

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (четвърти състав)

3 декември 2003 година*

“Конкуренция – Дистрибуция на моторни превозни средства – Член 81, параграф 1
ЕО – Споразумение относно цените – Концепция на споразумението – Доказателство
за съществуването на споразумение”

По дело T-208/01

Volkswagen AG, регистрирано в Wolfsburg (Германия), за което се явява адв. R.
Bechtold, адвокат,

ищец,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явява г-н W. Mölls, в
качеството на представител, със съдебен адрес в Люксембург,

ответник,

с предмет главно иск за отмяна на Решение 2001/711/ЕО на Комисията от 29 юни
2001 г. относно производството съгласно член 81 от Договора за ЕО (дело COMP/F-
2/36.693 – Volkswagen) (ОВ 2001 L 262, стр. 14) или, при условията на евентуалност,
иск за намаляване на сумата, наложена на ищеца,

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (четвърти
състав),

в състав: г-жа V. Tiili, председател, г-н P. Mengozzi и г-н M. Vilaras, съдии,

секретар: г-жа D. Christensen, администратор,

като взе предвид писменото производство и след заседанието от 18 юни 2003 г.,

постанови настоящото

Решение

Фактите

1. Volkswagen AG (наричан по-нататък „Volkswagen” или „ищецът”) е холдингово дружество и най-голямото предприятие на Volkswagen груп, което действа в сектора на автомобилното производство. Произведените от ищеца автомобили се продават в Общността, в рамките на система за селективна и изключителна дистрибуция от оторизирани концесионери, с които ищецът сключва договор за концесия.

* Език на производството: немски.

2. Съгласно член 4, параграф 1 от договора за концесия, неговите версии от м. септември 1995 г. и от м. януари 1998 г., Volkswagen предоставят на концесионера договорена територия за програмата за доставка и услугите след продажбата. В замяна, концесионерът се задължава да рекламира усилено продажбата и услугите след продажбата на определената му територия и да експлоатира пазарния потенциал в най-голяма степен. Съгласно член 2, параграф 6 (версията от м. януари 1989 г.) или параграф 1 (версиите от м. септември 1995 г. и м. януари 1998 г.) от договора за концесия, концесионерът се задължава да „защитава и рекламира по всички начини интересите на (Volkswagen), на организацията за дистрибуция на Volkswagen и марката Volkswagen”. Той още предвижда, че „концесионерът е длъжен, с тази цел, да спазва всички инструкции за изпълнение на договора относно дистрибуция на нови автомобили на Volkswagen, складиране на резервни части, услуги след продажба, промоции, реклама, обучение и гарантира качеството във всички сфери от бизнеса на Volkswagen”. Накрая, съгласно член 8, параграф 1 от договора за концесия, „(Volkswagen) ще издаде незадължителни препоръки относно цените на дребно и отстъпките”.

3. На 17 юли 1997 г. и 8 октомври 1998 г., след жалба на купувач, Комисията изпраща на ищеца съгласно член 11 от Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 г., Първият Регламент относно прилагането на членове (81) и (82) от Договора (ОВ 1962 г., 13, стр. 204), искания за информация относно тяхната ценова политика и по-специално установяването на продажната цена на модела Volkswagen Passat в Германия. Ищецът отговаря на тези искания съответно на 22 август 1997 г. и на 9 ноември 1998 г.

4. На 22 юни 1999 г., на основание представената информация, Комисията изпраща на ищеца изложение на възраженията, в което го обвинява в това, че е нарушил член 81, параграф 1 ЕО, като се е договорил с германските концесионери от неговата дистрибуторска мрежа да спазват стриктна ценова дисциплина при продажбите на модела Volkswagen Passat.

5. По-специално, Комисията се позовава на три циркулярни писма, изпратени от ищеца до неговите германски концесионери на 26 септември 1996 г. и 17 април и 26 юни 1997 г., и пет писма, изпратени на някои от тях на 24 септември, 2 и 16 октомври 1996 г., 18 април 1997 г. и 13 октомври 1998 г. (наричани по-нататък съвместно „спорните покани”).

6. С писмо от 10 септември 1999 г. ищецът отговаря на изложението на възраженията и заявява, че фактите, посочени в него, са основно верни. Ищецът не иска изслушване.

7. На 15 януари и 7 февруари 2001 г. Комисията изпраща на ищеца две допълнителни искания за информация, на които той отговаря съответно на 30 януари и 21 февруари 2001 г.

