият предвид оборот за целите на определянето на глобата. Накрая, те обвиняват Комисията в това, че не е взела предвид някои смекчаващи обстоятелства.

Умишленото естество на нарушението

1108. LVM, DSM, Wacker, Hoechst и Enichem отричат, че Комисията е установила, че нарушението е било умишлено по смисъла на член 15, параграф 2 от Регламент № 17.

1109. Във версията, която е в сила по времето на приемането на решението, тази разпоредба предвижда, че „Комисията може чрез решение да наложи на предприятията глоби от 1 000 до 1 000 000 ECU, или сума, която го надвишава, но която не надвишава 10 % от оборота през предходната търговска година на всяко от предприятията, които участват в нарушението когато, или умишлено, или по непредпазливост ... те нарушават член 85, параграф 1 ... от Договора”.

1110. В това дело няма спор, че Комисията е установила, че нарушението е изцяло умишлено, а не просто по непредпазливост (точка 51, параграф 2 от Решението).

1111. За да бъде едно нарушение на конкурентно правните норми на Договора прието като извършено умишлено, не е необходимо едно предприятия да е осъзнавало, че то нарушава тези норми; достатъчно е то да не е могло да не осъзнава, че неговото поведение е било насочено към ограничаване на

конкуренцията (Решение на Първоинстанционния съд от 6 април 1995 г., Ferriere Nord/Комисия, T-143/89, Recueil, стр. II-917, точка 41).

1112. В това дело, съществената сериозност на повтарящото се нарушение на член 85, параграф 1 от Договора, и по-специално букви а) и в) от него, както се описва и анализира в това решение, разкрива, че ищците не са действали невнимателно или дори небрежно, а умишлено.

1113. Следователно, твърдението трябва да се отхвърли.

Продължителност на нарушението

Твърдения на ищците

1114. Ищците твърдят, че решението трябва да бъде отменено, поне отчасти, или глобата да бъде отменена или намалена, поради различни недостатъци, допуснати при определянето на продължителността на нарушението (Решение Hoffmann-La Roche/Комисия, упоменато по-горе, точки 140 и 141, Решение Musique Diffusion Française и др./Комисия, упоменато по-горе, точки 129 и 130, Решение Petrofina/Комисия, упоменато по-горе, точка 249 и последващи, Решение от 17 декември 1991 г., BASF/Комисия, упоменато по-горе, точки 64 - 72 и 259 - 262, и Решение на Dunlop Slazenger/Комисия, упоменато по-горе).

1115. LVM и DSM обвиняват Комисията, че не е изложила достатъчно точно кога е започнало и кога е приключило нарушението (съответно точки 48 и 54 от Решението).

1116. По-специално, DSM намира, че като се има предвид, че според решението отговорността на DSM се е прекратила на датата на създаването на LVM, именно 1 януари 1983 г., налице е противоречие в точки 42, 48 и 54 от Решението относно датата, на която нарушението, в което то се обвинява, е било прекратено.

1117. Elf Atochem твърди, че Комисията не е могла да докаже продължителността на твърдяното нарушение. Нито датата на неговото начало, нито датата на неговото прекратяване са били точно установени.

1118. BASF поддържа, че няма доказателства, че то се е придържало към картела, считано от 1980 г. нататък. Също така, според неговото твърдение, не е било установено неговото участие в нарушението до м. май 1984 г., това заключение се е основавало на таблицата Atochem, чиято доказателствена стойност вече беше оспорена. Ищецът поддържа, че във всеки случай то не е взело участие в срещи след м. октомври 1983 г., датата на първите разследвания на Комисията в полипропиленовия сектор. Най-малкото това би трябвало да доведе до намаляване на глобата.

1119. Wacker и Hoechst твърдят в своите отговори, че решението не съдържа достатъчно изложение на мотиви относно определянето на продължителността на нарушението. В нарушение на принципа за индивидуалната отговорност, продължителността на участието на всеки от адресатите, освен в случаите на Shell и ICI, не е била посочена. Всъщност, нищо в това дело не показва, че всеки от тях е взел участие в нарушението от м. август 1980 г., предполагаемото начало на картела, до неговия предполагаем край през м. май 1984 г.

1120. Montedison твърди, че съществува противоречие в мотивите на решението. В точка 43, последна алинея от Решението, комисията признава, че ищецът е напуснал PVC пазара през м. март 1983 г. Обаче както показват точки 26 и 51 от Решението, Комисията е включила периода след м. март 1983 г. при своята оценка.

1121. Hüls счита, че решението не излага мотивите за наложената глоба. По-специално, Комисията е пропуснала да заяви датата, на която ищецът за първи път е взел участие в картела и датата, на която той е преустановил това, като само е посочила продължителността на картела, който е бил валиден за повечето предприятия. Така Комисията е нарушила задължението да изложи мотивите.

1122. В контекста на правното основание, твърдяща липса на мотивиране, Enichem поддържа, че в нарушение на член 15, параграф 2 от Регламент № 17 Комисията не е установила нито продължителността на твърдяното нарушение, нито продължителността на участието на всяко едно от предприятията в него.

Заклучения на съда

1123. Съдът ще започне с разглеждането на правните основания, изложени по-горе, които засягат само спазването на задължението да се изложат мотиви.

1124. В това отношение, освен в случая на DSM, който ще бъде разгледан по-долу (точка 1127 и последващи), Комисията заявява ясно в точки 48 и 54 от Решението както продължителността на нарушението, установено по отношение на всеки от ищите, така и документите или другите фактори, на които тя се позовава при установяването на тази продължителност. По този начин както ищите, така и съдът са в положение да проверят дали оценките на Комисията са добре обосновани.

1125. Освен това, независимо че Регламент № 17 изисква от Комисията да определи продължителността на нарушението, която е взета предвид за целите на определянето на размера на глобата, той не изисква от нея да определи на каква по-късна дата нарушението реално е било преустановено. Съответно, Комисията не може да бъде обвинена в това, че не е изложила мотиви що се отнася до реалната дата, на която е било преустановено нарушението. Дори ако нарушението всъщност е престанало, това не би породило отмяната на член 2 от Решението, а би го лишило от действие, доколкото се изисква от предприятията да прекратят практиките, срещу които е оплакването.

1126. В своя анализ на продължителността на нарушението, Комисията установява, че Montedison е прехвърлил своята дейност на Enichem през м. март 1983 г. (точка 43, алинея последна от Решението). Това заключение не е в противоречие с точка 26, алинея 4 и точка 51, алинея 3 от Решението, които се отнасят до последващите периоди и засягат само тези предприятия, които все още са работили на PVC пазара, а не, очевидно, ишецът. Правното основание, твърдящо противоречие при мотивирането в това отношение трябва следователно да се отхвърли.

1127. Що се отнася до датата, на която участието на DSM в нарушението се приема, че е било преустановено, решението се позовава на „началото на 1983 г.” (точка 42, алинея 7), „м. април 1983 г.” (точка 48, алинея 4) и „средата на 1983 г.” (точка 54, алинея 2, in fine). Независимо че е вярно, че положението на Комисията не става ясно, тъй като се отбелязва обаче, че само точки 48 и 54 засягат сходен въпрос, остава факта, че датата м. април 1983 г. е единствената, упомената в частта на решението, изрично разглеждаща въпроса за „продължителността на нарушението”.

1128. В своите писмени твърдения по настоящото дело, Комисията е потвърдила, че тя е взела м. април 1983 г. предвид, защото е било немислимо, че ролята на DSM на PVC пазара е изчезнала изведнъж на 1 януари 1983 г.

1129. При упражняването на своята неограничена юрисдикция, съдът установява първо, че чрез съглашение от 22 февруари 1983 г., EMC Belgium (като действа за SAV) и DSM прехвърлят своите съответни производствени дейности на LVM с действие от 1 януари 1983 г.

