

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (първи състав)

25 октомври 2002 година*

„Конкуренция - Регламент (ЕИО) № 4064/89 - Решение за обявяване на концентрация за несъвместима с общия пазар - Право на защита - Хоризонтални и вертикални последици - Предвидими последици от конгломерата - Преимущество - Потенциална конкуренция - Общи последици от приложението”

По дело T-5/02

Tetra Laval BV, учредено в Амстердам (Нидерландия), за което се явява адв. А. Vandencastele, D. Waelbroeck, A. Weitbrecht и S. Völcker, адвокати,

ищци,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явява г-н А. Whelan и Р. Nekkestöm, в качеството на представители със седалище Люксембург,

ответник,

с предмет иск за отмяна на Решение С (2001) 3345 окончателно на Комисията, от 30 октомври 2001 г., с което се обявява концентрация за несъвместима с общия пазар и с Договора за ЕИО (по дело COMP/M.2416 – Tetra Laval/Sidel),

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (първи състав),

в състав: г-н В. Vesterdorf, председател, г-н J. Pirlung и г-н N.J. Forwood, съдии

секретар: г-жа D. Christensen, администратор,

като взе предвид писмената фаза и съдебното заседание, проведено на 3 и 4 юли 2002 г.,

постанови настоящото

Решение

Правна рамка

1. Регламент (ЕИО) № 4064/89 на Съвета от 21 декември 1989 г. за контрола върху концентрациите между предприятия (ОВ L 395, стр. 1, коригирана версия в ОВ 1990 г., L 257, стр. 13, изменен от Регламент (ЕО) № 1310/97 на Съвета от 30 юни 1997, ОВ L 180, стр. 1 наричан по-нататък „Регламента”), предвижда

* Език на производството: английски.

система за контрол от Комисията на концентрации, които имат „общностно измерение”, така както се предвижда в член 1, параграф 2 от Регламента.

2. Член 2 от регламента предвижда:

„ 1. Концентрациите, попадащи в рамките на обхвата на този регламент следва да бъдат оценявани в съответствие със следните разпоредби с цел да се установи дали те са съвместими с конкуренцията в общия пазар.

При извършването на такава оценка, Комисията взема предвид следното:

а) необходимостта да поддържа и развива ефективна конкуренция в общия пазар с оглед, освен другото, и на структурата на всички съответни пазари и действителната или потенциална конкуренция от предприятията, намиращи се или в или извън Общността;

б) позицията на пазара на съответните предприятия и тяхната икономическа и финансова сила, възможностите за избор на доставчиците и потребителите, техният достъп до доставчици или пазари, всяка правна или друга бариера по отношение на достъпа, доставката и тенденциите на търсенето на съответните стоки и услуги, интересите на междинните и крайните потребители и развитието на техническия и икономически прогрес, при условие, че е в интерес на потребителите и не съставлява препятствие пред конкуренцията.

2. Една концентрация, която не създава или укрепва господстващо положение в резултат от което ефективната конкуренция би могла да бъде съществено възпрепятствана в общия пазар или в съществена част от него се обявява за съвместима с общия пазар.

3. Една концентрация, която създава или укрепва господстващо положение, в резултат от което би могло съществено да се възпрепятства ефективната конкуренция в общия пазар или в съществена част от него, следва да бъде обявена за несъвместима с общия пазар.”

3. Член 4 от Регламента изисква страната, упражняваща контрол или страните, придобили съвместен контрол или друго предприятие, да уведомят за концентрацията Комисията, от която съгласно член 6, параграф 1 се изисква да разгледа тази нотификация „колкото се може по-бързо след получаването”. Член 6 параграф 1, буква в), във връзка с член 10, параграф 1 предвижда, че Комисията трябва да инициира производство по отношение на нотифицираната концентрация в рамките на един месец и най-много, на шест седмици, в случаите, когато тя установи, че концентрацията попада в обхвата на този регламент и „повдига сериозни съмнения по отношение на неговата съвместимост с общия пазар”.

4. След като започне производството по една нотификация, правомощията за вземане на решения на Комисията са уредени в член 8 от Регламента. Съгласно член 8, параграф 3, „когато Комисията установи, че една концентрация отговаря на критерия, установен в член 2, параграф 3, тя следва да приеме решение, с което да обяви, че концентрацията е несъвместима с общия пазар”. Съгласно

член 10, параграф 3, такива решения „следва да бъдат вземани в рамките на не повече от четири месеца от датата, на която е започнато производството.”

5. Независимо от това, че член 7, параграф 1 от Регламента предвижда, че една концентрация не може да бъде реализирана преди да е направена нотификация за нея или докато не бъде обявена за съвместима с общия пазар, изпълнението на обществен търг, който е бил нотифициран до Комисията може, в съответствие с член 7, параграф 3 да се осъществи „при условие, че купувачът не превиши правото на глас, кореспондиращо на съответните акции или го превишава само, за да поддържа пълната стойност на тези инвестиции на основата на изключение, предоставено от Комисията на основание параграф 4”.

6. Член 18 от Регламента, който се отнася до изслушването на заинтересованите страни и на трети страни предвижда:

„1. Преди да вземе решение по член 7, параграф 4, член 8, параграф 2, втора алинея, и параграфи 3, 4, и 5, както и членове 14 и 15, Комисията следва да даде на лицата, предприятията и сдруженията на съответните предприятия, възможността на всеки етап от процедурата до консултацията със Съвещателния комитет, да изразят становищата си по възраженията, повдигнати срещу тях.

(...)

3. Комисията следва да изгради решението си само на целите, по отношение на които страните са имали възможност да представят своите становища. Правото на защита следва да бъде изцяло уважено в производството. Достъпът до делото трябва да е отворен най-малко за страните, до които се отнася директно, при условие, че се зачитат интересите на предприятията за защита на техните търговски тайни.

(...),,

7. Член 13, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 447/98 на Съвета от 1 март 1988 г. за нотификациите, сроковете и изслушванията, предвидени в Регламент (ЕИО) № 4064/89 на Съвета за контрола на концентрациите между предприятия (ОВ L 61, стр. 1) предвижда:

„След като е уведомила нотифициращите страни за своите възражения, Комисията след направено искане следва да им предостави достъп до делото, за да им даде възможност да упражнят правото си на защита.

При направено искане Комисията следва също да даде и на другите замесени страни, които са били информирани за възраженията, достъп до делото доколкото това е необходимо, за да подготвят своите становища.”

8. Член 17 от Регламент 447/98, озаглавен конфиденциална информация предвижда”:

„1. Информация, включително документи, не може да бъде разпространявана или правена достъпна, ако съдържа търговски тайни на което и да е лице или предприятие, включително нотифициращите страни, други засегнати страни или трети страни или друга конфиденциална информация, предоставянето на която не се счита за необходимо от страна на Комисията за целите на процедурата или когато става въпрос за вътрешни документи на институциите.

2. Всяка страна, която разкрие позициите си съгласно разпоредбите на този раздел следва ясно да посочи всички материали, които тя счита за конфиденциални, като се мотивира за това и предостави отделна неконфиденциална версия в срока, определен от Комисията.”

Предистория на спора

9. На 27 март 2001 г., Tetra Laval SA, частно предприятие учредено по френското право и изцяло притежавания клон на Tetra Laval SA (наричан по-нататък Tetra или „ищецът”), холдингово дружество, принадлежащо на групата Tetra Laval, обявява публичен търг за всички оставащи акции в Sidel SA (наричано по-долу за кратко Sidel), френско дружество, публично обявено на борсата. В същия ден Tetra Laval SA придобива около 9,75 % от акциите в Sidel от Azeo (5,56 %) и от директорите на Sidel (4,19 %).

10. Търгът е бил в пари в брой на цена от 50 EUR на акция и в съответствие с френското право, безусловно. Приемането на търга е било единодушно препоръчано от Борда на директорите на Sidel и също така е било одобрено от мнозинството акционери на Sidel. Съвместната оферта на Tetra Laval SA и Sidel е била одобрена на 11 април 2001 от комитета на фондовата борса. След публикацията, търгът е бил официално открит на 14 април 2001 г. за периода от 17 април до 22 май 2001 г. Предвиждало се е, че в случай, че търгът е успешен, акциите на Tetra Laval SA биха могли да се предложат отново в седмицата, започваща на 11 юни 2001 г., при спазване на ограниченията в член 7, параграф 3 от Регламента.

11. В съответствие с търга Tetra придобива около 81,3 % от оставащите акции на Sidel. След приключване на търга, ищецът, придобил определени допълнителни акции, оформя своята собственост на около 95,20 % от акциите и 95,93 % от правото на глас в Sidel.

12. Tetra се състои освен от други дружества и от дружеството Tetra Pak, което е основно активно в сферата на пакетирането в картони на течни храни, като Tetra Pak е световен пазарен лидер. Tetra също така има по-ограничени дейности в сектора на пластмасовите опаковки, основно като „конвертор,, (което се свежда до производство и доставка на пластмасови опаковки на производители, които след това сами пълнят опаковките), особено от високо наситен полиетиленови бутилки (наричани по-долу „PEHD”).

13. Sidel е ангажиран в дизайна и производството на оборудване за опаковки и системи, по-специално на машини за моделиране чрез надуване (наричани по-долу „машини SBM), които се използват в производството на пластмасови бутилки от полиетиленов терефталат (наричан по-нататък „PET”). То е световен

лидер в производството и доставката на машини SBM. То също е активно в бариерните технологии, използвани, за да се създават PET продукти, съвместими с продуктите, които са чувствителни по отношение на газ и светлина, както и при производството на машини за пълнене за PET и в по-малка степен – на бутилки от PEHD.

14. На 18 май 2001 г. операциите, чрез които Tetra придобива своят акционерен дял в Sidel са нотифицирани до Комисията.

15. Между страните е постигнато съгласие (наричано по-долу „сливането” или „нотифицираната сделка”), че тези операции представляват придобиване по смисъла на член 3, параграф 1, буква б) от Регламента, и че сливането има общностно измерение по смисъла на член 1, параграф 2.

16. С Решение от 5 юли 2001 г. Комисията, като е достигнала до извода, че сливането повдига сериозни съмнения относно съвместимостта си с общия пазар и Договора за ЕИП (наричан по-нататък за кратко „Договора за ЕИП”), е започнала производство на основание член 6, параграф 1, буква в) от Регламента.

17. На 7 септември 2001 г. Комисията е изпратила до Tetra и Sidel становище, съдържащо възраженията по член 18 от Регламента, като е обяснила защо нейното първоначално заключение е, че сделката следва да бъде забранена. Ищецът е отговорил на становището на 21 септември 2001 г.

18. На 24 септември 2001 г., е било изпратено допълнително становище с възражения, които се съсредоточават по-специално върху дейността на Tetra в сектора на бутилки от PEHD. На това становище ищецът е отговорил на 1 октомври 2001 г.