8. На 6 юли 2001 г. Комисията уведомява ищеца за своето Решение 2001/711/ЕО от 29 юни 2001 г. относно производството съгласно член 81 от Договора за ЕО (по дело COMP/F-2/36.693 — Volkswagen) (ОВ L 162, стр. 14, наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“).

9. Обжалваното съдебно решение предвижда:

„Член 1

(Volkswagen] нарушава член 81, параграф 1 от Договора за ЕО, като установява продажната цена на модел Volkswagen Passat, изисквайки от своите германски оторизирани концесионери да не дават отстъпки на своите клиенти или те да бъдат ограничени при продажбата на този модел,

Член 2

Във връзка с нарушението, посочено в член 1, на (Volkswagen) се налага глоба от 30,96 милиона EUR.

...

Член 4

Това решение е адресирано до (Volkswagen], D-38436 Wolfsburg ...”

Производство

10. С искова молба, подадена в секретариата на Първоинстанционния съд на 10 септември 2001 г., ищецът предявява настоящия иск.

11. На 25 февруари 2002 г. Комисията подава своето възражение в секретариата на Съда, което е четири дни след изтичането на срока за това, без преди това да е поискала, нито да е получила продължаване на този срок, нито е представила обстоятелства, които извиняват неговото неспазване. Впоследствие, Първоинстанционният съд отхвърля това възражение като неподадено в срок.

12. След като изслушва доклада по делото на съдията-докладчик, Първоинстанционният съд (четвърти състав) решава да открие устната фаза на производство.

13. Страните представят устните си аргументи и отговарят на поставените от Първоинстанционния съд въпроси на заседанието от 18 юни 2003 г.

Искания на страните

14. Ищецът иска Първоинстанционният съд:

- да отмени обжалваното съдебно решение;
- като алтернатива, да намали на сумата на глобата, наложена с член 2 от обжалваното съдебно решение;
- да осъди Комисията да заплати разносните по делото.

15. Комисията иска Първоинстанционният съд:

- да отхвърли жалбата;
- да осъди ищеца да заплати разносните по делото.

Право

16. Ищецът посочва главно, че обжалваното съдебно решение трябва да бъде отменено на основание, че не е нарушил член 81, параграф 1 ЕО. На първо място, няма споразумение, по смисъла на тази разпоредба, между ищеца и неговите германски концесионери. При условията на евентуалност, ако се предположи, че спорните покани са предмет на споразумение, те не могат да повлияят, още по-малко, значително на търговията между държавите-членки, така че член 81, параграф 1 ЕО не се прилага. Като алтернатива, ищецът иска намаляване на сумата на наложената му с обжалваното съдебно решение глоба.

17. Удобно е да се разгледа на първо място основното искане за отмяна на обжалваното съдебно решение и във връзка с това, твърдението на ищеца, че спорните покани не са предмет на споразумение, по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, между ищеца и неговите германски концесионери.

Аргументи на страните

18. Ищецът, преди всичко посочва, че съгласно установената съдебна практика съгласуването на волята на предприятията е централен елемент в концепцията за споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО. Поради тази причина, едностранните мерки, предприети без съгласието на техния адресат, не попадат в приложното поле на тази разпоредба. Те са забранени само по изключение, когато само изглеждат едностранни и техният адресат се е съгласил мълчаливо с тях. Това е вярно дори във връзка със селективната дистрибуция (Решение на Съда от 12 юли 1979 г. по съединени дела BMW Belgium/Комисия, 32/78, 36/78 - 82/78, Recueil, стр. 2435, наричано по-нататък „Решение по дело BMW Belgium“; Решение от 25 октомври 1983 г. по дело AEG/Комисия, 107/82, Recueil, стр. 3151, наричано по-нататък „Решение по дело AEG“; Решение от 11 януари 1990 г. по дело Sandoz prodotti farmaceutici/Комисия, C-277/87, Recueil, стр. I-45, наричано по-нататък „Решение по дело Sandoz“; Решение от 8 февруари 1990 г. по дело Tирр-Ех/Комисия, C-279/87, Recueil, стр. I-261; и Решение на Първоинстанционния съд от 26 октомври

2000 г. по дело Bayer/Комисия, T-41/96, Recueil, стр. II-3383, точки 71 и последващите, 162, 167, 169 и 170, наричано по-нататък „Решение по дело Bayer”).