1130. Също така е видно от приложение P41 към изложението на възражения, която произтича от DSM, че последното би „подкрепило опита да се увеличат цените ... с начало от първи януари (1983 г.)” и че едно следващо увеличение на цената ще бъде извършено, ако първото такова се окаже успешно. Този документ подкрепя твърдението на Комисията, че решенията, взети от DSM преди неговото оттегляне от пазара, все още са могли да произведат действие през следващите месеци. Тъй като втората ценова инициатива, разпозната от Комисията през 1983 г. е с дата от 1 април 1983 г., съдът счита, че за целите на определянето на глобата, последиците от участието на DSM в картела трябва да се разглеждат като продължили до тази дата.

1131. Следователно, доводите, твърдящи недостатъци в изложението на мотивите за решението що се отнася до продължителността на нарушението трябва да се отхвърлят.

1132. Някои ищци смятат, след това, че Комисията не е успяла да приведе доказателства относно продължителността на тяхното участие в нарушението.

1133. Обаче, както беше заявено, решението съдържа достатъчно точно посочване относно времетраенето на нарушението от страна на всяко от предприятията и на документите, на които се позовава Комисията в тази връзка. Изглежда, че твърденията на ищите са предназначени да оспорят доказателствената стойност на тези документи, които вече бяха подробно разгледани в раздела на това решение, озаглавен „Факти” (точка 535 и последващи).

1134. Трябва да се припомни в тази връзка, че в планиращите документи няколко предприятия включително „новото френско дружество”, BASF и Wacker, са идентифицирани като перспективни участници в новата рамка от срещи. Проекта за картела, който се съдържа в тези документи, е изпълнен през седмиците, които са последвали, по-специално посредством една обща ценова инициатива, считано от 1 ноември 1980 г., чието съществуване би могло да се извлече от планиращите документи. Освен това както ICI, така и BASF са признали съществуването на срещи между производителите, чиято противоконкурентна цел е била определена от Комисията, считано от м. август 1980 г. В случая на Hoechst, Комисията установява, в точка 48, алинея 3 от Решението, че това предприятие не е било цитирано в планиращите документи. Обаче, считано от началото на 1981 г., таблиците Solvay заявяват стойностите относно продажбите на този ищец за немския пазар през 1980 г.

1135. Подобно, съдът е потвърдил доказателствената стойност на таблицата Atochem, а последната ценова инициатива, идентифицирана от Комисията в периода, който се използва за целите на определянето на глобата, е била на 1 април 1984 г. Отделно от ICI и Shell (вж. точка 54, алинея 3 от Решението и точка 613, упомената по-горе), всички предприятия, които все още са действащи в PVC сектора през първите три месеца на 1984 г., включително Elf Atochem, Wacker и Hoechst, са идентифицирани в таблицата Atochem.

1136. Като се имат предвид тези съображения, следователно, правните основания на ищите относно продължителността на нарушението, трябва да се отхвърлят.

1137. В случая на SAV, обаче, трябва да се има предвид, че таблиците Solvay не могат да се разглеждат като имащи доказателствена стойност, считано срещу това предприятие (вж. точка 888, упомената по-горе).

1138. Следователно, последният документ, позволяващ разпознаване на ищецът като участник в нарушението, е документът Alcludia (вж. точка 887, упомената по-горе). В този документ, както и в други, компенсационният механизъм, описан в него, изрично се отнася само до първите шест месеца на 1981 г. (вж. точка 587 - 601, упомената по-горе).

1139. Освен това, съдът счита, че ценовите документи, упоменати по-горе в точка 889, не могат да се разглеждат като достатъчни доказателства относно участието на ищецът в нарушението отвъд първите шест месеца на 1981 г. Независимо че тези документи могат да съставляват допълнителни доказателства в подкрепа, като се

има предвид други документи, заключението, че едно предприятие е взело участие в нарушението, те не могат, по отношение на един период, по време на което те не са подкрепени от никакви други фактори, да се разглеждат като достатъчно доказателство за участието на едно предприятие в нарушението.

1140. Тъй като таблиците Solvay нямат доказателствена стойност във връзка с SAV, следователно, не е било демонстрирано, че последното е взело участие в нарушението след първата половина на 1981 г.

1141. За целите на определянето на глобата, следователно, участието на ищецът в нарушението трябва да се разглежда като установено само по отношение на периода от м. август 1980 г. до м. юни 1981 г., а не до м. април 1983 г., както се заявява в решението.

1142. Член 1 от Решението трябва следователно да бъде отменен доколкото, чрез позоваване на мотивите към решението, се твърди, че SAV е взело участие във въпросното нарушение след първата половина на 1981 г.

1143. Глобата трябва следователно да се намали, за да се отрази продължителността, която беше установена и сериозността на нарушението, в което това предприятие е взело участие. Изразено в евро, съобразно с член 2, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1103/97 на Съвета от 17 юни 1997 г. относно разпоредби във връзка с въвеждането на еврото (ОВ L 162, стр. 1), наложената на SAV глоба трябва да се намали до 135 000 EUR.

Вземане предвид на оборота

Твърдения на ищите

114. Enichem започва с твърдението, че оборотът за целите на член 15, параграф 2 от Регламент № 17 е оборотът за данъчната година, предшестваща решението, в това дело, 1993 г. Що се отнася до съотношението между глобата и този оборот е по необходимост различно от това, което е съществувало между глобата и оборота за 1987 г., Комисията въпреки това е наложила глоба с идентичен размер, в абсолютна стойност. В това отношение, фактът, че наложената глоба остава под максимума от 10 %, предвиден от член 15, според твърдението на ищецът, е без значение.

1145. После дружеството твърди, че с оглед на факта, че то е преустановило всякаква дейност в PVC сектора през 1986 г. и повече не е имала оборот, произтичащ от PVC, нито през 1987 г. или през 1993 г., неравностойно е да се използва неговият съвкупен оборот, дори ако това е възможно (Решение Parker Pen/Комисия, упоменато по-горе, точка 94), особено тъй като взетият предвид оборот е този на Enichem, до който решението е било адресирано погрешно, отколкото този на опериращото дружество Enichem Anic.

Заклучения на съда

1146. Целта на упоменаването на оборота в член 15, параграф 2 от Регламент № 17, упоменато в точка 1109 по-горе, е да определи максималния размер на глобата, който може да бъде наложен на едно предприятие за нарушение на член 85, параграф 1 от Договора.

1147. Следователно, простата промяна в съотношението между, от една страна, наложената глоба в Решението от 1988 г. и оборота за предишната счетоводна година на дружеството, именно 1987 г., и, от друга страна, глобата на една идентична сума в ЕСУ, наложена в решението, и оборота за предходната счетоводна година на дружеството, именно 1993 г., само по себе си не довежда до едно нарушение на член 15, параграф 2 от Регламент № 17. Това би било така само ако, поради тази промяна наложената през 1994 г. глоба надхвърля максимума, определен от този член. Обаче, не се оспорва, че наложената глоба е значително под този максимум.

1148. Освен това, за да определи размера на реално наложената на ищецът глоба, Комисията е взела предвид, *inter alia*, съответното значение на PVC пазара на всеки участник в нарушението (точка 53, алинея 1 от Решението). Това значение се оценява чрез препратка към средния пазарен дял, а не оборота, на всеки от ищите само по време на периода на нарушението.

1149. Правните основания на ищецът трябва следователно да се отхвърлят.

Невземане предвид на някои смекчаващи обстоятелства

Твърдения на ищите

1150. В подкрепа на своите твърдения за намаляване на наложената им глоба, ищите твърдят следните обстоятелства, които според тях Комисията е пренебрегнала.