19. На 25 октомври 2001 г. ищецът е предложил да поеме редица ангажименти в съответствие с член 8, параграф 2 от Регламента, с цел да предложи решение по възраженията във връзка с конкуренцията, съдържаща се в първото становище.

20. На 26 септември 2001 г. се провежда заседание с участието на отговарящия служител, в съответствие с членове 14, 15 и 16 от Регламент № 447/98.

21. На 9 октомври 2001 г. ищецът предлага на Комисията нов пакет от твърди ангажименти (наричани по-долу „ангажиментите”), които заменят предишните ангажименти от 25 септември 2001 г.

22. Комисията е извършила специално проучване на пазара относно ангажиментите като е изпратила 51 въпросника на различни оператори в съответния икономически сектор (потребители, посредници и конкуренти). Въпросниците са били изпратени на 11 октомври 2001 г. с краен срок за отговор 17 октомври. Комисията е получила 34 отговора (наричани по-долу за кратко „отговори на пазарното проучване”) и преценявайки ги като изцяло конфиденциални е изготвила две неконфиденциални резюмета относно първо, потребителите и търговците и второ – относно конкурентите. Комисията е изпратила тези резюмета на ищеца.

23. Проектът на окончателното решение на Комисията, който също се занимава с въпроса за ангажиментите, е бил обсъден и одобрен от Съвещателния комитет по концентрациите на неговото заседание на 19 октомври 2001 г.

24. С Решение от 30 октомври 2001 г. (по дело COMP/M.2416 – Tetra Laval/Sidel), наричано по-нататък „оспорваното решение“), Комисията обявява нотифицираната сделка за несъвместима с общия пазар и с действието на Договора за ЕИП, на основание член 8, параграф 3 от Регламента.

25. Tetra е била уведомена за оспорваното решение на 6 ноември 2001 г.

26. Като има предвид установеното в оспорваното решение и след самостоятелна административна процедура, започната с изпращането на становище с възражения до Tetra на 19 ноември 2001 г., Комисията е приела на 30 януари 2002 г. решение, с което определя мерките за възстановяване на ефективната конкуренция на основание член 8, параграф 4 от Регламента (по дело COMP/M.2416 – Tetra Laval/Sidel).

По отношение на оспорваното решение

27. В оспорваното решение Комисията, като анализира съвместимостта на сделката с общия пазар, първо прави характеристика на индустрията за пакетиране на течни храни и разглежда релевантните продуктови и географски пазари и след това прави оценка на нотифицираната сделка от гледна точка на конкуренцията. След този анализ, Комисията прави оценка на обхвата на ангажиментите, като има предвид тази първоначална оценка на конкуренцията.

По отношение на сектора пакетиране на течни храни

28. Комисията счита, че „конкурентното влияние на (нотифицираната сделка) ще бъде основно по отношение на индустрията за пакетиране на течни храни („течни храни“ означава основно течни млечни продукти (по-нататък „PLL“) плодови сокове и нектари (по-нататък „сокове“), плодово ароматизирани дестилирани напитки (по-нататък „BPF“) и напитки като чай, кафе. Тези четири вида напитки са определени като „чувствителни продукти“ с особено силно въздействие върху секторните сегменти, в които страните са основно активни, а именно - „пластмасите, по специално PET пакетирането и пакетирането с картони“ (съображение 12). Комисията заключава, че PET дава възможност да се произвеждат прозрачни бутилки. За продукти, които са чувствителни към кислород и светлина, PET трябва да бъде подбoren, чрез използването на „бариерни технологии“. Процесът на пакетиране с PET има три фази: производство на първични пластмасови форми, които са предварително произведени тръби, използвани за производството на бутилки; производство на празни бутилки, използващи машини SBM (вж. точка 13 по-горе); и напълване на бутилките (съображение 20). Комисията описва бутилките от PEHD като имащи по-скоро „тъмен“ вид. PEHD се произвежда по подобен начин на PET, но се използват машини за пресоване чрез разтегляне и моделиране (наричани по-долу „EBM“) (съображение 26). За разлика от пластмасовото пакетиране,

при пакетирането с картон, конструкцията, напълването и запечатването са интегрирани операции в процеса на опаковане (съображение 28).

29. Комисията прави редица разграничения, по-специално между стерилно и нестерилно опаковане, в съответствие с предишни свои решения в тази област, между пакетирането, само по себе си и пакутиращите машини и между пакетирането, което се извършва от производителите на течни храни и пакетирането от търговците (вж. точка 12 по-горе). Независимо от това, според Комисията това разграничение се намалява от наличието на т.н. споразумения от типа „hole-through-the-wall” (наричани по-нататък „НТW споразумения”), при които посредникът произвежда бутилки непосредствено до сградата на производителя на напитки и ги превозва директно до производителя за напълване.

Релевантни продуктови пазари

30. След като влиянието върху конкуренцията на (нотифицираната сделка) е предимно при индустрията за пакутиране на течни храни, Комисията е концентрирала анализа си на сегментите от тази индустрия, в които Tetra и Sidel са основно активни: „пластмасите, по-специално РЕТ пакутирането и пакутирането с картон” (съображение 12). Комисията счита, че „сегмента на крайното потребление е надежден инструмент за анализ при оценката на пазара за оборудване на пакутиране на течни храни” (съображение 44). Комисията счита, че „системите за пакутиране, използващи различни материали, например стъкло и метални контейнери, оформят разграничаващи се релевантни продуктови пазари от гледна точка на конкурентноправния анализ и поради това, системите за пакутиране РЕТ принадлежат към отделен продуктов пазар”. Комисията категорично отхвърля идеята, че „картона и РЕТ не делят общи продуктови сегменти, и че не може да има взаимовръзка между тях”. Съответно, Комисията е решила да разгледа „взаимовръзката между картонa и РЕТ и бъдещия растеж на РЕТ в сегмента на традиционните крайни потребители на картон” (съображение 53).

31. По отношение на пакутирането с картон, който не е прозрачен, Комисията счита, че е „подходящо за продуктите, които са чувствителни към кислород и светлина, но не може да издържа на овъгляване”. РЕТ пакутирането от друга страна е „прозрачно и може да издържи на овъгляване, но е било традиционно по-малко подходящо за чувствителни по отношение на кислорода и светлината продукти (съображение 55). Комисията подчертава, че „РЕТ е подходящ материал за пакутиране на всички продукти, които са били традиционно пакутирани в картон”, а именно – чувствителни продукти. Комисията прави заключение, че „РЕТ потенциално може да предостави алтернативен конкурентен материал за целия спектър от опаковани в картон продукти” (съображение 57). Тези продукти могат, независимо от това, да бъдат разграничавани един от друг, защото „специфичните характеристики на продукта налагат малки разлики в решенията за пакутиране (соковете са висококиселинни, докато РLЛ са нискокиселинни, ВРF и студеният чай не изискват същата кислородна бариера както соковете)” (съображение 58).

32. По отношение на очаквания растеж на използване на PET за чувствителни продукти, Комисията отхвърля уверенията на Tetra, че „използването на PET е много ограничено и няма да се увеличи значително за в бъдеще” (съображения 59 - 148). В тази връзка Комисията заявява, че „най-бързият растеж в сегмента на PET е бил отбелязан при водата и (карбонатните безалкохолни напитки) преди всичко поради преминаването от стъклени опаковки”, и че „PET пакетирането е популярно сред потребителите и производителите” (съображение 55, бележка под линия 22). Комисията счита, че „още днес е възможно да се пакетира и продава прясно мляко, ароматизирано мляко, студен чай, пресен сок, дълготрайни сокове, плодово ароматизирани напитки и спортни напитки в PET”, и че има само два сегмента, в които използването на PET създава технически проблеми: „киселинните сокове и стерилното мляко (УНТ)” (съображение 61). Като посочва данните, предоставени от Tetra чрез консултантското дружество „Canadean”, Комисията заключава, че независимо от това, че в момента използването на PET не е от голямо значение за PLL и соковете (0,5 % в двата сегмента през 2000), „картината (...) е вече много различна за сегментите на BPF и напитките като чай и кафе, които не изискват същите бариерни характеристики като сегментите на PLL и соковете”, където PET „вече отбелязват значително навлизане” (съображение 69), достигайки 20 % за BPF и 25 % за напитки като кафе и чай през 2000 г.).

33. За периода 300 до 2005 г. Комисията, като има предвид своето собствено пазарно проучване, това на Canadean и въз основа на „независими изследвания” от PCI, Warrick и Pictet (съображение 104), прави заключението, че „вече е налице значително припокриване между PET и картона в сегментите на BPF и напитки като чай и кафе”, и че „PET ще продължи да навлиза в тези сегменти за сметка на картона”, в такава степен, че „според консервативни изчисления, PET ще достигне 30 % от всеки от тези сегменти до 2005 г. и би могъл да пакетира 800 милиона литра напитки като чай/кафе (включително и спортни напитки) и 1 милиард литра BPF” (съображение 144). Комисията добавя, че „подобренията в бариерните технологии и стерилните PET се очаква да подобрят позицията на PET във всички четири (чувствителни) продуктови сегмента”, и че „в сегмента на PLL и соковете, PET ще отбележи значителен ръст в следващите PET години” (съображение 146). Според Комисията, „реалистично е да се очаква, че PET ще достигнат най-малко 10 - 15 % при прясното мляко и 25 % при ароматизираните и другите млечни напитки до 2005 г.”, но че използването на PET за стерилно мляко (УНТ), което представлява около 50 % от общия пазар на мляко в ЕИП, е несигурно” (съображение 147). Като подчертава „значителния потенциал” на PET „поне в малките, допълнителни сегменти като опаковки за стерилно мляко за еднократна употреба”, Комисията счита, че „(с) PET, достигащи до най-малко 15 % от прясното мляко, 25 % от други млечни напитки и само 1 % от стерилното УНТ мляко до 2005 г., PET ще опакова около 3 милиарда литра годишно (това представлява около 9 % от общия европейски пазар за PLL),” (съображение 147). По отношение на соковете, Комисията счита, че е „реалистично да се очаква PET да достигнат най-малко 20 % от общия пазар на сокове в ЕИП до 2005 г., дори ако този ръст да е резултат основно от „значително преминаване от стъкло към PET” (съображение 148).

34. По отношение на конкуренцията между продуктите от PET и картон, Комисията счита, че „системите за пакетиране с картон и системите за

пакетиране с PET (и оборудването за пакетиране с картон и PET) оформят обособени релевантни продуктови пазари”. Тя установява, че „независимо от това, че заменяемостта на двете системи в момента няма необходимата ефективност и сходност, изискващи се за целите на дефиницията на пазар (т.е. те са слабозаменяеми), това може да се промени в бъдеще, тъй като бариерната технология на PET се подобрява и разходите за PET и картон се сближават”. Сближаването може да бъде дори до степен такава, че двете системи могат в бъдеще да „принадлежат на същия релевантен продуктов пазар от гледна точка на правото на конкуренцията” (съображение 163).