19. Следователно Комисията е сгрешила като е предположила, в съображение 62 от обжалваното съдебно решение, че едностранните покани от производителя представляват споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, когато „имат за цел да повлияят” на концесионера при изпълнение на неговия договор и на тази основа да се стигне до заключението, че в този случай е имало такова споразумение. Като действа по този начин, Комисията търси да наложи нов правен подход, който не само разширява значението на споразумението, но също така променя и правилата относно тежестта на доказване в нейна полза. Този подход би означавал, че един опит да се повлияе би могъл в бъдеще да наруши член 81, параграф 1 ЕО. Фактически, нито Решението на Първоинстанционния съд от 6 юли 2000 г. по дело Volkswagen/Комисия (T-62/98, Recueil, стр. II-2707, наричано по-нататък „Решение по дело Volkswagen”), на което Комисията основава своето решение, нито решенията на Съда от 17 септември 1985 г. по съединени дела Ford/Комисия (25/84 и 26/84, Recueil, стр. 2725, наричано по-нататък „Решение по дело Ford”) и от 24 октомври 1995 г. по дело Bayerische Motorenwerke/ALD (C-70/93, Recueil, стр. I-3439, наричано по-нататък „Решение по дело BMW”), към което препраща Решение по дело Volkswagen, поставят под съмнение съдебната практика, която изисква да има съгласие, изрично или мълчаливо.

20. Също така, отново съгласно установената съдебната практика, ищецът посочва, че очевидно едностранното поведение може да попадне в приложното поле на член 81, параграф 1 ЕО, само ако образува част от договорни отношения, което означава, че е съвместимо със съществуващите договорни отношения поради единодушното тълкуване от двете страни на договора. Само в такива случаи може да се осъществи „реалното проявление” на договорните връзки, както твърди Комисията. Следователно не е достатъчно поканите на производителя да образуват част от предварително съществуваща договорна връзка, нито производителят да се позовава в тези покани на договора за концесия.

21. Ищецът твърди, че концесионер, който се присъединява към дистрибуторската мрежа, може да се съгласи с дистрибуторската политика само доколкото тя вече е създадена. По-късни промени на тази политика могат да се осъществят, само ако договорът съдържа съответната предварителна уговорка и само в нейните граници. Ако няма такава, договорът трябва да се промени от двете страни. Спорните покани, някои от които идват дори от директора по продажбите на ищеца и са написани с неговия личен печат и бланка за кореспонденция, не са само действително несъвместими със договора за дистрибуция, по-специално член 8, параграф 1, който предвижда само препоръчителни цени, но също така са възприети от концесионерите по начина, по който е показан по-специално от реакцията на концесионерите Binder и Rütz. Твърдението на Комисията, че тази разпоредба от договора не гарантира, че ищецът ще се въздържа от издаването на задължителни инструкции що се отнася до цените във връзка с член 2, параграф 1 от настоящия договор, или че фактът, че това поведение нарушава член 81, параграф 1 ЕО не означава, че тя е извън общите

договорни клаузи, е несъвместимо с правилата на тълкуването на договорите. Поради същите причини, Комисията не може да предположи, че договорът за дистрибуция включва косвена клауза, която позволява установяването на цените. Освен това, фактът, че в някои от спорните покани присъстват заплахи за прекратяване на договора за концесия, въобще не означава, че този договор е обективно основание за тези покани.

22. Според ищеца следователно Комисията греша като твърди, че въпросът дали концесионерите всъщност променят цените си в отговор на спорните покани може да остане отворен, и че в това отношение са необходими по-точни констатации. В действителност, съществуването на споразумение може да се предполага, само ако концесионерите са се съгласили мълчаливо със спорните покани и поне като доказателство за такова споразумение, също така са променили поведението си по отношение на цените.

23. Накрая, що се отнася до поведението на концесионерите, спазили спорните покани, ищецът твърди, че доколкото сам не е в позицията да докаже, че тяхното поведение относно цените не е повлияно, цитираните от Комисията цифри в обжалваното съдебно решение показват обратното, увеличение на отстъпките, далеч от това да се промени значително това поведение. Ищецът поддържа, че може да се призове свидетел по този въпрос и да се позове на цифрите, които доказват, че отстъпките, отпуснати от концесионерите, са се увеличили.

24. От своя страна Комисията поддържа, че спорните покани стават неделима част от договора за концесия и следователно представляват споразумения по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО.