1151. BASF и ICI подчертават закъснението при приемането на решението и виновната липса на страните по отношение на Комисията, която не е провела разследванията, започнати през 1983 г. - 1987 г. Ако тя беше действала по-рано, нарушенията безспорно биха били прекратени преди м. май 1984 г. (Решение Istituto Chemioterapico et Commercial Solvents/Комисия, упоменато по-горе, точка 51; и Решение Dunlop Slazenger/Комисия, упоменато по-горе, точка 167).

1152. Wacker, Hoechst и SAV упоменават кризата в PVC сектора и значителните загуби, понесени по време на обхванатия от решението период.

1153. Wacker и Hoechst упоменават своето безукорно поведение след 1988 г., следствие от прикрупения към първоначалното решение превантивен ефект, и своето оттегляне от пазара след 1993 г.

1154. Hoechst и SAV изтъкват своето ограничено значение на пазара по времето на въпросните факти и отсъствието на някакъв осезаем ефект на тяхното поведение на пазара.

1155. SAV упоменава факта, че той е ново навлязъл на PVC пазара и отсъствието на никакви предишни нарушения на конкурентно правни норми на Общността.

1156. ICI твърди липса на доказан ефект спрямо пазара (по-специално Решение Suiker Unie и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 612 и последващи,) *inter alia*), неговото сътрудничество при предоставянето на отговори на въпросите на Комисията в съответствие с член 11 от Регламент № 17, и действието, което то е предприело, за да гарантира бъдещото спазване на конкурентно право на Общността (вж., *inter alia*, Решение 88/86/ЕИО на Комисията от 18 декември 1987 г. във връзка с едно производство в съответствие с член 85 от Договора (IV/31.017 - Fisher-Price/Quaker Oats Ltd - Тоусо) (ОВ 1988 г. L 49, стр. 19)).

Заклучения на съда

1157. Сериозността на нарушенията трябва да се определи чрез препратка към множество фактори, такива като конкретните обстоятелства по делото, неговия контекст и разубеждаващия ефект на глобите, независимо че не е изготвен никакъв обвързващ или изчерпателен списък на приложимите критерии (Определение от 25 март 1996, SPO/Комисия, С-137/95 P, Recueil, стр. I-1611, точка 54).

1158. Първо, Съдът на ЕО е поддържал, че независимо че едно сериозно нарушение оправдава една тежка глоба, трябва да се вземе предвид фактът, че то би могло да е било прекратено по-рано, ако Комисията е действала по-бързо (Решение Instituto Chemioterapico Commercial Solvents/Комисия, упоменато по-горе, точка 51). В това дело, Комисията първо е заподозряла съществуването на едно нарушение през м. октомври 1983 г., а никаква глоба не е била наложена за периода след м. май 1984 г. Следователно, необходимо е да се определи дали поради липса на страните по време на този период Комисията би могла непряко да е подпомогнала удължаването на нарушението. Трябва да се припомни обаче, че Комисията е провела своите разследвания още през м. ноември 1983 г. и е изпратила на ICI искане за информация през м. декември 1983 г. и решение за искане на информация през м. април 1984 г. При тези обстоятелства, тя не може да бъде обвинена в липса на страните, която би могла да е подпомогнала удължаването на продължителността на нарушението, взето предвид за целите на определянето на размера на глобите. Това се прилага особено в случая на ICI, тъй като никаква глоба дори не е била наложена за периода след м. октомври 1983 г.

1159. Второ, Комисията заявява в точка 52, алинея 2 от Решението, че тя е намалила глобите, защото през голямата част от периода, обхванат от решението засегнатите предприятия са отчетели съществени загуби на PVC сектора поради кризата в тази промишленост по това време. Това заключение е достатъчно, за да се

отхвърли твърдението на ищите, което се основава на кризата на PVC пазара и значителните загуби на производителите по време на релевантния период (вж., Решение DSM/Комисия, упоменато по-горе, точка 304).

1160. Трето, както вече беше поддържано (точки 744 - 749, упоменати по-горе), твърденията на ищите, че нарушението не е имало действие, е неправилно, дори ако ценовите инициативи са били само отчасти успешни, както самата Комисия е признала в решението. Те следователно не могат да твърдят, че отсъствието на действие е било смекчаващо обстоятелство.

1161. Четвърто, сътрудничеството на ICI по време на административното производство не е надвишило това, което то е било длъжно да направи в съответствие с член 11, параграфи 4 и 5 от Регламент № 17. Неговото сътрудничество следователно не може да съставлява облекчаващо обстоятелство (Решение на Първоинстанционния съд от 10 март 1992 г., Solvay/Комисия, T-12/89, Recueil, стр. II-907, точка 341). Освен това, твърдението на ICI по съществуването на делото всъщност е насочено към показването на това, че Комисията неправилно е тълкувала неговите отговори на исканията за информация.

1162. Пето, независимо, че без съмнение е от значение, че ICI е взело мерки, за да предотврати извършването от неговия състав на последващи нарушения на конкурентно право на Общността за в бъдеще, това по никакъв начин не променя реалността на нарушението, установено в това дело. Простият факт, че в някои случаи Комисията е взела предвид в по-ранни решения въвеждането на една информационна програма като смекчаващо обстоятелство, не означава, че тя е имала задължение да стори това в това дело, особено тъй като нарушението съставлява очевидно нарушение на член 85, параграф 1, букви а) и в) от Договора. Както Комисията изтъква в точка 51, алинея 2 от Решението, ICI също така е едно от предприятията, които вече е глобено за тайно споразумение в химическата индустрия (Решение 69/243/ЕИО на Комисията от 24 юли 1969 г. във връзка с производство в съответствие с член 85 от Договора (IV/26.267 - Matières colorantes) (ОВ L 195, стр. 11)).

1163. Шесто, нито безукорното поведение на едно предприятие след Решението от 1988 г., нито липсата на предходни нарушения може да бъде смекчаващ фактор що се отнася до наличието и сериозността на извършеното нарушение. Подобни фактори съставляват нормално обстоятелство, което Комисията не трябва да вземе предвид като облекчение (по-специално Решение DSM/Комисия, упоменато по-горе, точка 317).

1164. Седмо, фактът, че едно предприятие се е оттеглило от PVC пазара преди приемането на решението не променя наличието, сериозността или продължителността на нарушението, установено срещу него. Това, следователно, не оправдава намаляването на глобата.

1165. Осмо, фактът че едно предприятие е ново навлязло на пазара не може да намали сериозността на по-горе описаното нарушение, в което то е взело участие (Решение от 10 март 1992 г., Solvay/Комисия, упоменато по-горе, точка 339).

1166. Девето, простият факт, че Решението от 1988 г. е било прието, няма различен ефект. Единствено глобата е както наказателна, така и превантивна по своето естество. Решението от 1988 г. е отменено, обаче, и с него и глобите, които са били наложени.

1167. На последно място, точка 53, алинея 1 от Решението показва, че при определянето на глобите, които трябва да се наложат на индивидуални предприятия, Комисията взема предвид тяхното съответно значение на PVC пазара. Ищците не могат следователно да се позовават на своя малък размер на пазара, за да получат намаляване на глобата.

1168. Като се имат предвид всички тези съображения, ищците не могат да обвиняват Комисията в това, че не е взела предвид твърдените смекчаващи обстоятелства.

III - Нарушение на задължението да заявят мотиви

Твърдения на ищците

1169. LVM, Elf Atochem, DSM, Wacker, Hoechst, Hüls и Enichem поддържат, че решението не съдържа никаква специфична информация, която да обяснява равнището на наложените на всяко от тях глоби (Решение ACF Chemiefarma/Комисия, точка 176; и Решение Suiker Unie и др./Комисия, упоменато по-горе, точки 622 и 623).

1170. Комисията по този начин не е указала обективните стандарти, които са използвани при оценката на отговорността на предприятията и тяхното съответно значение. Нито общото посочване на използваните критерии, нито наличието на различните глоби за всяко от предприятията е достатъчно за да поправи този пропуск.