35. След това Комисията изследва сегментите на „специфичното оборудване в рамките на всяка система за пакетиране”, с цел да определи „дали има обособени релевантни продуктови пазари” за всеки един от тях (съображение 164).

36. По отношение на системите за пакетиране PET, Комисията счита, че по отношение на PET машините от гледна точка на специфичните характеристики на чувствителните продукти и вероятността от ценови дискриминации, „съществуват отделни релевантни пазари за всяка самостоятелна група потребители на основата на крайния потребител по-специално в четирите „чувствителни” сегмента на напитките - PLL, сокове, BPF и чай/кафе (съображение 188). Комисията счита, че различните бариерни технологии оформят част от същия продуктов пазар, независимо от това, че някои от тях може в бъдеще да бъдат пласирани в отделен продуктов пазар (съображения 198 и 199). Съществуват също два обособени пазара за стерилни и машини за нестерилно PET пълнене (съображение 204), докато PET съставлява друг отделен пазар (съображение 206).

37. По отношение на системите за пакетиране с картон, Комисията отбелязва, че е налице съгласие, че „са налице четири обособени продуктови пазара: за машини за пакетиране със стерилен картон, за стерилен картон, за машини за пакетиране с нестерилен картон и за нестерилен картон” (съображение 209).

Релевантен географски пазар

38. Релевантният географски пазар е определен като ЕИП, защото „всички доставчици (на оборудване за пакетиране с PET) са активни на територията на ЕИП (и) са в състояние да предоставят тяхното оборудване на трансгранична основа (съображения 210 и 211).

Конкурентноправен анализ на нотифицираната сделка

39. Оценката на сливането от гледна точка на правото на конкуренция се съдържа в прецизния анализ (съображения 213 - 408) и по същество е следната:

„213. Проучването и анализа на пазара, осъществено от Комисията показва, че операцията би могла да укрепи господстващото положение на Tetra на пазара на машини за пакетиране със септичен картон и на пазара на септични картони и да създаде господстващо положение на пазара за оборудване за пакетиране с PET и по-специално на SBM машините (с малък и с голям капацитет) в

сегментите, които се отнасят до „чувствителните“ продукти и крайните потребители, както и при пазарите на PLL, сокове, BPF, чай или кафе.

214. Бъдещото господстващо положение на сливащите се предприятия в два близки съседни пазара, както и същественото присъствие в трети пазар (за SBM машини и за машини за пълнене PEHD), е вероятно да подсили положението им на двата пазара, да увеличи бариерите за навлизане, да намали значимостта на съществуващите конкуренти и да доведе до монополна структура на целия пазар на стерилни и нестерилни опаковки за „чувствителни“ продукти в ЕИП.”

40. В подкрепа на това заключение, Комисията отбелязва, че що се отнася до пазара за опаковки от картон, много малко се е променило от Решението на Първоинстанционния съд от 6 октомври 1994 г., Tetra Pak/Комисия (по дело T-83/91, Recueil., стр. II-755) потвърдено при обжалване с Решение на Съда от 14 октомври 1996 г., Tetra Pak/Комисия (C-333/94 P, Recueil., стр. I-5951, по-нататък „Решение Tetra Pak II”). Комисията е установила, че през 2000 г. в ЕИП Tetra е имала господстващо положение на пазара за машини за стерилни опаковки и картон, с пазарен дял от 80 % (съображения 219 и 223) и „водеща” позиция на пазара за машини за нестерилно опаковане и картони, с пазарен дял от (50-60 %) ¹ (съображения 229 и 231). Второ, независимо от това, че признава, че Sidel няма господстващо положение на пазара на машини SBM, Комисията прави заключение, че то има „водеща” позиция, тъй като това е „единственото дружество, което може да представи пълния спектър машини SBM от такива с много малък капацитет до такива с най-голям капацитет и винаги използва водеща технология (съображение 248). Като отбелязва че „важността на ефективното управление на операциите по пълнене в комбинация с моделиране чрез издухване, е особено очевидна по отношение на „чувствителните” продукти като млякото и плодовия сок, за да се осигури чист или изключително чист процес на пакетиране” (съображение 249), Комисията счита, че Sidel произвежда машини за стерилно и нестерилно пълнене (съображение 250), и че притежава новаторска технология „Combi”, която му дава възможност да интегрира издухването с напълването и затварянето в една единствена машина (съображение 254). Комисията прави заключение, че Sidel има „водеща позиция в останалото оборудване за пакетиране с PET и по-специално по отношение на машините за стерилно пълнене, второстепенното оборудване и свързаните с тях услуги” (съображение 259).

41. По отношение на установяването на господстващо положение на пазара за PET и укрепването на положението на Tetra на пазара на картони, оспорваното решение разглежда първо - хоризонталните и вертикалните последици от сливането; второ - „влиянieto на пазарите на картон върху пазара на PET; трето – последиците за пазара на картон след отстраняването на конкурентния натиск от страна на пазара на PET; и накрая – общия ефект върху пазарите на картон и PET.

42. Преди всичко, що се отнася до хоризонталните последици, Комисията счита, че след като и Tetra и Sidel са активни на три различни пазара – за машини SBM (с нисък капацитет); за бариерни технологии и PET машини за стерилно

¹ Поверителните данни не са показани.

пълнене (съображение 263), сделката би укрепила положението на слятото предприятие на тези пазари. Като признава, че това положение не е господстващо, Комисията прави извод, че то би достигнало нивото на господстващо положение чрез влиянието на господстващото положение, което има слятото предприятие на пазара за оборудване за пакетиране с картони и стерилни картони (съображение 263).

43. Второ, Комисията твърди, че значителни вертикални последици, които биха били резултат от вертикална интеграция на слятото предприятие в три системи за пакетиране (картон, PET и PEHD) биха довели до вертикална забрана за независимо посредници (съображение 291). Пазарната структура, създадена от сливането би затворила пазара за независими посредници по следния начин: (съображение 292):

„слятото предприятие би било единственото вертикално интегрирано дружество за пакетиране на течни храни в картон (машини за пакетиране с картон и картонени бобини), машини за пълнене PEHD (машини SBM и PEHD бутилки) и пакетиране с PET (машини SBM, бариерни технологии, стерилни филтри, образци и бутилки); ii) двойната позиция на слятото предприятие – на доставчик и на конкурент на посредниците, е вероятно да създаде конфликт на пазара. Като използва своята силна пазарна позиция на доставчик на машини SBM на посредниците, които в определена степен са зависими от Sidel, слятото предприятие може да бъде в състояние да увеличи разходите на посредниците и да намали тяхната пазарна позиция като доставчици на модули и полуготови инсталации. Tetra/Sidel може за Великобритания в състояние да предложи комбинирани пакети от машини SBM и модули например като използва успешната търговска стратегия на Tetra в сектора на картона, като предлага машини SBM на ниска цена и компенсира разходите като обвързва потребителите с дългосрочни договори за доставка на стандартни и подобрени бариерни модули. Слятото предприятие може също така да е в състояние да предложи полуготови инсталации на своите потребители без да се ползва от услугите на посредници.

44. На следващо място, степента на вертикална интеграция на Tetra на пазарите на картон е подчертана. Това са пазари, в които то има търговски модел за предлагане на интегрирани решения за машини и картони на своите потребители (съображение 296) на пазара за PEHD, където то произвежда бутилки PEHD на машини EBM посредством обединение с Graham Engineering Corporation и ги доставя на потребителите като посредник чрез споразумения HTW и също на пазара на PET. По отношение на пазара на PET, Комисията констатира, че Tetra е петият най-голям независим доставчик на заготовки в света с пазарен дял от 10 %. Тя има планове „да произвежда ограничен брой завършени бутилки PET, подобрени с нейната бариерна технология Glaskin” и от 1999 г. насам тя е активна в сектора на запушалките за пластмасови бутилки чрез нейния клон Novemba с (10 - 20 %) дял от пазара през 2000 г. в ЕИП (съображение 298). Тази интеграция я разграничава от Sidel, която не е вертикално интегрирано дружество (съображение 293). Независимо от това, предприятието, което се създава след сливането е вероятно да създаде конфликт на пазара, тъй като то би било доставчик и конкурент на посредниците (съображение 301) и може да има способност да маргинализира посредниците

предлагайки на потребителите комбинирани пакети от машини SBM и заготовки, както и готови инсталации (съображение 312). Възможно е, също така то да бъде в състояние да маргинализира посредниците в тези дейности като намали доставката на машини SBM или увеличи разходите, в полза на своята собствена интегрирана търговия (съображение 318). Що се отнася до решението на Tetra да напусне пазара на заготовки, Комисията счита, че не може да направи извод, че тези вертикални съображения биха, сами по себе си довели до създаването на господстващо положение за PET или за заготовките.

45. Комисията излага подробно (съображения 325 - 389) причините за своите опасения, че слятото предприятие би употребило своето господстващо положение на пазара на картоните като окаже влияние върху пазара за пакетиране с PET, с цел да доминира на пазара на PET за „чувствителните“ крайни потребители (съображение 328). Комисията счита, че е достатъчно, че Tetra/Sidel имат тази възможност, за да се приеме, че сделката несъвместима с общия пазар. Така, опасенията на Комисията възникват не от настоящата позиция, която Sidel заема на пазара на машини SBM, а по-скоро от господстването на Tetra на пазара на картони (съображение 328). Като подчертава близките връзки между двата пазара за пакетиране с картон и за оборудване за пакетиране с PET, Комисията заключава, че сливането би създавало пазарна структура, предоставяща значително поле за антиконкурентни последици, произтичащи от едновременно наличието на господстващо и водеща позиция за слятото предприятие съответно на пазара за картон и за оборудване с PET (съображение 330).

46. Нейният анализ (е) обяснен в четири стъпки (съображение 331). Първо, пазарите на картон и системи за пакетиране с PET принадлежат на близко разположени съседни продуктови пазари с общ контингент от потребители. Второ, като има предвид бъдещия растеж на PET в новите чувствителни продуктови сегменти, сливането ще даде възможност на слятото предприятие да придобие господстващо положение на пазара на PET чрез прехвърляне на настоящото господстващо положение на Tetra върху пазара на картон. Пето, сливането би укрепило господстващото положение на Tetra на пазара на картон. Четвърто, комбинацията от двете господстващи положения би консолидирала позицията на слятото предприятие в сектора на пакетирането на чувствителни продукти, особено по отношение на стерилното пакетиране, като по този начин се укрепят двете господстващи положения.