25. Главно Комисията твърди, че, преди всичко, съгласно решения по дела AEG, Ford, BMW и Volkswagen не е необходимо, поне в случай на система на селективна дистрибуция като тази в случая, да се търси мълчаливо съгласие на предложенията от производителя в поведението, което концесионерът приема във връзка с това предположение (например след тяхното получаване). Такова мълчаливо съгласие трябва да се разглежда като доказано по принцип, от основния факт, че концесионерът е влязъл в дистрибуторската мрежа. Следователно счита се, че то е дадено от концесионера. Според Комисията, тази съдебна практика, която служи като основа на обжалваното съдебно решение, не е поставена под съмнение от цитираните от ищеца съдебни решения, а в действителност е обратното.

26. Също така Комисията твърди, че за да стане поканата част от договора, не е необходимо този договор за дистрибуция да включва изрична клауза. Решаващо значение има целта на поканата, която влияе върху концесионерите при изпълнението на този договор. По този начин, незаконосъобразната политика на производител, приета в контекста на законосъобразен договор за дистрибуция, може да стане неразделна част от този договор без да е необходимо договорът да съдържа изрична клауза в този смисъл. Предполага се, че като се присъедини към дистрибуторската система, концесионерът предварително одобрява

дистрибуторската политика, която естествено не може да се предвиди във всичките Ж подробности, в момента когато концесионерът се присъединява. Тези принципи се прилагат също за дистрибуторската политика по отношение на цените за препродажба. Решения по дело AEG и по дело Ford потвърждават този аргумент.

27. При условията на евентуалност, ако се постанови, че е необходима изрична клауза, член 2, параграф 1 или 6 от договора за концесия, според Комисията, трябва да се разглежда като такава клауза. Представените от ищеца аргументи, които се основават на член 8, параграф 1 от договора за концесия, на липсата на разпоредби в договора, които се отнасят до санкциите в случай на неспазване на препоръките на производителя и на факта, че член 2, параграф 1 или 6 от този договор се упоменава само в някои от спорните покани, не поставя под съмнение тази оценка.

28. Накрая, що се отнася до действителното поведение на страните във връзка със спорните покани, в своя защита Комисията твърди, че такова поведение показва, че те разглеждат тези покани като част от договора за концесия. Аргументите на ищеца относно значението, което трябва да се даде на реакцията на концесионерите Binder и Rütz на спорните покани и на факта, че някои от тях идват от директор по продажбите на ищеца върху неговата лична бланка за кореспонденция, не поставят под съмнение тази оценка.

29. Въпреки това, Комисията твърди, че споразумението, посочено в обжалваното съдебно решение, се основава само на спорните покани, тъй като одобрението на концесионерите е било дадено преди това чрез присъединяването им към дистрибуторската система. Следователно, няма голямо значение, че концесионерите одобряват отново, *a posteriori*, спорните покани, чрез тяхното действително поведение по отношение на цените. Този въпрос може да се остави отворен (съображение 69 от обжалваното съдебно решение). Всички съображения на ищеца по този въпрос следователно са ирелевантни.

Съображения на Първоинстанционния съд

30. Според установената съдебна практика, за да има споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО е достатъчно, че въпросните предприятия са изразили своето общо намерение да се държат на пазара по определен начин (вж., в този смисъл, Решение на Съда от 15 юли 1970 г. по дело ACF Chemiefarma/Комисия, 41/69, Recueil, стр. 661, точка 112; Решение от 29 октомври 1980 г. по съединени дела Van Landewyck и др./Комисия, 209/78 - 215/78 и 218/78, Recueil, стр. 3125, точка 86; Решение на Първоинстанционния съд от 17 декември 1991 г. по дело Hercules Chemicals/Комисия, T-7/89, Recueil, стр. II-1711, точка 256 и Решение по дело Bayer, точка 67).

31. Що се отнася до формата, в която се изразява този общ интерес, е достатъчно като условие да има изразяване на намерението на страните да се държат на пазара в съответствие с техните условия (вж., в този смисъл, Решение по дело ACF Chemiefarma/Комисия, посочено, по-горе, точка 112; Решение по дело Van

Landewyck и др./Комисия, посочено по-горе, точка 86, и Решение по дело Bayer, точка 68).

32. Следва, че концепцията за споразумението по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, както е тълкувана от съдебната практика, е съсредоточена около съществуването на общо намерение на поне две страни, като формата, в която е проявено, не е съществена доколкото достоверно изразява намерението на страните (Решение по дело Bayer, точка 69).