1171. Според твърдението на ищците, оповестяването на подобна информация съставлява едно желание, (Решение Enichem Anic/Комисия, упоменато по-горе, точка 274; Решение Tréfilunion, точка 142). Да се поддържа противното би означавало да се пренебрегне член 6 от ЕКЗПЧОС, която гарантира на всяко обвинено лице правото да знае, точно и подробно, мотивите, поради които му е наложено едно наказание, включително използваните критерии, за да се измери наказанието и „ключовете за изчислението”.

Заклучения на съда

1172. Установена съдебна практика е, че изложението на мотивите, което се изисква от член 190 от Договора, което съставлява съществено процесуално изискване по смисъла на член 173 от Договора, трябва да съответства на разглежданата мярка и да оповестява ясно и недвусмислено мотивирането, което е следвано от институцията, която я е приела по такъв начин, че да подпомогне засегнатите лица да установят мотивите за мярката, както и да подпомогне компетентния съд да упражни своето правомощие за контрол. Изискванията, които трябва да бъдат изпълнени от изложението на мотивите, зависят от обстоятелствата по всяко дело, и по-специално съдържанието на мярката, естеството на изложените мотиви и интереса, който адресатите на мярката, или другите страни, които то пряко или косвено засяга, могат да имат от получаването на обяснения. Не е необходимо мотивирането да се отнася до всички съществени факти и правни точки, тъй като въпросът дали изложението на мотивите отговаря на изискванията на член 190 от Договора трябва да се оценяват с оглед не само на неговото съдържание, но също така на неговия контекст и на всички правни норми, регламентиращи въпросната материя (по-специално Решение на Съда от 2 април 1988 г., Комисията/Sytraval, Brink's France, C-367/95 P, Recueil, стр. I-1719, точка 63).

1173. Независимо че в случая на едно решение, налагащо глоби спрямо няколко предприятия за едно нарушение на конкурентно правни норми на Общността, обхватът на задължението да се изложат мотивите трябва да се оценява, *inter alia*, като се има предвид факта, че сериозността на нарушението зависи от голям брой фактори, такива като конкретните обстоятелства по делото, неговия контекст и разубеждаващия ефект на глобите, не е съставен никакъв задължителен или изчерпателен списък на критериите, които трябва да се приложат (Определение SPO и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 54). Комисията има право на преценка, когато определя размера на всяка глоба и от нея не може да се изисква да прилага точна математическа формула за тази цел (Решение на Съда от 6 април 1995 г., Martinelli/Комисия, T-150/89, Recueil, стр. II-1165, точка 69).

1174. Комисията е изложила в точки 51 - 54 от Решението факторите, които тя е взела предвид при определянето на глобата. Точки 52 и 53, по-специално показват, че използвания от нея метод в това дело обхваща две фази, както се посочва от въведението към всеки от тези параграфи и списъкът от критерии, първо общи, а после и индивидуални, които се упоменават там.

1175. Комисията в началото определя общия размер, както тя е оправомощена да стори (по-специално Решение от 15 юли 1970 г., Boehringer/Комисия, упоменато по-горе, точка 55; и IAZ и др./Комисия, точки 51 - 53). Както показва точка 52 от Решението, при определянето на размера на глобите, които трябва да бъдат наложени, Комисията взема предвид известен брой критерии, именно естеството и сериозността на нарушението, значението на въпросния промишлен продукт и стойността на продажбите, във връзка с него – около 3 милиарда ЕCU годишно в Западна Европа - и съчетания размер на засегнатите предприятия.

1176. Тя също така изтъква, че тя е взела предвид като смекчаващи обстоятелства факта, че предприятията са понесли съществени загуби по време на по-голямата част от периода, обхванат от решението и фактът, че повечето от предприятията вече са били глобени сериозно заради своето участие в едно нарушение в термопластичния сектор (полипропилен) по време на по-голямата част от същия период.

1177. В Решението от 1988 г., включително случаите на Solvay и Norsk Hydro, съвкупният размер на по този начин определените глоби е 23 500 000 ECU.

1178. Комисията после разпределя тази обща сума между наказаните предприятия. Както показват точки 53 и 54 от Решението, за да определи размера на сумата на глобите, които трябва да бъдат наложени на различните предприятия, Комисията взема предвид равнището на участието на всяко от тях, оказаната от тях роля (доколкото това е могло да бъде установено) и съответното тяхно значение на PVC пазара. За тази цел, тя се опитва да установи до каква степен някои предприятия е могло да се разглеждат като водачи, която тя не е успяла да стори, или, обратното, дали някои, като Shell, е могло да се разглеждат като оказали само маргинална роля в нарушението. Тя също така взема предвид продължителността на участието на всяко от тях, както се заявява в точка 54 от Решението.

1179. Тълкувани като се има предвид подробното отчитане в решението на фактическите твърдения, направени срещу всеки адресат на решението, точки 51 - 54 от Решението съдържа достатъчно и релевантно посочване на взетите предвид от Комисията фактори при оценката на сериозността и продължителността на нарушението, извършено от всяко едно от въпросните предприятия.

1180. Определено е желателно, за да се подпомогнат предприятията да дефинират своята позиция, напълно запознати с пълно познаване на фактите, те да могат подробно да определят, в съответствие с такава система, каквато Комисията счете за уместна, методът, по който наложената спрямо тях глоба в едно решение, установяващо нарушение на конкурентно правни норми на Общността, е била изчислена, без при това те да бъдат длъжни, за да сторят това да започнат съдебно производство срещу решението (Решение Tréfilunion/Комисия, упоменато по-горе, точка 142).

1181. Обаче, подобни изчисления не съставляват допълнително и последващо основание за решението, а само превежда в стойности изложените в решението критерии, които могат да бъдат количествено изразени.

1182. Съобразно с членове 64 и 65 от своя Процедурен правилник, Първоинстанционният съд трябва да поиска от Комисията, ако съдът го счете за необходимо, за да се разгледат правните основания на ищците, конкретни обяснения относно различните критерии, приложени от Комисията и упоменати в решението.

1183. Наистина, в хода на делата, оспорващи Решението от 1988 г. съдът е поискал от Комисията да представи обяснения на заседанието относно изчисляването на наложените глоби. За тази цел Комисията е представила една таблица, която е приложена към исковете в настоящото производство.

1184. Следователно, правните основания на ищите, че решението не съдържа адекватно изложение на мотивите относно критериите, които са взети предвид за целите на определянето на глобата, трябва да се отхвърлят.

IV – Правни грешки и очевидни грешки в оценката

Твърдения на ищите

1185. LVM и DSM твърдят, че изложените в решението критерии за целите на определянето на размера на глобата, които засягат значението на въпросния продукт и съчетаното положение на предприятията на пазара (Решение, точка 52) са трудно разбираеми *a fortiori* за преценка. Критерият, който се основава на икономическото значение на нарушителя според твърдението на ищите е недопустим, тъй като на практика той води до определянето на размера на глобата чрез позоваване на източниците на всяко от предприятията, а не на сериозността на тяхното поведение.

1186. Второ, ищите припомнят, че на изслушването пред Първоинстанционния съд в исковете, оспорващи Решението от 1988 г., Комисията е представила една таблица, в която обяснява как са били изчислени глобите. Таблицата е показала, че Комисията е взела предвид средния пазарен дял на всяко от предприятията в PVC сектора между 1980 г. и 1984 г. Пазарните дялове за някои ищици са били очевидно грешни, обаче, и глобите трябва да бъдат намалени пропорционално.

1187. По този начин Elf Atochem твърди, че при изчисляването на наложената спрямо него глоба Комисията му е приписала един среден пазарен дял между 1980 г. и 1984 г. от 13 %, което е било по-високо от неговия реален дял.