47. В подкрепа на своя анализ, Комисията цитира факта, че нотифицираната сделка е от стратегическо значение за Tetra, че Tetra има капацитет и би имала и стимул да се ангажира с упражняване на влияние на съседен пазар, че конкурентите на слятото предприятие не биха могли да го конкурират на много нива и накрая, че Tetra би могла да упражнява ценова дискриминация.

48. По отношение на възможността и стимула да се ангажира с упражняване на влияние върху съседен пазар, Комисията счита, че структурата на пазара, произтичаща от сливането би била особено податлива на такова влияние (съображение 359), защото:

„а) би имало общ контингент потребители, които търсят както системи за пакетиране с картон, така и системи за пакетиране с PET, за да пакетират „чувствителни“ течности.

б) Tetra има особено силно господстващо положение по отношение на стерилното опаковане с картон с повече от (80-90 %) от пазара и има независима потребителска база.

в) Tetra/Sidel биха стартирали от силна, водеща позиция при пакетирането с PET системи и по-специално при SBM машините с пазарен дял в региона от 60 - 70 %.

г) Tetra/Sidel биха могли да имат за цел подобрени специални потребители или специална консуматорска група, тъй като структурата на пазара дава възможност за ценова дискриминация.

д) Tetra/Sidel биха имали сериозен икономически стимул да се ангажират в прилагането на практика за упражняването на влияние върху съседен пазар. Тъй като картон и PET са технически заменяеми, когато потребителят се прехвърля към PET той е загубен потребител за търговията с картон, или защото отчасти е преминал от картон към PET или защото не е прехвърлил част от производството към картон от други опаковъчни материали. Това създава допълнителен стимул за поемане на потребителя на PET, за възстановяване на загубите. Поради това, упражняването на влияние върху съседен пазар чрез използване на настоящата пазарна позиция по отношение на картон, Tetra/Sidel не само ще увеличат пазарния си дял по отношение на PET, но ще компенсират възможна загуба при картон.

е) Конкурентите на Tetra/Sidel както на пазара на оборудване с картон, така и на пазара за оборудване с PET биха били много по-малки, като най-големия конкурент няма да има повече от (10 - 20 %) пазарен дял на пазар за машини за опаковане с картон или машини SBM.

49. Практиките за упражняване на влияние върху съседни пазари биха се базирали на настоящото господстващо положение на Tetra на пазара за стерилни картони (съображение 364):

„Като прехвърля (тази позиция) (...) по редица начини (...) Tetra/Sidel биха имали възможността да обвържат оборудването за пакетиране с картон и консумативите с оборудването за пакетиране с PET и вероятно изпълнение (по-специално изпълненията, които са обработени по технологията „граница“). Tetra/Sidel също биха имали възможност да упражнят натиск или стимули (като агресивна ценова политика или ценови войни и намаления за лоялност), така, че техните картонени потребители да купуват оборудване за PET и вероятно изпълнение близо до Tetra/Sidel, а не от неговите конкуренти или посредници.”

50. Комисията също така заявява, че „много потребители, които продължават да се нуждаят от картонени опаковки за част от тяхната продукция, биха били принудени или убедени чрез стимули да закупят тяхното оборудване както за картон, така и за PET от един единствен доставчик” и, и че „клиентите, които

имат дългосрочни договори с Tetra за своите нужди от пакетиране ще бъдат особено уязвими” по отношение на такъв натиск (съображение 365).

51. Прехвърлянето би довело до това конкурентите на Tetra/Sidel да изключат пазара на машини SBM за чувствителни продукти по следните причини (съображение 369):

„а) дали конкурентите могат да участват в продажбите в необвързани продуктови сегменти (напр. вода или безалкохолни напитки) не е от значение. Това е поради възможността да се упражнява ценова дискриминация и да се определят целеви специални групи потребители, което води до сегментация на релевантните пазари от крайните потребители; б) „чувствителните” продуктови сегменти се състоят от много комплексни течности, които изискват специални PET линии, включително бариерни технологии и машини за стерилно пълнене или противозаразни машини SBM (които комбинират раздуване, пълнене и запушване). Конкурентите не биха имали достатъчно стимули да инвестират и да се конкурират в тази високотехнологична сфера на PET оборудване (...) (и) поради това биха били изключени от т.н. „нова ера” пазари на PET.

52. Те биха могли да бъдат изключени също и от останалата част от пазара на машини SBM (съображение 370).

53. Според Комисията, този резултат е много вероятен, като има предвид слабата позиция на конкурентите на слятото предприятие и липсата на популателна способност на потребителите. Комисията отбелязва, че във връзка с позицията на конкурентите, че от ключово значение за нея е това, че дори ако трите конкурента на Sidel на пазара на машини SBM с голям капацитет могат да достигнат офертите на Sidel, остава факта, че те няма да достигнат господстващото положение на слятото предприятие при пакетирането с картон (съображение 372). Комисията отбелязва, че:

„Групата SIG - единствената от трите конкурента, която е активна както при картон, така и при PET, ще има пазарен дял от не повече от (10 - 20 %) при машините за пакетиране с картон и машините SBM. SIG не разполага с пълния диапазон от PET оборудване като слятото предприятие, тъй като в момента липсва основен елемент - бариерната технология, необходима за всяко бъдещо навлизане в новите продуктови сегменти на PET. Нито един друг доставчик на оборудване за пакетиране не би могъл да предложи едновременно оборудване за картон и PET.”

54. Комисията прави заключение, че чрез комбиниране на господстващо дружество в пакетирането на картон - Tetra и водещ дружество в пакетирането с PET - Sidel, предложената сделка би създала пазарна структура, която би предоставила на слятото предприятие стимули и инструменти да превърне своята водеща позиция в оборудването за пакетиране с PET, по-специално машините SBM (с малък и голям капацитет), използвани за „чувствителните” продуктови сегменти, в господстващо положение. Това е вероятно да подобри положението на слятото предприятие и да има антиконкурентни последици по отношение на целия пазар на машини SBM (съображение 389).

55. По отношение на претендираните последици върху пазара на картон, Комисията счита, че сливането би създадо пазарна структура, която би дала възможност на Tetra да укрепи настоящото си господстващо положение при пакетирането с картон чрез отстраняване на източника на сериозно конкурентно ограничение, което би имало сериозни негативни последици в сектора на пакетирането с картон (съображения 390 и 391). Комисията се позовава на необходимостта да бъде особено бдителна, когато е налице укрепване в такава висока степен на господство, каквато се наблюдава в този случай.

56. Според Комисията, без сливането, дружествата, които са активни на пазара за PET опаковки, особено Sidel и посредниците, биха разработили търговски стратегии за увеличаване на използването на PET с цел да вземат пазарен дял от картоната. Тя отхвърля релеванността на аргумента на Tetra, че Sidel е в състояние да окаже влияние само върху цената на машини SBM, които имат малка част от общите разходи за пакетиране, на основание на това, че важното в случая е възможността на Tetra да окаже влияние върху цените както на машините за картон, така и върху самия картон.

57. Без сливането, би могло да се очаква от PET дружествата да се конкурират ожесточено, за да придобият пазарен дял от картоната (съображение 398), и би се очаквало Tetra също яростно да защитава своята позиция като се опитва да подобри своите решения за картоната чрез нововъведения, по-добра технология за картон, нови форми на опаковките и затварянето и в някои случаи – чрез намаляване на цените на картоната. Наистина Tetra е активна в тази сфера и е произвела нови картонени опаковки с по-добри за потребителите качества като опаковки с триъгълен връх и с винт за затваряне (съображение 398). Сливането не само ще отхвърли необходимостта за Tetra да се конкурира ожесточено, нотифицираната сделка също така ще даде възможност да контролира значително прехвърлянето от картон към PET (съображение 399). Така, тя би могла да запази своите цени на опаковките на същите високи нива за тези потребители или за част от продукцията за потребители, която не е в състояние или е малко вероятно да се прехвърли изцяло или отчасти към PET поради предпочитания на консуматорите, като прехвърля разходи и дългосрочни договори, докато по желание на консуматорите продължава да се прехвърля към PET, за да бъде в положение да окаже влияние върху избора на консуматорите за машини за пакетиране, например, като предложи своите навременни индивидуално ориентирани решения и така увеличи своя пазарен дял в оборудването за пакетиране с PET (съображение 399). Така, Tetra би могла да придобие значително предимство пред нейния основен конкурент, групата SIG, която е единственото дружество в света, което произвежда и продава както оборудване за пакетиране с картон, така и оборудване за пакетиране с PET (съображение 400).

58. Комисията също така прави заключение, че „фактът, че новото дружество има господстващо положение на два тясно свързани съседни пазара (за оборудване за пакетиране с картон и PET) и забележимо присъствие на трети пазар (PENH), би дал възможност на слятото предприятие да има особено силно присъствие в секторите за пакетиране на релевантните крайни продукти (PLL, сокове, BPF, чай или кафе) (съображение 404). Това също би укрепило вече силната позиция (съображение 407) на Tetra в сектора на пакетиране на

чувствителни продукти и би увеличило бариерите за навлизане на конкуренти на Tetra/Sidel, което би дало възможност на слятото предприятие да маргинализира конкурентите и (...) да укрепи господството си на релевантните пазари за оборудване за пакетиране с картон и PET, по-специално за машини SBM, използвани за „чувствителни“ продукти (съображение 408).

Относно ангажиментите

59. Ангажиментите, които се съдържат в Анекса към оспорваното решение, са резюмирани от Комисията по следния начин: а) намаляване на търговията на Tetra в сферата на SBM; б) отнемане от Tetra изпълнението на търговията; в) Sidel да се държи отделно от дружествата на Tetra Pak и преди това съществуващите средства, свързани с мерки спрямо поведение на пазара по член 82 от Договора; и г) предоставяне на лицензия на потребителите за машини SBM на Sidel за пълнене „чувствителни“ продукти и за продажба на посредници (съображение 410). Комисията установява, че тези ангажименти не са достатъчни, за да отстранят сериозните притеснения относно конкуренцията, установени по отношение на пазарите за оборудването и пакетиране с PET и картон (съображение 424). Предложеното намаляване на търговията на Tetra в сферата на SBM и търговията с PET заготовки, би имало само минимално влияние върху позицията на слятото предприятие, докато лицензията, и по-специално лицензията на Sidel за машини SBM за чувствителни продукти, би бил не само недостатъчен, за да отстрани проблемите, но не би изглеждал и като приложим вариант (съображение 424). Лицензът може в действителност да въведе комплексни механизми на пазара, в резултат от изкуствено регулиране (съображение 424). Накрая, двата ангажимента, свързани с поведението на пазара относно отделянето на търговията на Sidel и Tetra и спазването на член 82 от Договора за ЕО, са приети за недостатъчни, за да отстранят опасенията, произтичащи от структурата, която се създава на пазара след сливането (съображение 424).