33. Съдебната практика показва, че когато решение на производител представлява едностранно поведение на предприятието, това решение заобикаля забраната на член 81, параграф 1 ЕО (вж., в този смисъл, Решение по дело AEG , точка 38; Решение по дело Ford, точка 21; Решение на Първоинстанционния съд от 7 юли 1994 г. по дело Dunlop Slazenger/Комисия, T-43/92, Recueil, стр. II-441, точка 56 и Решение по дело Bayer, точка 66).

34. При определени обстоятелства, мерките, очевидно едностранно приети или наложени от производителя в контекста на продължаващите отношения с неговите дистрибутори, се разглеждат като споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО (Решение по дело BMW Belgium, точки 28 – 30; Решение по дело AEG , точка 38; Решение по дело Ford, точка 21; Решение по дело Sandoz, точки 7 - 12; Решение по дело BMW, точки 16 и 17 и Решение по дело Bayer, точка 70).

35. Съдебната практика показва, че трябва да се направи разлика между случаите, при които предприятие е приело действително едностранна мярка и, по този начин, без изричното или косвено участие на друго предприятие, и тези, при които едностранният характер на мярката е само очевиден. Докато първите не попадат в приложното поле на член 81, параграф 1 ЕО, последните трябва да се разглеждат като разкриващи споразумение между предприятията и следователно могат да попаднат в приложното поле на този член. Такъв е случаят, по-специално, с практиките и мерките, които ограничават конкуренцията, и които, въпреки, че очевидно са приети едностранно от производителя в контекста на неговите договорни отношения с неговите дистрибутори, получават поне мълчаливо съгласие от тези дистрибутори (Решение по дело Bayer , точка 71).

36. От съдебната практика става ясно също така, че Комисията не може да постанови, че очевидно едностранното поведение от страна на производител, прието във връзка с договорните му отношения с неговите дистрибутори, всъщност образува основата за споразумение между предприятия по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, ако Комисията не установи съществуването на мълчаливо съгласие от другите страни, изрично или косвено, в поведението, прието от производителя (вж., в този смисъл, Решение по дело BMW Belgium, точки 28 - 30; Решение по дело AEG , точка 38; Решение по дело Ford, точка 21; Решение по дело Sandoz , точки 7 - 12 и Решение по дело Bayer, точки 72).

37. В светлината на тази съдебна практика, трябва да се установи дали в обжалваното съдебно решение Комисията е доказала съществуването на споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО между ищеца и неговите концесионери що се отнася до спорните покани.

38. В това отношение, трябва преди всичко да се постанови, че не е било доказано, че спорните покани са приложени на практика. Комисията признава това, по-специално в съображение 74 от обжалваното съдебно решение, по следния начин:

„Едва ли е възможно, при обстоятелствата по делото, да се определи точното поведение на концесионерите...”

39. Първоинстанционният съд също така постановява, както е очевидно основно от съображение 60 от обжалваното съдебно решение, че първоначалният аргумент на Комисията при констатиране съществуването на споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО е, че дистрибуторската политика на ищеца е мълчаливо приета от концесионерите при подписването на договора за концесия. Следователно, според Комисията, „въпросът дали и до каква степен германските дистрибутори на Volkswagen действително са променили техните цени във връзка с циркулярните писма и предупрежденията, може да бъде оставен отворен” (съображение 68 от обжалваното съдебно решение).

40. Комисията заявява още веднъж своята позиция в точка 8 от защитата си, според която се тълкува като „ненужно, поне при системи за селективна дистрибуция, каквато е (настоящият случай), да се търси мълчаливо съгласие с поканите на производителя в прието от концесионера поведение във връзка с тези покани (например след нейното получаване)”. Според Комисията, „такова мълчаливо съгласие трябва да се разглежда като доказано по принцип от простия факт, че концесионерът е влязъл в дистрибуторската мрежа на производителя” и „следователно е дадено предварително”. Комисията по същество заявява, че не е от голямо значение дали договорът съдържа изрична клауза, която да позволява такива покани като спорните. При отсъствието на такава клауза, такава покана все пак би станала неразделна част от договора или „би образувала част” от договора. Решаващо значение има целта на въпросната покана, която е да повлияе на концесионерите при изпълнението на този договор (точки 11 и 12 от защитата).