1188. ICI твърди, че неговият среден пазарен дял е бил 8,1 % между 1980 г. и 1984 г., и по-нисък - 7,4 % - ако се вземе предвид само периода между 1980 г. и 1983 г., единственият период по отношение на който ищецът е бил обвинен. Обратното, представената от Комисията таблица му приписва един среден пазарен дял от 11 %.

1189. Накрая, Enichem коментира, че Комисията му е приписала един среден пазарен дял от 15 % между 1980 г. и 1984 г., съществено по-висок от реалните средни стойности и дори по-висок от пазарния дял, което то е имало през 1984 г. (12,3 %).

Заклучения на съда

1190. Обратно на това, което LVM и DSM поддържат, Комисията има правото да вземе предвид както обема и стойността на стоките, които са предмет на нарушението, така и размера и икономическата мощ на засегнатите предприятия (Решение от 15 юли 1970 г., Boehringer/Комисия, упоменато по-горе, точка 55; и IAZ и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 52).

1191. В отговор на въпрос от съда по време на искове, заведени в оспорване на първоначалното решение, Комисията представя на заседанието една таблица, показваща стойностите във връзка с определянето на размера на глобите. Тази таблица, която е била представена от ищците при това производство, показва, че при разпределянето на общата глоба между предприятията критерия за значението на всеки от тях на PVC пазара, което се заявява в решението (точка 53), е било преведено в стойности чрез позоваване на средния дял между 1980 г. и 1984 г. на западноевропейския PVC пазар, както се дефинира от Fides. Всъщност този пазарен дял изглежда, че е бил решителния елемент, дотолкова, доколкото дела от общата глоба, предоставен на всяко предприятие съответства на неговия пазарен дял. Спрямо това ключово равнище, Комисията прилага съответни корекции – увеличение или намаляване – идентифицирани в решението, например чрез позоваване на продължителността на участието или на заключението, че някой от ищците е изиграл по-малка роля. По този начин, едно предприятие, което е взело пълно участие по време на цялото нарушение е понесло един дял от общата глоба, съответстващ на около 110 % от неговия среден пазарен дял.

1192. Необходимо е да се разгледат правните основания на ищците като се има предвид тези фактори.

1193. По искане на съда, Atochem представя стойности за своя среден пазарен дял между 1980 г. и 1984 г., който е от порядъка на 10,5 %.

1194. ICI представя стойности, които показват, че неговия среден пазарен дял между 1980 г. и 1983 г. - единственият период по време на който се поддържа в решението, че то е взело участие в нарушението, е бил 7 %.

1195. Тъй като Комисията не е сериозно оспорила тези стойности, съдът установява, че като приписва на Elf Atochem и ICI пазарни дялове съответно от по 13 % и 11 %, Комисията е преувеличила пазарните дялове на тези двама ищци и съответно е наложила твърде голям дял от глобата спрямо тях.

1196. Следователно, дялът от наложената глоба спрямо Elf Atochem и ICI трябва да бъде намален.

1197. Наложена на Elf Atochem глоба трябва да се фиксира като дял от общата глоба, равностоен на средния пазарен дял, увеличен, за да се вземе предвид факта, че ищецът е взел участие в нарушението за цялата продължителност, определена от Комисията и като се взема предвид факта, че не са налице особени смекчаващи

обстоятелства в неговия случай. Глобата, следователно, трябва да се намали до 11 % от общата глоба, именно, в закръглени стойности, 2 600 000 EUR.

1198. Наложената спрямо ICI глоба трябва да се определи на един дял от общата глоба, равностоеен на неговия среден пазарен дял, намален, за да се отчете фактът, че ищецът се е дистанцирал от нарушението, считано от м. октомври 1983 г. Глобата трябва следователно да се фиксира на 6,6 % от съвкупната глоба, именно, в закръглени стойности, 1 550 000 EUR.

1199. Що се отнася до Enichem, ищецът поддържа, че неговият среден пазарен дял е бил в порядъка на 2,7 % през 1980 и 1981 години, 5,5 % през 1982 г., 12,8 % през 1983 г. и 12,3 % през 1984 г., така че неговият среден пазарен дял за целия период е бил малко над 7 %.

1200. Обаче, както съдът вече е поддържал (точка 615, упомената по-горе), представените от ищецът стойности не са достатъчно сигурни.

1201. Второ, противно на това, което ищецът поддържа, Комисията не му е приписала един среден пазарен дял от 15 % от 1980 г. - 1984 г. Изрично се заявява в представената от Комисията таблица, че този пазарен дял се отнася до 1984 г. Освен това, в една бележка под линия се заявява, че този дял е следствие от поглъщането на PVC дейността на Montedison през м. март 1983 г., което, както не се отрича, съществено е увеличило пазарния дял на ищецът. Наистина, ако Комисията е действала въз основата на един среден пазарен дял от 15 % за целия период, наложената глоба спрямо ищецът би бил по-висок от тези, наложени на Elf Atochem и Solvay, които са били в същото положение както ищецът с оглед както на продължителността на нарушението, така и на тяхната роля в него, но чийто пазарни дялове, както е установено от Комисията, са били под 15 %. Обаче, видно е, напротив, че глобата, която е наложена на Enichem е съществено по-ниска от тази, наложена на тези две предприятия.

1202. Трето, пазарният дял, който се сочи в индивидуалните подробности, приложение към изложението на възражения, именно 12 %, не противоречи на дяла, който се сочи в представената от Комисията таблица; първият се отнася до 1983 г. като цяло, докато вторият се отнася само до пазарния дял след поглъщането на PVC търговията на Montedison.

1203. Накрая, изглежда, че е било постановено на ищецът да заплати една глоба, съставляваща 10,6 % от съвкупната глоба. При тези обстоятелства, като се имат предвид използваните от Комисията начини за изчисление, изглежда, че на ищецът е бил приписан един среден пазарен дял в Западна Европа от по-малко от 10 %.

1204. При липсата на някакво сериозно оспорване от ищецът, следователно няма причина да се намалява наложената спрямо него глоба.

1205. При тези обстоятелства, твърденията на ищите трябва да се отхвърлят, при условията на поддържаното по-горе в случаите на Elf Atochem и ICI (точки 1193 - 1198).

1206. Съдът осъзнава факта, че тъй като Комисията първоначално е определила общата сума, която впоследствие е била разпределена между предприятията, намаляването на размера на глобата, наложена на някои предприятия трябва да доведе до съответно увеличение на глобите, наложени на други предприятия, за да се получи същата обща сума. При обстоятелствата на настоящото дело обаче съдът счита, че при упражняването на своята неограничена юрисдикция в съответствие с член 172 от Договора, няма нужда да извършва подобно увеличение.

V - Нарушение на общите принципи на правото

1207. Ищите твърдят нарушение на различни общи принципи, именно принципа, че наказанията трябва да се отнасят към конкретните обстоятелства на всеки ищец, принципа за пропорционалност и накрая, принципа за еднакво третиране.

Принципа, че наказанията трябва да се отнасят до конкретните обстоятелства на всеки ищец

1208. Според твърдението на Elf Atochem, Wacker, Hoechst, SAV, Hüls и Enichem, като се заявява, че всеки производител е бил отговорен не само за отделните решения, които му се приписват, но също така за изпълнението на картела като цяло, Комисията е приложила принципа за колективната отговорност. Като е сторила това, тя е нарушила принципите, че наказанията трябва да бъдат индивидуализирани и лични.

1209. Както се поддържаше по-горе (точки 768 - 778), всеки от ищите се наказва само за действията, за които той е индивидуално обвинен.

1210. Твърдението трябва следователно да се отхвърли.