60. Като има предвид, че те като цяло са недостатъчни, за да отстраня опасенията по отношение на конкуренцията, възникващи в резултат от сделката, Комисията приема, че ангажиментите не могат да създадат основа за решение за разрешаване на сделката (съображение 451).

61. Съответно, член 1 от оспорваното решение предвижда:

„Концентрацията, за която е била уведомена Комисията от Tetra Laval SA (...), на 18 май 2000 г., където Tetra придобива изключителния контрол върху предприятието Sidel SA, се обявява за несъвместима с общия пазар и с функционирането на Договора за ЕИП.”

Процедура

62. С искова молба, заведен в секретариата на Първоинстанционния съд на 1 януари 2002 г., ищецът е завел настоящото дело срещу обжалваното решение.

63. С отделен документ, представен в същия ден, ищецът също е поискал бърза процедура на основание член 76а от Процедурния правилник на Съда на ЕО.

Комисията, в своето становище по това искане, постъпило на 5 февруари 2002 г. се съгласява, че такава процедура е основателна.

64. На 6 февруари 2002 г. Първоинстанционният съд, до който е било отнесено делото решава да уважи искането за бързо производство.

65. Комисията е представила своята защита на 12 март 2002 г.

66. С искова молба, депозирана в секретариата на Първоинстанционния съд на 19 март 2002 г., ищецът е завел иск, регистриран като дело Т-80/02, с който се иска да се отмени Решението от 30 януари 2002 г. (вж. точка 26 по-горе) и съединяването на настоящото дело с дело Т-80/02. С отделен документ, подаден същия ден, Tetra също е поискала ускорена процедура по дело Т-80/02, като искането е било подкрепено от Комисията в становището по отношение на иска, представено на 3 април 2002 г. Това дело също бе разпределено на Първоинстанционния съд (първи състав).

67. На 19 март 2002 г. на основание член 64, параграф 3, буква е) от Процедурния правилник на Съда, от страните по делото бе поискано да присъстват на неформална среща, насрочена за 4 април 2002 г. със съдията докладчик по делото.

68. На неформалната среща ищецът е приел, че неговия иск за съединяване на настоящото дело с дело Т-80/02 би могъл да се разглежда като оттегляне, ако заседанията по двете дела биха се разглеждали последователно и ако съдебните решения следва да се постановят по бърза процедура на една и съща дата. На срещата, на страните е дадено разрешение да представят писмено своите становища не по-късно от една седмица преди устните състезания по двете дела.

69. На 18 април 2002 г. първи състав на Първоинстанционния съд е допуснало искането процедурата по дело Т-80/02 да бъде ускорена и е определил 26 и 27 юни 2002 г. като дати за заседанието по двете дела.

70. След изслушването на доклада на съдията докладчик, първи състав на Първоинстанционния съд е решило на свое заседание на 10 юни 2002 г. да започне устна фаза и е призовало страните да отговорят, за предпочитане преди заседанието, в определения за представяне на писмените становища срок или ако не – в заседанието, на редица писмени въпроси, съдържащи се с писмо от 11 юни 2002 г. (наричани по-нататък „писмените въпроси”). Комисията също е била призована да предостави един документ.

71. На 19 юни 2002 г. страните са депозирали писмените си становища в секретариата на Първоинстанционния съд. Становището на ищецът е съдържало искане част от информацията, съдържаща се в някои от документите безспорна е конфиденциална. В своето становище Комисията не оспорва конфиденциалността на тези документи. В същия ден, страните са отговорили на писмените въпроси, а Комисията е представила искания документ.

72. Поради това, че един от съдиите в първи състав на Първоинстанционния съд е бил препятстван от участие в заседанието, Председателят на Съда е определил съдия г-н Pirrung на 24 юни 2002 г. на основание член 32, параграф 3 от Процедурния правилник на Съда, за да е налице необходимия кворум за произнасяне със съдебно решение и същевременно е пренасрочил двете заседания за 3 и 4 юли 2002 г.

73. С писмо от 24 юни 2002 г. ищецът е подкрепил искането си за конфиденциално третиране на част от информацията, съдържаща се по делото.

74. С отделно писмо от същия ден, ищецът е поискал документ, чието копие е било вече на разположение на Комисията, да бъде включено по делото. Въпросният документ е доклад на Административния съвет на Sidel за счетоводната година 2001 (наричан по-нататък „годишния доклад на Sidel). Искането е било уважено от първи състав на Първоинстанционния съд с Решение от 26 юни 2002 г.

75. След изслушването на допълнителния доклад на съдията докладчик, първи състав на Първоинстанционния съд, на свое заседание от 27 юни 2002 г. е решило да поиска Комисията да представи редица документи, по-специално изследванията на Canadean, PCI, и Warrick и Pictet, и да отговори на два допълнителни писмени въпроса (наричани по-нататък „допълнителни писмени въпроси”).

76. На 1 юли 2002 г. Комисията е представила отговори на допълнителните писмени въпроси, както и изисканите документи. Тези документи, с изключение на отговорите на проучването на пазара, които Комисията счита за конфиденциални, са били приложени по делото.

77. Страните са представили устно своите аргументи и са отговорили на въпросите, поставени им от Първоинстанционния съд на заседанието, проведено на 3 и 4 юли 2002 г.

78. По време на заседанието, Първоинстанционният съд е решил да предостави на ищеца достъп до неконфиденциална версия на някои от отговорите относно проучването на пазара. По отношение на пет от отговорите бе установено, след проучване от Съда, че или не съдържат отговори на поставените въпроси (четири документа) или са изцяло конфиденциални (един документ) и не са били предоставени на ищеца. Неконфиденциалната версия на отговорите, така както е изготвена от Съда, на основание член 67, параграф 3 от Процедурния правилник, е била приложена към делото и копие от нея е било предоставено на ищеца. Ищецът е поискал и Съдът му е предоставил една седмица да представи писмено становище, което той би могъл да има по тази версия на отговорите във връзка с проучването на пазара. С писмо от 8 юли 2002 г. ищецът се е отказал от това право, като поддържа основния аргумент относно тези документи.

Заклучения на страните

79. След като условията за промяна на исканията, поставени по време на неформалната среща, са били изпълнени, ищецът иска от Съда да:

- отмени оспорваното решение;
- възложи на Комисията да плати разходите по делото.

80. Комисията поддържа, че Съдът следва да:

- отхвърли иска като необоснован;
- възложи на ищеца да заплати разходите по делото.

Право

81. Ищецът изтъква по същество пет аргумента в подкрепа на своя иск. На неформалната среща на 4 април 2002 г. ищецът е подчертал, така както е посочено в неговата писмена защита, че е оспорвал решението доколкото то забранява сливането след като то е модифицирано вследствие на поети ангажименти (наричани по-нататък „модифицираното сливане”). Той е поискал от Съда да съсредоточи своето изследване върху обстоятелствата, които биха били резултат от поетите от него ангажименти.

82. Първият аргумент на ищеца е от процесуален характер. С него той поддържа, че Комисията не е уважила неговото право на достъп до делото преди приемане на оспорваното решение. Ищецът твърди, че като се отказва да допусне модифицираното сливане Комисията неточно е приложила член 2, параграф 3 от Регламента. В подкрепа на това твърдение ищецът поддържа, че модифицираното сливане, на първо място, е хоризонтално и вертикално и на второ място не е от съществено значение за антиконкурентните последици от конгломерата, оценката на Комисията на ангажиментите на ищеца е неадекватна, и че Комисията не е посочила достатъчно основания за оспорваното решение.

I – Твърдение за нарушение на правото на достъп до делото

A – Аргументи на страните

83. Ищецът поддържа, че Комисията не му е предоставила достъп до делото, и че редица документи, на които Комисията се основава изключително, за да обоснове своите изводи в оспорваното решение срещу Tetra никога не са предоставяни на ищеца. Тези документи са: първо, доклада от 10 септември 2001 г. от един външен икономически експерт, професор Ivaldi (наричан по-нататък „доклада Ivaldi”), съдържащ икономически анализ на предишни граници, в които Sidel е правил продажбите си (наричан по-нататък „економетричен анализ”), от който ищецът е получил само резюме от една страница, и второ, отговорите на пазарното проучване, от които той е получил две резюмета. Независимо от искането, направено от Tetra на 19 октомври 2001 г. да получи пълен достъп до тези отговори и противопоставянето на неадекватните резюмета, на 25 октомври 2001 г. служителят на Комисията,

отговарящ за заседанието е потвърдил отказа на Комисията да предостави достъп до тези документи. Ищецът поддържа, че отказът противоречи на Съобщението на Комисията за вътрешните правила за отговор на искания за достъп до дела по членове 81 и 82 от Договора за ЕО, членове 65 и 66 от Договора за ЕОВС и Регламент (ЕИО) № 4064/89 на Съвета (ОВ 1997 г., С 23, стр. 3, наричано по-нататък „съобщението за достъп до дела“) и съдебната практика (Решение на Съда от 25 октомври 1983 г., AEG/Комисия, по дело 107/82, Recueil, стр. 3151, точки 23 и последващи; и Решение на Първоинстанционния съд от 29 юни 1995 г., Solvay/Комисия, по дело T-30/91, Recueil, стр. II-1775, точки 58 и следващи).

84. Ищецът също така подчертава, че Комисията, поради важноста, която придава на економетричния анализ в оспорваното решение (особено в съображения 346 и последващи), вероятно се е опирала на документи, различни от доклада Ivaldi в резюмето, предоставено на ищеца.

85. Комисията заявява, че ищецът е имал достъп до въпросите по делото, на които се позовава Комисията и на които се опира в оспорваното решение. Като упоменава член 13, параграф 3 от Регламент № 447/98 и Решение на Първоинстанционния съд от 28 април 1999 г., Endemol/Комисия (по дело T-221/95, Recueil, стр. II-1299, точка 65), Комисията заявява, че по време на административната процедура ищецът не е изразил недоволство относно липсата на достъп до делото доколкото става въпрос за економетричния анализ и съответно, не може да твърди, че неговото право на защита е било нарушено. Краткостта на резюмето на този анализ в доклада може да бъде обяснена с факта, че това е отговор и поправка на анализа, направен преди това от Tetra. Tetra би могла да представи своето становище относно този доклад (и нейните експерти са направили това по време на устното производство пред Комисията на 26 септември 2001 г.). Нещо повече, докладът е по-скоро допълнение към проучването на пазара, осъществено от Комисията. Така, дори да има основание в твърденията на ищеца, какъвто не е случаят, това не следва да доведе до отмяна на оспорваното решение поради това, че докладът не го засяга по същество.