41. Същата идея се изразява в съображение 62 от обжалваното съдебно решение, в което Комисията, като цитира Решение по дело Volkswagen (точка 236), заявява, че „поканите на производител на автомобили до оторизираните му концесионери представлява споразумение, ако те „делят да повлияят на ... концесионерите ... при изпълнението на техния договор с (производителя или вносителя)””.

42. Накрая Първоинстанционният съд отбелязва, че Комисията не поддържа, че договорът за концесия, по-специално член 2, параграф 1 или 6 и член 8, параграф 1 от него, противоречи на конкурентното право.

43. От упоменатите по-горе констатации следва, че аргументите на Комисията, които ясно се повтарят в точка 15 от нейната защита, са равнозначни на твърденията, че концесионер, който подпише договор за концесия, който е в съответствие със законодателството на Общността, при подписването му и по силата на това подписване се счита, че е приел предварително по-късни незаконосъобразни изменения на този договор, дори въпреки, че поради неговото съответствие с конкурентното право, този договор не може да даде възможност на концесионера да предвиди такива изменения.

44. Този аргумент на Комисията, който представлява принципната основа на обжалваното съдебно решение и по силата на който Комисията отхвърля като ирелевантен въпроса дали концесионерите на ищеца действително са приели мълчаливо спорните покани, когато са научили за тях, което означава след като са им били изпратени, не може да успее.

45. По всеобщо признание може да се приеме, че договорните изменения могат да се разглеждат като предварително приети при подписване на законосъобразен договор за концесия и по силата на това подписване, когато това е законосъобразно изменение на договора, което е предвидено от него, или е изменение, което, като се има предвид търговското предназначение или законодателството, концесионерът не може да отхвърли. Обратно на това, не може да се приеме, че незаконосъобразно изменение на договора може да се разглежда като предварително прието, при подписването на законосъобразен договор за концесия и по силата на това подписване. В този случай, мълчаливото приемане на незаконосъобразно договорно изменение може да стане само след като концесионерът се е запознал с желаното от производителя изменение.

46. В действителност, Комисията е сгрешила, като е поддържала по настоящото дело, че подписът на концесионерите на ищеца върху договора за концесия включват приемане от тяхна страна на спорните покани. Такова твърдение противоречи на член 81, параграф 1 ЕО, тълкуван от съдебната практика по точки 30 – 39 по-горе, която изисква доказателство за съгласуване на волята.

47. Първоинстанционният съд счита, че Комисията изхожда от погрешно тълкуване на съдебната практика, която той цитира в подкрепа на аргументите си, когато твърди, че според решенията по дела AEG, Ford, BMW и Volkswagen, поне в случаите на система за селективна дистрибуция, какъвто е настоящият случай, не е необходимо да се търси мълчаливо съгласие на поканата на производителя в приетото от концесионера поведение във връзка с тази покана (например след нейното получаване), и че такова мълчаливо съгласие може да се разглежда като доказано по принцип от простия факт, че концесионерът е влязъл в дистрибуторската мрежа.

48. Всъщност, обратно на твърдението на Комисията, Съдът, в своето решение по дело AEG, изрично заключава, че дистрибуторите мълчаливо се съгласяват с антиконкурентните действия на AEG, като заявява, че „в случай на приемане от

страна на дистрибутора, одобрението се основава на приемането, изрично или мълчаливо, от договарящите страни на следваната от AEG политика, която изисква, *inter alia*, изключване от мрежата на всички дистрибутори, които имат право да бъдат допуснати в мрежата, но не са готови да се придържат към тази политика” (точка 38 от съдебното решение).

49. С други думи, в Решение по дело AEG, Съдът не предполага, че мълчаливото съгласие на концесионерите на антиконкурентната политика на AEG съдържа мълчаливо съгласие, дадено предварително при подписването на договора, за една все още непозната политика на производителя.

50. Освен това следва да се отбележи, че изявлението в точка 38 от Решение по дело AEG, че поведението на AEG не е едностранно, а „образува част от договорните отношения между предприятието и препродавачите”, не представлява безусловно изявление, а почива на предишните заключения на Съда, че дистрибуторите са приели мълчаливо това поведение, което задължително цели въздействие върху договорните отношения.