Нарушение на принципа за пропорционалност

Твърдения на ищите

1211. Shell като начало припомня, че точки 48 и 53 от Решението изрично посочват ограничената и маргинална роля, изиграна от страна на Shell, и прибавя, че неговото твърдяно участие е траело само от м. януари 1982 г. до м. октомври 1983 г., общо 21 месеца. При тези обстоятелства, поддържа то, наложената глоба е несъразмерна.

1212. Montedison твърди, че глобата е непропорционална с оглед на кратката продължителност на нарушението.

1213. Enichem отбелязва, че наложената в решението глоба, подобно на тази, наложена в първоначалното решение, е изразена в ECU. Като се има предвид същественото обезценяване на италианската лира между датите, когато са приети тези две решения, дължимата глоба от ищецът в италиански лири всъщност е съществено по-висока от тази, наложена през 1988 г. Ако се приеме, че продължителността и сериозността на нарушенията са, поради естеството на нещата, променени по повод на Решението от 1988 г., и ако наложеното по това време глоба се предполага, че е била съразмерна, следва, че понесената от Enichem глоба днес, изразена в национална валута, е несъразмерна.

1214. Ищецът прибавя, че той не е имал мотив да предприеме стъпки за да се защити срещу един риск на обмена, тъй като решението на Първоинстанционния съд, и после това на Съда на ЕО, го освобождава от всякакво задължение да заплати глоба. То твърди, че единствената референтна валута е тази на държавата, в която предприятията имат своето главно седалища (Решение на Съда от 9 март 1977 г., Société Anonyme Générale Sicriège/Комисия, по съединени дела 41/73, 43/73 и 44/73 Recueil, стр. 445, точки 12 и 13; фактическа част на решението, стр. 455). То също така отбелязва, че би било лесно да се избегне вредния ефект от обезценяването на тази валута, например чрез предварителна конверсия на първоначалната глоба в италиански лири.

Заключения на съда

1215. Член 15, параграф 2 от Регламент № 17 предвижда, че за да определи размера на глобата е необходимо да се вземе предвид продължителността и сериозността на нарушението. Съразмерността на глобата трябва следователно да се оценява като се има предвид всички обстоятелства на нарушението.

1216. В това дело, Montedison не е показало как наложената глоба е несъразмерна, като се има предвид сериозността и продължителността на нарушението.

1217. Твърдението на Shell се основава на съображения, които Комисията е взела предвид при определянето на глобата и които са я накарали на наложи една пропорционално по-малка глоба отколкото тази, наложена на другите предприятия (Решение, точка 53 in fine). Нищо не показва, че по този начин определената глоба е била непропорционална.

1218. По отношение на твърденията на Enichem, член 3 от Решението, предвижда, че наложените глоби са изразени в ECU, а член 4 предвижда, че те са дължими в ECU.

1219. Нищо не показва, че наложената глоба, изразена в ECU, е несъразмерна, като се имат предвид сериозността и продължителността на нарушението.

1220. Освен това, Комисията е оправомощена да изрази размера на глобата чрез ECU, една парична единица, която е конвертируема в национална валута.

Възможността за конвертирането на ECU в национална валута го отличава от счетоводната единица, която първоначално се указва в член 15, параграф 2 от Регламент № 17, по отношение на която Съдът на ЕО изрично е признал, че тъй като не е валута за извършване на плащане, тя задължително предполага фиксирането на размера на глобата в националната валута (Решение *Société Anonyme Générale Sucrière* и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 15).

1221. Във всеки случай няма спор, че наложената глоба на ищецът в член 3 от Решението и изразена в ECU е идентична на тази, фиксирана в член 3 от Решението от 1988 г. Всъщност, самата цел на Комисията е била да приеме решение, идентично по съществото си на това от 1988 г., което е било отменено поради нарушение на съществени процесуални изисквания.

1222. Освен това, тъй като глобите са били от Решението от 1988 г. изразявани в ECU и при липсата на единна обща валута, в която Комисията е могла да изрази глобите или на фиксирани разменни нива между валутите на държавите-членки, рисковете от колебаещи се обменни нива остава неизбежен. Enichem е могъл да се предпази от подобни рискове докато делото е било висящо пред Първоинстанционния съд и после при обжалването пред Съда на ЕО. Накрая, трябва да се припомни, че в същия ден, в който решението е било произнесено на 15 юни 1994 г. Комисията заявява в съобщение за пресата, че тя е възнамерявала отново да приеме решението, което тя е сторила месец по-късно.

1223. Накрая, не се оспорва, че наложената глоба, дори и изразена в национална валута, остава значително под максимума, предвиден в член 15, параграф 2 от Регламент № 17.

1224. Като се имат предвид тези съображения твърденията на ищите трябва да се отхвърлят.

Нарушение на принципа за еднакво третиране

Твърдения на ищите

1225. Ищите твърдят четири вида нарушение на принципа за еднакво третиране.

1226. Първо, LVM, Shell, DSM, ICI и Enichem всички твърдят, че са жертви на неравностойно третиране във връзка с някои други ищи.

1227. Второ, Enichem поддържа, че наложената спрямо него глоба е по-висока отколкото тази, наложена в други решения относно сектори преживяващи криза, по-леки отколкото тази в PVC сектора (Решение 84/405/ЕИО на Комисията от 6 август 1984 г. във връзка с производство в съответствие с член 85 от Договора за ЕИО (IV/30.350 - Zinc Producer Group) (OB L 220, стр. 27)).

1228. Трето, Enichem оспорва дискриминацията, която то твърди, че е понесло поради промяната в обменния курс на ECU/италианска лира между датата на приемането на Решението от 1988 г. и датата на приемането на решението. Дори ако сумите, изразени в ECU, са идентични в двете решения, сумите в националната валута са различни, предвид на междувременните колебания в обменния курс. Ищецът, чиято глоба съществено се е увеличила при конвертирането в националната валута По този начин твърди, че е бил дискриминиран във връзка с другите адресати на решението. Той твърди, че всъщност той е бил наказан, заради това, че успешно е използвал наличните му правни средства, за да оспори първоначалното решение.

1229. Четвърто, LVM, DSM, ICI и Enichem оспорват дискриминацията, на която те твърдят, че са били субекти при сравнение със Solvay и Norsk Hydro, които, правно, са избегнали всякакво парично наказание. На първо място, решението не налага никакви глоби спрямо Solvay и Norsk Hydro. Второ, тези предприятия избягват всякакво наказание, наложено от Решението от 1988 г., тъй като това решение е отменено по повод на всички предприятия, като следствие от действието *erga omnes* на решението на Съда на ЕО от 15 юни 1994 г. Освен това, дори ако Решението от 1988 г. не е било отменено по повод на Solvay и Norsk Hydro, Комисията не би била способна да го изпълни: първо, защото член 192 от Договора изисква от националните органи да проверят автентичността на Решението от 1988 г., което не е възможно, тъй като това решение е било отменено поради липса на достоверност; второ, защото ограничителният период за изпълнението на санкциите понастоящем вече е изтекъл (член 4 от Регламент № 2988/74).

Заклучения на съда

1230. Първо, както беше отбелязано, индивидуалните глоби са били определени чрез претеглянето на различни фактори, по-специално значението на предприятията на пазара, продължителността на неговото участие, или изиграната от него роля, особено в случая на Shell.

1231. В тази връзка, ищите не са установили, че Комисията е третирила идентични положения по различен начин или различни положения по идентичен начин. Всъщност, всички твърдения случаи на дискриминация между ищите се основават на сравнение между собственото им положение и това на един или повече други ищци, чието значение на пазара, продължителност на участие или роля в нарушението са различни.