87. Второ, що се отнася до отговорите на проучването на пазара, Комисията счита, че те също са от второстепенно значение, тъй като тя се позовава на свои анализи на неадекватността на ангажиментите. От Комисията е изискано да откаже достъп до тези отговори на основание конфиденциалност (Решение на Съда от 6 април 1995 г., BPB Industries and British Gypsum/Комисия, по дело C-310/93 P, Recueil, стр. I-865, точка 26), и независимо от това, че член 17, параграф 2 от Регламент № 447/98 дава възможност на една страна, която представя становище да предостави и неконфиденциална версия на своя отговор, Комисията има право, както е потвърдено по делото Endemol/Комисия, да подготви обективно, неконфиденциално резюме и да ограничи достъпа на ищеца до тези отговори.

88. Комисията, освен това, е обсъдила отговорите с ищеца на среща на 18 октомври 2001 г., по време на която резюметата са му били предоставени на разположение. Този достъп, заедно с преценката и потвърждението от страна на отговорния служител на Комисията за обективността на резюметата, гарантира

че правото на защита на ищеца е изцяло спазено. При всички случаи, резултатите от проучването потвърждават първоначалния анализ на Комисията и не е налице причина да се прави заключение, че оспорваното решение би било различно, дори ако исканият достъп би бил разрешен. Поради това, твърдението за нарушение на правото на защита не може да обоснове отмяната на оспорваното решение.

В – Заключение на Съда

1. Първоначални констатации

89. Преди всичко, следва да бъде отбелязано, че достъпа до преписката по делото, в делата свързани с конкуренция, цели по-специално да даде възможност на адресата на възраженията да се запознае с доказателствата по делото на Комисията, така, че на основата на тези доказателства да може да изрази своето становище ефективно по заключенията, направени от Комисията в нейното становище с възражения (Решение на Съда от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия, по дело 85/76, Recueil, стр. 461, точки 9 и 11; BPB Industries и British Gypsum/Комисия, упоменато по-горе, в точка 21; и Решение от 8 юли 1999 г., Hercules Chemicals/Комисия, по дело C-51/92 P, Recueil, стр. I-4235, точка 75). Общите принципи на правото на Общността, които регулират правото на достъп до дело на Комисията, са уредени по такъв начин, че да осигурят ефективно упражняване на правото на достъп до дело на Комисията и, в случай на решение за нарушение на нормите на конкуренцията, приложими по отношение на предприятия и налагане на глоби или санкционни плащания – нарушението на тези общи принципи на правото на Общността в процедура, предхождаща приемането на решение може по принцип да доведе до отмяна на решението, ако правото на защита на съответното предприятие е било (Решение Hercules Chemicals/Комисия, упоменато по-горе, точки 76 и 77).

90. Също така, следва да бъде припомнено, че за да се приеме, че правото на защита е нарушено, е достатъчно да се докаже непредоставянето на съответните документи може да е оказало влияние върху развитието на процедурата и съдържанието на решението във вреда на ищеца (Решение на Първоинстанционния съд от 29 юни 1995 г., ICI/Комисия, по дело T-36/91, Recueil, стр. II-1847, точка 78; Решение от 20 април 1999 г., Limburgse Vinyl Maatschappij и Others/Комисия, 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 and T-335/94, Recueil, стр. II-931, точка 1021; и Endemol/Комисия, точки 87).

91. Първоинстанционният съд вече е потвърдил, че тези принципи са приложими по отношение на процедурите, предвидени в регламента, независимо от това, че тяхното приложение може да е основателно адаптирано по отношение на нуждата от бързина, която характеризира общата схема на регламента (Endemol/Комисия, точка 68).

92. Съответно, по настоящото дело е необходимо да се изследва въпроса дали правото на защита на ищеца е било засегнато от условията, при които му е предоставен достъп до документите, съдържащи се в административното дело на Комисията.

2. Първа част от правното основание, което се отнася до докладът Ivaldi

93. Преди всичко, дори да бяха валидни аргументите на Комисията за закъсняло оплакване за нарушение на правото на защита, те не могат да бъдат подкрепени от гледна точка на обстоятелствата по настоящото дело. Твърдението на ищеца, че очевидно професор Ivaldi е имал много ограничена роля по време на заседанието от служителя на Комисията не е отречено. Комисията също така не е отговорила на икономическия доклад, представен от Tetra на същото заседание. При тези обстоятелства е основателно да се направи заключението, че преди да се приеме оспорваното решение ищецът не оценил важността, която Комисията би придала на економетричния анализ, който се съдържа в доклада Ivaldi.

94. Второ, трябва, обаче да се отбележи, че ищецът е имал достатъчен достъп до доклада Ivaldi, факт, който не е сериозно оспорен от него. Съдът приема обяснението на Комисията, че докладът е кратък, защото е отговор на анализа, предоставен от ищеца. От това следва, че само в случай, че на Tetra не е бил предоставен достъп до други документи, свързани с економетричния анализ в оспорваното решение, би могло да се докаже, че Комисията е допуснала нарушение при предоставянето на достъп до делото.

95. В тази връзка е ясно от съдебната практика, че когато съответната институция потвърди, че даден документ, до който не е бил предоставен достъп не съществува, е налице презумпция, че той не съществува. Независимо от това, обаче, това е просто презумпция, която ищецът може да обори при всички случаи чрез подходящи и съгласувани доказателства (вж. в този смисъл, Решение на Първоинстанционния съд от 12 октомври 2000 г., JT's Corporation/Комисия, по дело T-123/99, Recueil, стр. II-3269, точка 58; и Решение от 25 юни 2002 г., British American Tobacco (Investments)/Комисия, по дело T-311/00, Recueil, стр. II-2781, точка 35). По настоящото дело обаче, следва да се отбележи, че ищецът не е оспорил тази презумпция.

96. В подкрепа на своите твърдения, ищецът по същество реферира към данните от економетричния анализ, съдържащ се в оспорваното решение. Независимо от това, обаче, от документите по делото и по-специално от приложенията към писмените становища на страните относно точността на економетричния анализ, става ясно, че анализът на Комисията се базира като цяло на информация, предоставена от ищеца. Единствените факти, които са различни и които Комисията е взела предвид при формулиране на вариантите, използвано в нейния анализ, се основават на някои от критиките на вариантите, използвани в анализа на Tetra, които професор Ivaldi прави в своя доклад. Това е потвърдено от самото заглавие на доклада Ivaldi, към които се отнася, и по-специално, „Note to the File/Internal” (“Бележка към преписката по делото/вътрешна”).

97. Това заключение не се променя от аргумента на ищеца, основаващ се на достъпа до делото. Фактически е ясно, че подкрепата, оказана от професор Ivaldi под формата на съвет, не е изследване, до което трябва да бъде предоставен достъп на основание точка I Б, четвъртата алинея от съобщението. Също така, адекватността на анализа, съдържащ се в доклада не може да бъде

оспорена от твърдението за нарушение на правото на достъп до делото. От това следва, че Комисията, не е извършила нарушение на задълженията си да предостави достъп до делото като е поканила професор Ivaldi да я подпомогне при изследването на економетричния анализ, представен от ищеца.

3. Втората част на правното основание, която се отнася до отговорите на проучването

98. Що се отнася до втората част на правното основание, което се отнася до отговорите на проучването на пазара, съдебната практика дава ясен отговор, че когато става въпрос за отговорите на трети страни на искания на Комисията за информация, тя следва да отчете риска, че едно предприятие, което има господстващо положение може да предприеме репресивни мерки срещу конкурентите, доставчиците или потребителите, които са сътрудничели при разследването на Комисията (Решение BPB Industries и British Gypsum/Комисия, упоменато по-горе в точка 26; и Endemol/Комисия, упоменато по-горе в точка 66). Изправени пред такъв риск, третите страни, които представят документи пред Комисията по време на разследване и които считат, че срещу тях може да бъдат предприети агресивни мерки в резултат от това, имат право да очакват исканията им за конфиденциалност да бъдат удовлетворени.

99. Когато определени трети страни са поискали да не се разкрива тяхната идентичност, е необходимо Комисията да не разкрива идентичността на други трети страни, които са включени в процедурата, но които не са направили искане за конфиденциалност преди да отговорят на въпросника на Комисията (Решение Endemol/Комисия, точка 70).

100. Така, не би могло да се изключи, че това изискване за конфиденциалност също така обосновава изготвянето на неконфиденциални резюмета на съответните отговори (вж. в този смисъл Решение Endemol/Комисия, упоменато по-горе, точки 71 и 72).

101. С други думи, единствено факта, че член 17, параграф 2 от Регламент № 447/98 налага задължение на всяка страна, изискваща конфиденциалност, да посочи точно кои части от нейния отговор следва да бъдат третирани като конфиденциални, не пречатства Комисията, като има предвид член 17, параграф 1 от Регламент № 447/98 и целта на член 287 от Договора за ЕО, да направи преценка по своя инициатива на това дали е налице риск за търговските тайни на някои от третите страни, включени в процедурата, или дори друга конфиденциална информация, би могла да бъде разкрита, ако бъде предоставен неограничен достъп до отговорите на други трети страни, които не са поискали конфиденциалност.

102. Независимо от това, обаче, когато е изправена пред искане за достъп до делото от нотифицираща страна (засегнато лице по смисъла на член 18, параграф 1 от Регламента), Комисията, най-малко до момента, в който не се консултира със Съвещателния комитет на основание същия член, следва да обоснове всички ограничения по отношение на правото на достъп, тъй като всяко изключение по отношение на правото на достъп до делото следва да бъде

тълкувано стеснително, особено когато Комисията възнамерява да забрани съответното нотифицирано сливане.

103. На Tetra е бил предоставен достъп само до две неконфиденциални резюмета от Комисията от всички отговори на проучването на пазара, а не до самите отговори, нито до неконфиденциалната им версия (вж. точка 22 по-горе). Комисията заявява, че при нея са постъпили искания за конфиденциално третиране от много от отговарящите на проучването на пазара, в някои случаи, защото те заявяват, че се страхуват от репресивни мерки. независимо от това, Първоинстанционният съд, в съответствие с член 67, параграф 3 от Процедурния правилник установи, че Комисията не е информирала 51 получателя на въпросниците, най-малкото в придружаващия факс, за тяхното задължение по член 17, параграф 2 от Регламент № 447/98 да посочат точно всички части от техните отговори, които те считат за конфиденциални. Независимо от този пропуск, шест от 30 използвани отговора от общо 34 получени отговора, изрично изискват конфиденциалност. Един от отговорилите представя и неконфиденциална версия на своя отговор на Комисията, на основание член 17, параграф 2 от Регламент № 447/98.

104. Съответно, необходимо е да се изследва дали Комисията основателно е отказала на ищеца достъп до отговорите на пазарното проучване и до една от неконфиденциалните версии на тези отговори и при ограничаване на достъпа до две от неконфиденциалните резюмета на всички отговори.