51. В Решение по дело Ford спорът не е относно въпроса дали концесионерите са дали или не мълчаливо съгласие на циркулярните писма, изпратени от Ford, които имат антиконкурентни цели. В действителност, е прието от всички, че циркулярните писма на практика са прилагани от Ford, и че концесионерите, въпреки протестите, се съобразяват с тях. Този случай засяга въпроса дали тези циркулярни писма, прилагани от страните, могат да се свържат със договора за дистрибуция на Ford, когато това споразумение е разглеждано в светлината на член 81, параграф 1 ЕО и с възможност за изключение според член 81, параграф 3 ЕО. В този контекст, Съдът, като заключава, че спорните циркулярни писма са свързани с договора за концесия (Приложение I към този договор), е можел да постанови, че при своята изследване на договора Комисията е имала право да го вземе предвид с оглед на възможността да се използва изключението по член 81, параграф 3 ЕО (Решение по дело Ford, точки 20, 21 и 26).

52. Що се отнася до Решение по дело BMW, по повод препращане за преюдициално решение, Съдът не счита, че то пряко се отнася към настоящото дело. В този случай въпросът се отнася не толкова до това дали едно споразумение е действително сключено между BMW и неговите концесионери относно съдържанието на циркулярните писма от BMW до тях, а по-скоро до това дали такова искане, ако се предположи, че е прието и следователно представлява споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, попада в приложното поле на съответната изключваща разпоредба, а именно Регламент (ЕИО) № 123/85 на Комисията от 12 декември 1984 г. относно приложението на член (81), параграф 3 от Договора за ЕИО за определени категории споразумения за дистрибуция, продажба на автомобили и последващо обслужване (ОВ 1985 г., L 15, стр. 16).

53. Що се отнася до делото, което води до Решение по дело Volkswagen, от Решение на Комисията и от Решение на Първоинстанционният съд по това дело (вж. точка 236

от Решение по дело Volkswagen, тълкувано във връзка с параграфите, към които препраща) и потвърдено от Съд в Решение от 18 септември 2003 г. по дело Volkswagen/Комисия (С-338/00, Recueil, стр. I-9189), ясно следва, че инициативите на производителя всъщност са влезли в сила, тъй като италианските концесионери са се съобразили с тях и са отказвали да продават на техни чуждестранни клиенти. Приемането от страна на концесионерите на Volkswagen на техните антиконкурентни инициативи не е поставено под съмнение в този случай.

54. По този начин, заключението в Решение по дело Volkswagen, с което се отхвърля искането за отмяна на решението на Комисията, основано на предполагаемо едностранната инициатива, е доказано въз основа на мълчаливото съгласие, получено от прилагането на практика на инициативите на производителя.

55. От анализа на решенията по дела AEG, Ford, BMW и Volkswagen следва, че Комисията е сгрешила, като се е позовала на тях в подкрепа на своето твърдение, че подписването на договора за дистрибуция предполага, по принцип и безспорно, мълчаливо съгласие за бъдещи незаконосъобразни изменения на това споразумение.

56. Освен това, аргументите на Комисията по това дело са ясно подчертани от решенията по дела Sandoz, BMW Belgium и Bayer и Решение по дело TIPP-Eх/Комисия, цитирано от ищеца. Всички тези решения потвърждават, че за да се констатира съществуването на споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, е необходимо да се докаже съгласуване на воли. Като допълнение, в съответствие със съдебната практика, цитирана в точки 30 и 31 по-горе, такова съгласуване на воли трябва да обхваща определено поведение, което следователно трябва да е познато на страните, когато го приемат.

57. В допълнение, обратно на аргументите на Комисията, от съдебната практика не следва, че за да стане едно искане част от договор, решаващият елемент е, че това искане е насочено към въздействие върху концесионерите при изпълнението на договора. Ако случаят е такъв, изпращането от страна на производителя на покани към концесионерите, би водило, систематично, до сключването на споразумение, тъй като по дефиниция такава покана цели въздействие върху концесионерите при изпълнение на този договор.

58. От друга страна, една покана представлява част от предишен договор, което означава, че е неделима част от този договор, когато в действителност е насочена към въздействие върху концесионерите при изпълнението на договора, но преди всичко, когато тази покана по един или друг начин може фактически да бъде приета от концесионерите.

59. По настоящото дело, Комисията основно отбелязва, както е очевидно, че спорните покани са насочени към въздействие върху концесионерите при изпълнението на техния договор. Тя не счита, че е релевантно да се доказва фактическото мълчаливо съгласие на концесионерите на тези покани, когато те се запознават с тях, но погрешно твърди, че подписването на – законосъобразен –

договор предполага мълчаливо предварително приемане на тези покани. Следователно, трябва да се постанови, че Комисията не е доказала съществуването на споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО.