1232. Второ, размера на глобите зависи от различни критерии, които трябва да се оценяват за всеки конкретен случай по отделно при отчитане на всички обстоятелства по делото. Освен това, фактът, че Комисията е наложила глоби в миналото в определен размер за някои видове нарушения не означава, че тя е възпряна в това да вдигне този размер в рамките на границите, установени в Регламент № 17, ако това е необходимо, за да гарантира изпълнението на конкурентната политика на Общността (по-специално Решение Musique Diffusion

Française и др./Комисия, упоменато по-горе, точка 109). Следователно не е било установено в това дело, че Комисията е нарушила принципа за еднакво третиране като се има предвид нейната предходна практика.

1233. Трето, що се отнася до дискриминацията, за която се твърди, че произтича от девалвацията или обезценяването на някои национални валути във връзка с, наложените глоби на различните ищци са изразени в ECU. Не се оспорва, че така изразени, наложените глоби на всички ищци в член 3 от Решението са идентични на тези, наложени в Решението от 1988 г.

1234. Рисковете от обменните курсове са присъщи на съществуването на отделни национални валути, чийто паритет може да се колебае по всяко време. Освен това, Epichem не твърди, че определянето на глоби в национална валута би изправило последиците от подобни колебания когато, както в това дело, въпросните предприятия са базирани в различни държави-членки и техните глоби биха били определени в националната валута на всяка от тези държави.

1235. Както съдът вече е поддържал, Комисията е оправомощена да изразява глобите в ECU, което освен това подпомага предприятията по-лесно да съпоставят наложените спрямо всяко от тях глоби. Освен това, самата цел на Комисията е да приеме решение, идентично по същество на това от 1988 г., само чрез поправка на формалния недостатък, който е довел до неговата отмяна от Съда на Европейските общности. Накрая, като се имат предвид това, че глобите вече са били изразени в ECU в Решението от 1988 г., и като се имат предвид също така неизбежните рискове на обменните курсове, ищецът би могъл да е предприел стъпки, за да се защити срещу подобни рискове, както съдът вече е отбелязал по-горе (точка 1222).

1236. Четвърто, твърдяната дискриминация, понесена от ищите при сравнение със Solvay и Norsk Hydro се основава на предположението, че отмяната на Решението от 1988 г. от Съда на ЕО има действие *erga omnes*. Достатъчно е да се каже, че както съдът вече е поддържал (точки 167 - 174, упоменати по-горе), случаят не е такъв.

1237. Във всеки случай, когато едно предприятие е действало в нарушение на член 85, параграф 1 от Договора, то не може да избегне това да бъде наказано изцяло поради това, че друг търговец не е бил глобен, когато обстоятелствата на този търговец дори не са предмет на производство пред съда (Решение Ahlström Osakeyhtiö/Комисия, упоменато по-горе, точка 197).

1238. Следователно, всички правни основания на ищите, твърдящи нарушение на общите принципи на правото, трябва да се отхвърлят.

1239. Като се има предвид по-горното, всички правни основания на ищите в подкрепа на техните претенции за отмяната или намаляването на глобата трябва да се отхвърлят при условията на следващите резерви.

1240. В съответствие с параграфи 1143, 1197 и 1198 по-горе, наложените на Elf Atochem, SAV и ICI глоби трябва да се намалят съответно до 2 600 000 EUR, 135 000 EUR, и 1 550 000 EUR.

По другите заключения

1241. Освен това с вече разгледаните твърдения и тези във връзка с разносните (по делото), ищите са поискали някои други съдебни разпореждания (вж. точки 27 – 30, упоменати по-горе).

1242. Някои от тези искове вече бяха разгледани поради тяхната близка връзка с правните основания, повдигнати в подкрепа на твърденията за отмяна на решението или отмяната или намаляването на глобата, и които бяха отхвърлени (вж. точки 268, 365 - 371, 375 - 377 и 1091, упоменати по-горе).

1243. Що се отнася до иска, че документите, представени по време на исковете, оспорващи Решението от 1988 г., трябва да бъдат поставени в съдебното досие, той трябва да се отхвърли поради същите причини като изложените по-горе (точка 39).

1244. Съответно, необходимо е да се разгледа първо иска за отмяна на член 2 от Решението (I), и второ твърдението на Montedison за компенсация по отношение на загубата, която се твърди, че е понесена (II).

I - Отмяна на член 2 от Решението

Твърдения на ищите

1245. На фазата на предоставянето на отговори, без формално да е включило иска в търсеното съдебно определение, Hoechst твърди, че член 2 от диспозитива на решението, постановяващ преустановяването на нарушението, е незаконен във връзка с Hoechst, защото той не взема предвид факта, че ищецът вече не е бил в PVC дейността, когато е било прието решението.

1246. DSM отбелязва, че в съответствие с член 3, параграф 1 от Регламент № 17 Комисията може да изиска от предприятията да преустановят нарушенията, които тя установява. В това дело, член 2 от Решението изисква, *inter alia*, да бъдат преустановени всички обмени на поверителна информация между PVC производителите; обаче, нито член 1 от Решението, нито всъщност мотивите за решението подкрепя заключението, че подобно нарушение е било установено. Комисията е надхвърлила своите правомощия в съответствие с член 3 от Регламент № 17.

Заключения на съда

1247. Не е необходимо да се разглежда допустимостта на твърдението от Hoechst като се има предвид член 48, параграф 2 от Процедурния правилник; достатъчно е

да се отбележи, че член 2 е изрично адресиран до предприятията, „които все още участват в PVC сектора”. Твърдението в подкрепа на този иск, следователно, е очевидно лишено от всякакво основание.

1248. Член 3, параграф 1 от Регламент № 17 предвижда, че когато Комисията установи едно нарушение на член 85 от Договора, тя може чрез решение да изиска от засегнатите предприятия да го преустановят. Както заявява точка 50 от Решението, член 2 от Решението е прието съобразно с тази разпоредба. След като отбелязва съдържанието на последното, Комисията заявява: „(Н)е е известно това дали срещите или най-малкото комуникацията между предприятията относно цените и обемите всъщност някога са спирани. Следователно, необходимо е да се включи във всяко решение едно формално изискване, че тези предприятия, които все още са активни на PVC сектора, да преустановят нарушението и занапред да се въздържат от всякакви тайни договорки, които имат подобен предмет или ефект.”

1249. Добре установено е в съдебната практика, че приложението на член 3, параграф 1 от Регламент № 17 може да обхваща както една забрана спрямо продължаването на някои дейности, практики или положения, за които е било установено, че са незаконни (Решение на Cour Istituto Chemioterapico и Commercial Solvents/Комисия, упоменато по-горе, точка 45; и Решение от 6 април 1995 г., RTE и ITP/Комисия, по съединени дела C-241/91 P и C-242/91 P, Recueil, стр. I-743, точка 90), така и една забрана относно възприемането на сходно поведение занапред (Решение на Съда от 6 октомври 1994 г., Tetra Pak/Комисия, по дело T-83/91, Recueil, стр. II-755, точка 220).

1250. Тъй като член 3, параграф 1 трябва да се прилага при отчитане на установеното нарушение, Комисията разполага с правомощието да укаже степента на задълженията на засегнатите предприятия, за да го преустановят. Подобни задължения обаче не трябва да надвишават уместното и необходимото за постигането на желаната цел, именно възстановяване на съблюдаването на нарушените норми (Решение RTE и ITP/Комисия, упоменато по-горе, точка 93).

1251. В това дело, в член 2 от Решението, Комисията първо изисква от предприятията, които все още са активни на PVC сектора, незабавно да преустановят установените в решението нарушения.

1252. После тя изисква от предприятията да се въздържат занапред във връзка с техните PVC действия от всякакво съглашение или съгласувана практика, които могат да имат същия или сходен предмет или ефект.

1253. Подобни инструкции очевидно попадат в рамките на правомощията на Комисията в съответствие с член 3, параграф 1 от Регламент № 17.