105. Необходимостта от бързина, която характеризира общата схема на регламента, не може, сама по себе си, да обоснове отказ от вида, за който става въпрос. Ако Комисията не е имала необходимото време, за да иска от отговарящите на пазарното проучване да представят неконфиденциална версия на техните отговори на основание член 17, параграф 2 от Регламент № 447/98, тя е трябвало най-малкото да обясни на ищеца характера на опасенията от репресивни мерки или други негативни или нежелани последици, изразени от отговарящите, които са поискали конфиденциалност без да предоставят неконфиденциална версия на техните отговори, което обосновава отказа за достъп до тези отговори или до неконфиденциалната им версия.

106. От отговора на служителя на Комисията от 25 октомври 2001 г. по повод искането на ищеца от 19 октомври 2001 г., става ясно, че позицията на Комисията за достъп до делото отразява нейното принципно виждане. Комисията счита, че предоставянето на резюмета от отговорите на проучването на пазара, точността и подробността на които са били потвърдени от служителя на Комисията, е достатъчен достъп до делото и така се уважава правото на защита на Tetra.

107. Трябва да бъде посочено, първо, че особено от гледна точка на факта, че някои от отговарящите на проучването на пазара са изразили страхове от възможно отмъщение от ищеца в случай, че техните отговори не бъдат третирани конфиденциално, е следвало всички отговори да бъдат третирани конфиденциално.

108. След като Първоинстанционният съд е бил в състояние да установи, че е следвало да се предостави достъп до неконфиденциалната версия на най-малко 30 от отговорите на пазарното проучване, чрез премахване на конфиденциалната информация, необходимо е да се прецени дали достъпа единствено до резюметата в действителност е нарушил правото на защита на ищеца в настоящия случай.

109. Уверенията на Комисията, че тя реферира към отговорите на проучването на пазара в оспорваното решение, единствено с цел да подкрепи заключение, до което вече е достигнала относно другите ангажменти, се поддържат в определена степен от формулировката на оспорваното решение (вж. съображения 424 и 425). Независимо от това, обаче е вярно, че най-малко едно неблагоприятно за ищеца заключение относно ангажиментите е представено като потвърдено от пазарния тест (съображение 428).

110. Следва да бъде отбелязано, че в меморандум от 18 октомври 2001 г. и формална жалба на Tetra на 19 октомври 2001 г. до служителя на Комисията, Tetra се оплаква от редица неточности във въпросника за проучване на пазара, до който тя е имала достъп, особено що се отнася до обсъждането на ангажиментите, които Tetra е предложила във връзка с лицензията за машините SBM на Sidel. В своя отговор от 25 октомври 2001 г. служителят на Комисията заявява, че проучването на пазара, осъществено от Комисията е било извършено по обективен начин, и че въпросниците не са заблуждаващи. Той също така е заявил, че след като към въпросниците е приложена неконфиденциална версия на ангажиментите, Комисията е в правото си да предположи, че отговарящите на въпросниците са прочели този документ.

111. Трябва да се отбележи, първо, че и жалбата и меморандума са приложени и упоменати към иска в бележка под линия. От това следва, че Съдът не може да поддържа възражението, направено от Комисията по време на заседанието, за това, че твърдението, изложено устно от ищеца относно неточността на петия въпрос от въпросника, изпратен на потребителите, е ново и поради това - недопустимо.

112. Съдът не може обаче, да приеме аргумента на ищеца, че въпросниците може да са заблудили отговарящите по отношение на теста по член 2, параграф 3 от Регламента поради това, че от отговарящите се е искало да изразят становище дали ангажиментите (биха) намалили значително позицията на ищеца в сферата на пакетирането с картон и (биха) отстранили ефективно силната позиция на слятото предприятие на пазара за опаковане на чувствителни течни храни. В това отношение е достатъчно да се отбележи, че дори някои от отговарящите да са формулирали своите отговори с препращане към тест, който е различен от предписания в член 2, параграф 3 от Регламента, ищецът не е имал необходимост от достъп до отговорите на тези въпроси, за да напомни на Комисията за значението на този тест по време на административната процедура.

113. Това се потвърждава от факта, че Tetra в действителност е имала достъп от самото начало до въпросниците, изпратени на потребителите и посредниците, както е потвърдила в нейния меморандум от 18 октомври 2001 г. Независимо от

това, че от Комисията е било поискано да се предостави достъп до въпросниците, изпратени на конкурентите, ищецът въпреки това е признал по време на заседанието, че в последствие е получил достъп до тях по друг начин. При всички случаи, както Tetra също признава по време на заседанието, нейните аргументи всъщност не са свързани с тези въпросници. От това става ясно, че чрез достъпа до въпросниците и резюметата на отговорите, предоставени от Комисията, ищецът е бил в състояние да посочи, в своята жалба до служителя на Комисията, че тя следва да прилага само теста, предвиден по член 2, параграф 3 от Регламента.

114. Що се отнася до твърдението за подвеждащия характер на описанието във въпросниците, изпратени на потребителите и посредниците, на ангажимента на Tetra за лицензиране, би могло да се установи, прочитайки ги, че един адресат, който проявява обичайното внимание, не би могъл да бъде заблуден. Докато поставените въпроси не съдържат подробности относно лицензията, което най-много може да бъде определено като потенциал за заблуждаване на адресата, който не е обърнал внимание да ги разгледа от гледна точка на неконфиденциалната версия на ангажиментите, съдържащи се в анекса, Комисията е имала право да предположи, че такава преценка фактически е била предприета. Доколкото един адресат може да е считал, че подробностите може да са двусмислени, ищецът не е доказал, че едно обикновено сверяване на ангажимента за лицензията, не изяснява точния обхват на този ангажимент.

115. При всички случаи, от неконфиденциалната версия на отговорите на потребителите и конкурентите на проучването на пазара не става ясно, че са били заблудени или объркани при формулиране на отговори си. Освен това, резюметата на отговорите, предоставени на Tetra от Комисията, разгледани като има предвид неконфиденциалната версия на отговорите, също не посочват, че тази информация или подробностите са погрешни, което би могло да бъде аргумент на ищеца, за да докаже, че адресатите на въпросниците са били подведени или объркани по този начин. Това заключение се подкрепя от решението на Tetra да не представя допълнителни писмени коментари на тази версия на отговорите по време на настоящото производство (вж. в този смисъл Решение Hercules Chemicals/Комисия, упоменато по-горе, точка 80).

116. Накрая, няма нищо в резюметата на отговорите на пазарното проучване, което да сочи, че те не отразяват добросъвестно на единствения отговор, чийто изцяло конфиденциален характер е бил признат от Съда, след като той е изследвал този въпрос (вж. точка 78 по-горе).

117. От това следва, че решението на Комисията да даде достъп на Tetra само до неконфиденциалното резюме на отговорите на пазарното проучване, не е нарушил правото на защита на Tetra.

4. Заключение

118. От изложеното по-горе следва, че правното основание извлечено от нарушаване на правото на достъп до преписката по делото следва да бъде отхвърлено.

II – Правното основание извлечено от нарушаване на член 2 от Регламента

A – Първоначални констатации

119. Като отправна точка, следва да бъде припомнено, че материалноправните норми на регламента и по-специално, член 2, предоставят на Комисията определени правомощия, особено по отношение на икономическите оценки. Следователно, прегледът от съдилищата на Общността за упражняването на това правомощие, който е от основно значение за определяне на правилата за концентрациите, следва да вземе предвид границите на това правомощие, имплицитно съдържащи се в икономическите по характер разпоредби, които са част от правилата на концентрациите (Решение на Съда от 31 март 1998 г., Франция и др./Комисия, (Kali & Salz)), по съединени дела C-68/94 и C-30/95, *Rescueil*, стр. I-1375, точки 223 и 224; Решение на Първоинстанционния съд от 25 март 1999 г., *Gencor/Комисия*, по дело T-102/96, *Rescueil*, стр. II-753, точки 164 и 165; и Решение от 6 юни 2002 г., *Airtours/Комисия*, по дело T-342/99, *Rescueil*, стр. II-2585, точка 64).

120. Също така, следва да бъде обърнато внимание, че съгласно член 2, параграф 3 от Регламента, концентрация, която установява или укрепва господстващо положение в резултат от което ефективната конкуренция в общия пазар или в значителна част от него, би била значително възпрепятствана, трябва да бъде обявена за несъвместима с общия пазар. Обратното, Комисията е задължена да обяви концентрация, която попада в приложното поле на регламента, за съвместима с общия пазар, когато не са налице двете условия, съдържащи се в тази разпоредба (Решение на Първоинстанционния съд от 19 май 1994 г., *Air France/Комисия*, по дело T-2/93, *Rescueil*, стр. II-323, точка 79; вж. също в този смисъл, Решение *Gencor/Комисия*, точка 170; и *Airtours/Комисия*, упоменато по-горе, точки 58 и 82). Ако в такъв случай не е установено или укрепено господстващо положение, сделката следва да бъде одобрена и не е необходимо да се прави преценка на последиците от сделката по отношение на ефективната конкуренция (Решение *Air France/Комисия*, упоменато по-горе, точка 79).

121. Въпросът за това дали второто и третото правно основание на ищеца са добре обосновани следва да бъде разгледан като се имат предвид тези съображения.

B – По отношение на твърдението за липса на хоризонтални и вертикални антиконкурентни последици от модифицираното сливане

1. Първоначални констатации

122. Ищецът твърди, че поетите от него ангажименти отстраняват всички потенциални хоризонтални и вертикални последици, породени от нотифицираната сделка, които са установени в оспорваното решение. Независимо от това, обаче доколкото Комисията повдига някои възражения по отношение на сливането, основаващи са на тези последици (съображение 263 до 324), *Tetra* поддържа, че възраженията са необосновани, като се имат предвид тези ангажименти.

123. Комисията твърди, че ищецът неправилно определя, че оспорваното решение съдържа възражения по отношение на хоризонтални или вертикални последици. Решението не се позовава на установяването или укрепването на господстващо положение в резултат от хоризонталните или вертикални последици от сливането, разглеждани сами по себе. Комисията поддържа обаче, че модифицираното сливане би имало значителни продължителни хоризонтални и вертикални последици, които тя не може да игнорира. Тя твърди, че оспорваното решение правилно взема предвид останалите (след ангажиментите) хоризонтални и вертикални последици от модифицираното сливане при оценката на последиците от конгломерата.

124. Съдът намира, че дори Комисията да не основава оспорваното решение на тези хоризонтални и вертикални последици, тя ги е взела предвид, за да подкрепи своите заключения, че модифицираното сливане следва да бъде забранено. Така, Комисията заявява в оспорваното решение, че установяването или укрепването на господстващо положение на пазара за оборудване за пакетиране с PET и по-специално на пазара за машини SBM с малък и голям капацитет и на пазара за системи за пакетиране с картон, би могло да се осъществи вследствие на редица фактори, включително и в резултат на хоризонталните и вертикални последици (съображение 262). Нещо повече, констатациите на Комисията, особено обясненията, дадени от нейния агент по време на заседанието, че по-специално нейните опасения по отношение на тези последици се свързват с пазарите за оборудване с PET. Съответно, поради това е необходимо да се преценят отделно твърденията на ищеца, свързани с укрепването на господстващо положение на тези пазари вследствие на тези последици.