60. В това отношение следва да се постанови, че съображения 66 и 67 от обжалваното съдебно решение, които разглеждат поведението на страните, документите и изявленията, ни най-малко не доказват, че концесионерите са приели мълчаливо спорните покани, когато са се запознали с тях. С тези съображения, Комисията търси само да обоснове своето тълкуване на договора, изразено в съображения 63 – 65 в обжалваното съдебно решение, което представлява алтернативният аргумент на Комисията, анализиран по-нататък, че една органична връзка, създадена с член 2, параграф 1 или 6 от договора за концесия, във всички случаи свързва спорните покани с този договор. В този смисъл трябва да се тълкува също така и твърдението на Комисията, формулирано в точка 29 от нейната защита, а именно, че концесионерите считат, че спорните покани „образуват част” от договора.

61. При условията на евентуалност, Комисията твърди, че дори да е трябвало да постанови, че е необходима резервна клауза в договора за концесия преди да може да се постанови, че въпросната покана е част от този договор, член 2, параграф 1 или 6 от този договор трябва да се разглежда като такава клауза. Комисията заявява, че член 8, параграф 1 от този договор не може да има за цел ограничаване на член 2, параграф 1 или 6 чрез предотвратяване на неговото прилагане към задължителните покани относно продажните цени.

62. Този алтернативен аргумент не може да бъде приет.

63. Член 2, параграф 1 или 6 от договора за концесия, чрез които концесионерът се задължава „да защитава и рекламира по всички начини интересите на (Volkswagen), организацията на дистрибуторската мрежа на Volkswagen и марката Volkswagen”, може да се тълкува само като препращащ към законосъобразни средства. Да се твърди обратното би означавало, всъщност от такава договорна клауза, написана с неутрални термини, да се достигне до заключението, че концесионерите са се обвързали с незаконосъобразно споразумение.

64. Що се отнася до член 8, параграф 1 от договора за концесия, той също е написан с неутрални термини, или дори термини, които забраняват възможността Volkswagen да издава задължаващи препоръки относно цените.

65. Фактът, че в съображение 65 от обжалваното съдебно решение Комисията отбелязва, че член 8, параграф 1 от договора за концесия „не означава, че концесионерите имат някаква специална гаранция, че производителят в бъдеще ще се въздържа от това да прави задължаващи спецификации по отношение на цените, ...” само набляга на неутралността на тези разпоредби и на факта, че не упоменава по никакъв начин задължаващи мерки.

66. Първоинстанционният съд накрая отбелязва, че фактът, че във въпросите покани Volkswagen препраща към член 2 от договора за концесия, не означава обективно, че тази клауза оправдава тези покани. Съществуването на възможна органична връзка между член 2 от договора за концесия и спорните покани може да се докаже само обективно, като се анализира съответната разпоредба независимо от това, което по-късно заявява една от договарящите страни. Както беше заявено по-горе, от формулировката на член 2 става ясно, че той по никакъв начин не предвижда антиконкурентно изменение на договора.

67. От изложеното по-горе следва, че Комисията неправилно твърди в своя алтернативен аргумент, че член 2, параграф 1 или 6 от договора за концесия представлява изрична клауза, така че спорните покани са приети, когато е подписан договорът.

68. От съображенията по-горе следва, че Комисията не е доказала в обжалваното съдебно решение, наличието на съгласуваност във волята на ищеца и неговите концесионери по отношение на спорните покани. Следва, че обжалваното съдебно решение е в нарушение на член 81, параграф 1 ЕО и следователно трябва да се отмени, без да е необходимо да се произнася по другото искане за отмяна, представено от ищеца или по алтернативния иск за намаляване на сума та на глобата.

По съдебните разноски

69. По силата на член 69, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. Тъй като Комисията е загубила делото, тя следва да заплати съдебните разноски, съгласно исканията на ищеца.

По изложените съображения Първоинстанционният съд (четвърти състав) реши:

1. Отменя Решение 2001/711/ЕО на Комисията от 29 юни 2001 г. относно производството по член 81 от Договора за ЕО (дело COMP/F-2/36.693 — Volkswagen).

2. Комисията се осъжда да заплати съдебните разноски.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 3 декември 2003 година.

Подписи