1254. Сред тези съглашения или съгласувани практики с подобен предмет или ефект на порицаните в решението практики, Комисията е включила „всякакъв обмен на информация от вида, обичайно обхванат от търговската тайна, чрез който

участниците пряко или косвено са се осведомявали относно производството, доставките стоките запаси, продажните цени, разходите или инвестиционните планови на други отделни производители”. Тъй като Комисията е оправомощена да забрани занапред всякакво съглашение или практика с предмет идентичен или сходен на този на поведението, което е установено в решението, тя правилно е включила подобен обмен на информация. На първо място, решението съдържа, *inter alia*, глоба, основаваща се изрично на обмена на данните относно продажбите; второ, срещите между производителите разчитат на обмена на информация относно цените и обемите на продажбите, тъй като те са били насочени към определянето на съвместна политика, която да се провежда в тази област. Също както Комисията е оправомощена да забрани обмена на информация относно продажби и цени, които са обхванати от решението, тя също така е оправомощена да забрани също така обмен, който „косвено” позволява постигането на „идентичен или сходен” резултат. И било по-специално лесно да се завършат продажбите на всяко предприятие от обмена на индивидуализирана информация относно производството и стоките запаси. Отричането на правомощието на Комисията да забранява подобен обмен би позволило на предприятията да заобикалят лесно предписанието спрямо тях да не продължават или възобновяват поведение като това, което е установено, че съществува от решението.

1255. Що се отнася до забраната за обмен на информация от вида, който обичайно се обхваща от търговската тайна, чрез който предприятията „биха могли да извършват мониторинг на придържането към всякакви явни или тайни съглашения или към всякаква съгласувана практика, обхващаща цена или споделянето на пазара”, не е пряко свързана с практиките, чието съществуване е установено в решението, което обвинява предприятията, че съвместно изпълняват механизми за мониторинг на обемите на продажбите и ценовите инициативи.

1256. По думите на първата част на член 2, второто изречение от Решението, „всяка схема за обмена на обща информация, към които се придържат производителите относно PVC сектора ще бъдат така проведени, че да изключват всякаква информация, от която може да се идентифицира поведението на отделните производители”. В решението не се оспорват системите за обмена на обща информация, към които се придържат производителите, именно защото те не подпомагат това да бъде идентифицирано поведението на отделните производители, но са ограничени до съобщаването на съвкупни данни (вж. точка 12, алинея 3, от Решението). В член 2, второ изречение е насочено просто към препятстването на производителите от това да заобикалят забраната срещу продължаването или възобновяването на поведение като това, установено, че съществува в решението, като заменят своя механизъм за редовни срещи с една система за обмена на индивидуализирана информация, което би довело до същия резултат. Това изречение е предназначено само да дефинира по-тясно понятието за съглашение или съгласувана практика с подобен предмет или ефект, изложено в предишното изречение.

1257. Втората част на член 2, второто изречение от Решението не прибавя нищо към първата. Тя всъщност е само предназначена да укаже, че забраната относно обмена на индивидуализирани данни, които подпомагат това поведението на всеки производител да бъде идентифицирано в контекста на една система, към която се придържат производителите, не може, разбира се, да бъде, заобиколена посредством пряк обмен между производителите.

1258. Накрая, член 2, второто изречение от Решението ясно посочва, че, противно на положението, разгледано от Първоинстанционния съд в контекста на исковете, оспорващи Решение 94/601/ЕО на Комисията от 13 юли 1994 г. във връзка с производство в съответствие с член 85 от Договора за ЕО (IV/C/33.833 - Cartonboard) (ОВ L 243, стр. 1), Комисията не е включила забрана, която също така обхваща, при някои обстоятелства, данни, които са обменени в съвкупен вид.

1259. Като се имат предвид всички тези фактори е ясно, че наложените спрямо предприятията задължения съобразно с член 2 от Решението не надвишават подходящото и необходимото, за да се възстанови спазването на нормите, които те са нарушили. При приемането на член 2 от Решението, следователно, Комисията не е надвишила предоставените правомощия от член 3, параграф 1 от Регламент № 17.

1260. Следователно, заключенията за отмяна на член 2 от Решението трябва да се отхвърлят.

II - Твърденията за компенсация по отношение на загубата, за която се твърди, че е била понесена

1261. Montedison иска от съда да нареди на Комисията да му заплати вредите по отношение на разносните във връзка с предоставянето на банкова гаранция и всякакви други разноски във връзка с решението.

1262. Искът не подпомага правните основания, на които ищецът иска да основе своите твърдения по въпроса, който трябва да се идентифицират.

1263. Следва, че по отношение на това твърдение иска не удовлетворява минималните изисквания за допустимостта на жалбата, установени в член 19 на Статута на Съда на ЕО и член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник. Съответно, тези твърдения трябва да се отхвърлят като недопустими (Решение Parker Pen, упоменато по-горе, точки 99 и 100).

1264. Освен това, ако пропуска, за който се обвинява Комисията съответства на различните възражения, изложени от ищецът в подкрепа на неговите твърдения за отмяна, които съдът е отхвърлил, съдът във всеки случай би поддържал, че тези твърдения за обезщетение по отношение на понесената загуба са неоснователни.

Заключение

1265. Следва от цялото разглеждане, което съдът е извършил, че член 1 от Решението трябва да бъде отменен, доколкото той установява, че SAV е взело участие в нарушението след първата половина на 1981 г. Наложеният на Elf Atochem, SAV и ICI глоби трябва да се намалят съответно до 2 600 000 EUR, 135 000 EUR и 1 550 000 EUR. Останалата част от исковите трябва да се отхвърли.

По съдебните разноски

1266. В съответствие с член 87, параграф 2 от Процедурния правилник, трябва да се постанови на загубилата делото страна да заплати разноските, ако това е било поискано. Когато са налице няколко загубили делото страни, Първоинстанционният съд трябва да вземе решение относно начина за поделянето на разноските.

1267. Тъй като LVM, BASF, Shell, DSM, Wacker, Hoechst, Montedison, Hüls и Enichem не са защитили успешно всичките свои заключения, трябва да им се постанови да заплатят разноските на Комисията, тъй като последната е поискала това.

1268. Тъй като Elf Atochem и ICI не са защитили успешно някои от своите заключения, трябва да се постанови на тези ищци и на Комисията да понесат своите собствени разноски.

1269. Тъй като SAV не е защитило успешно някои от своите заключения, но е сторило това успешно в съществената тяхна част, съдът постановява този ищец да понесе две трети от неговите разноски, а Комисията да понесе една трета от разноските на ищецът наред със своите собствени разноски.

По изложените съображения Първоинстанционният съд (трети разширен състав), реши:

1. Съединява дела T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 и T-335/94 за целите на решението.

2. Отменя член 1 от Решение 94/599/ЕО на Комисията от 27 юли 1994 г. във връзка с производство съобразно с член 85 от Договора за ЕО (IV/31.865 - PVC) доколкото то поддържа, че Société Artésienne de Vinyle е взело участие във въпросното нарушение след първата половина на 1981 г.

3. Намалява глобите, наложени от член 3 на това решение относно Elf Atochem SA, Société Artésienne de Vinyle и Imperial Chemical Industries plc съответно на/до 2 600 000 EUR, 135 000 EUR и 1 550 000 EUR.

4. Отхвърля останалата част от исковите.

5. Постановява на всеки ищец да понесе както своите собствени разноски, така и тези на Комисията по заведеното от него дело. Обаче по делата T-306/94 и T-328/94, се постановява на всеки от Elf Atochem SA, Imperial Chemical Industries plc и Комисията да понесат своите собствени разноски. По дело T-318/94, се постановява на Société Artésienne de Vinyle да понесе две трети от собствените си разноски, а на Комисията се постановява да понесе една трета от разноските на ищецът в допълнение към неговите собствени разноски.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 20 април 1999 година.

Подписи