2. Хоризонтални последици

а) Аргументи на страните

125. Ищецът започва изложението си с това, че независимо, че оспорваното решение установява, че е налице припокриване между три пазара, всеки от които се счита за отделен пазар, а именно – за машини SBM с малък капацитет, за PET машини за стерилно пълнене и за бариерни технологии, Комисията не предвижда нито установяване, нито укрепването на господстващо положение в който и да е от тези пазари. Основният проблем, който е установен от Комисията по отношение на хоризонталните последици се отнася до машините SBM с малък капацитет, но решението на Tetra да се лиши от Dynaplast, а именно – от своята собствена търговия с машини SBM, би отстранило този проблем. Ищецът също така подчертава, че неговият ангажимент да предостави лицензия за машините SBM на Sidel би намалил допълнително съществуващата позиция на Sidel на пазара за машини SBM с малък капацитет.

126. Комисията признава, че хоризонталните последици от модифицираното сливане не биха, сами по себе си, независимо от други последици от сделката, довели до установяването или укрепването на господстващо положение, но поддържа, че те значително биха укрепили положението на слятото предприятие на пазара на PET и не биха могли да бъдат отстранени от

предложените ангажименти. Нещо повече, ангажиментите не биха разрешили проблема с укрепването на господстващото положение на Tetra на пазара за картони, което според Комисията би довело до отстраняването на Sidel като потенциален конкуренти на глобалния пазар за пакутиращи системи за чувствителни продукти. Комисията подчертава, че разделянето от Dynaplast би отстранило само хоризонталното припокриване между дейностите на Tetra и Sidel на пазара за машини SBM с малък капацитет, докато ангажиментите не биха имали последици по отношение на лидерската позиция на Sidel на пазара за машини SBM с голям капацитет. Комисията също така подчертава, както в своята защита, така и при отговорите на писмените въпроси, че сливането би укрепило глобалната позиция на слятото предприятие в сферата на оборудването с PET, включително за PET машини за стерилно пълнене, бариерни технологии и системи PET за капачки за бугилки.

б) Заключение на Съда

127. Оспорваното решение установява три хоризонтални последици, които са проблематични от гледна точка на правото на конкуренцията и които, както се поддържа от Комисията по време на заседанието, се отнасят само до пазара на PET. Това са твърдените отрицателни последиците от сделката за пазарите на машини SBM с малък капацитет, PET машини за стерилно пълнене и бариерни технологии. Поради това, е необходимо да се прецени дали, независимо от ангажиментите, отрицателните хоризонтални последици остават, което би подкрепило аргумента на Комисията, че слятото предприятие може да използва своето настоящо господстващо положение на пазара на картон, за да го трансформира в господстващо положение на пазара на PET.

128. Що се отнася до машините SBM с малък капацитет, ангажиментът на ищеца да се раздели с Dynaplast означава, че сливането не би подсилило пазарния дял, който понастоящем се държи от Sidel. Това пречатства Sidel от укрепване на позицията му на този пазар от една страна и сделката – от значително възпрепятстване на конкуренцията на пазара на машини SBM, от друга. Оспорваното решение (съображение 427) дори признава, че ангажиментите ще отстранят хоризонталното припокриване на страните по сделката на пазара на тези машини. Независимо че информацията, получена от отговорилите на проучването на пазара, към които реферира Комисията в своя защита, има известна доказателствена стойност, Комисията не може, от друга страна, да се основава на приноса на Dynaplast за позицията на Sidel на пазара за машини SBM с малък капацитет, а именно почти (20 - 30 %) пазарен дял (съображение 266), и от друга страна – да пледира пред Съда, че някои от отговорите реферират към маловажността или рентабилността на този вид машини. Също така, единствено фактът, че Tetra е изпаднала в невъзможност да намери купувач за Dynaplast, както е потвърдено в нейните отговори на писмения въпросник, а и по време на заседанието, може да подкрепи заключението, до което стига Комисията, тъй като той сочи, че независимо от големия пазарен дял, нейната позиция на пазара за машини SBM с малък капацитет преди сливането е недоходоносна и относително слаба.

129. Поради това, следва да се приеме, че модифицираното сливане не би създавало никакво хоризонтално припокриване между дейностите на страните по

тази концентрация на пазара за машини SBM с малък капацитет. Правилността на това заключение не може да бъде поставяна под въпрос, най-малко не и в подкрепа на валидността на оспорваното решение, от реферирането от страна на Комисията към твърдения за нова технология, TetraFast, разработена от Tetra за машини SBM с малък капацитет, която Комисията споменава за първи път в своите отговори на писмените въпроси.

130. Що се отнася до пазара за PET машини за стерилно пълнене, Комисията е следвало да отхвърли наличието на значителни отрицателни хоризонтални последици за конкуренцията. Преди всичко, модифицираното сливане би имало като последица само скромно увеличаване на пазарния дял на слятото предприятие (0-10 %) от базата за този тип машини през 2000 г. в ЕИП), ако този дял се изчислява във връзка с настоящата позиция на Sidel, която е (10 - 20 %) от пазара (съображение 288). Второ, налице са вече значими конкуренти на този пазар, включително новонавлезли, които вече са превзели значителен дял от продажбите на този пазар (а именно (40 - 50 %)), както се признава в оспорваното решение (съображение 251). Накрая, ударението, поставено от Комисията в нейните писмени отговори и по време на заседанието, върху търговския потенциал на машините LFA-20, които се споменават в оспорваното решение (съображение 82, бележка под линия 32, и съображение 202), които биха могли да извършват стерилно пълнене както на бутилки от PENH, така и на бутилки от PET, не подкрепя този аргумент. Тези машини, най-малкото според Tetra, което не се оспорва от Комисията по време на заседанието, са изпробвани от Tetra и от три нейни конкурента, които също ги разработват.

131. Що се отнася до пазара на бариерни технологии, Комисията признава, че последиците от модифицираното сливане биха подобрили значително позицията на слятото предприятие на този пазар, но не до степен, в която би се създадо господстващо положение (съображение 282). Комисията трудно би могла да установи обратното, тъй като комбинацията от дейностите на Tetra и Sidel в тази сфера биха осигурили на слятото предприятие пазарен дял в порядъка на (10 - 20 %) на новото предприятие, и това, както Комисията потвърждава в своите отговори на писмените въпроси, без да вземе в предвид, най-малкото потенциално, отказването от страна на Tetra на лицензия за технологията Sealica. Тази оценка на пазарния дял е сериозно оспорвана от ищеца в неговите отговори на писмените въпроси. Той убедително твърди, че като има предвид, че това са току-що появили се технологии, изчисляването на пазарния дял на основата на съществуващи продукти, не е много надеждно. Освен това, на заседанието Tetra сочи проблемите, с които се сблъсква в момента във връзка с разработване на плазмени бариери, като технологията Actis на Sidel за бира, пункт, който се потвърждава от годишния отчет на Sidel. Тя също така подчертава, че новите бариерни технологии, особено за някои чувствителни продукти като PLL, не използват PET, а изискват разработване на нови пластмасови смоли. Като има предвид изложеното по-горе, следва да бъде направено заключение, че Комисията не е доказала, че би могло да възникнат значителни отрицателни хоризонтални последици за конкуренцията на пазара за бариерни технологии.

132. От това следва, че ако ангажиментите са взети предвид, отрицателните хоризонтални последици от сливането по отношение на различните релевантни

пазари за пакетиране с PET, на които се позовава Комисията в оспорваното решение са по-скоро минимални, ако не – несъществуващи. При тези обстоятелства, Съдът установява, че Комисията е допуснала очевидна грешка при оценката по отношение на хоризонталните последици от модифицираното сливане, които се изтъкват в подкрепа на нейното твърдение, че за слятото предприятие ще се установи господстващо положение на пазарите на PET вследствие на прехвърляне на влияние.

3. Вертикални последици

а) Аргументи на страните

133. Ищецът твърди, че основната грешка на Комисията произтича от твърдението за вертикална интеграция на слятото предприятие при системите за пакетиране с картон, PET и PEHD. След като Tetra/Sidel биха имали значителна позиция на пазара на машини SBM според Комисията би се създал конфликт, произтичащ от частичната зависимост на посредниците на Sidel. Този конфликт би дал възможност на слятото предприятие да маргинализира посредниците като предложи на техните потребители комбинирани пакети машини SBM, заготовки и полуготови инсталации или с други думи – интегрирани PET решения, като по този начин изключи посредниците от тези дейности. Комисията признава обаче, че тези страхове биха могли да се реализират само ако Sidel стане доминиращо на пазара на машини SBM. Тя също така признава, че търговското решение на Tetra да излезе от пазара на заготовки би отстранило всички опасения на посредниците, и че очакваните вертикални проблеми не биха довели, сами по себе си, до установяване на господстващо положение на слятото предприятие при оборудването за PET или заготовки. От това, ищецът прави заключение, че модифицираното сливане няма вертикални антиконкурентни последици за пазара на оборудване за пакетиране с PET, не укрепва съществуващата преди това вертикална интеграция на Tetra на пазара за картони и, както се признава и от Комисията – не създава господстващо положение на пазара за машини EBM, произвеждащи стерилни PEHD с дръжки.

134. Комисията поддържа, че вертикалната интеграция на слятото предприятие би могла доведе до изключването на посредниците от пазара. Независимо от това, че вертикалната интеграция бе би създала господство на пазарите за заготовки и оборудване за PET, възможността, предоставена от тази интеграция за маргинализиране на посредниците е един важен фактор при оценката на последици на конгломерата от сливането. Ангажиментите не отстраняват тези последици, защото слятото предприятие би могло да предложи интегрирани PET решения без да предлага заготовки, например чрез споразумения от типа NTW. Нито предложеното излизане от страна на Tetra от пазара на заготовки, нито предоставянето на лицензия за технологията на Sidel, биха отстранили зависимостта на посредниците от слятото предприятие. Тези ангажименти биха могли да играят дори роля за поддържане на силната позиция на слятото предприятие при продажбата на машини SBM на посредници, тъй като няма да има конфликт, който може да ги окуражи да закупват машини SBM от конкуренти на Sidel.

б) Заключение на Съда

135. Преди всичко, следва да се отбележи, че както Комисията няколкократно подчерта в заседанието, нейните опасения по отношение на слятото предприятие се отнасят основно до Tetra. За разлика от Sidel, Tetra е силно вертикално интегрирана дружество на пазара на стерилни картони и съответно - притежава репутация на предлагача на своите потребители интегрирани системи за пакетиране. Комисията счита, че присъствието на ищеца в слятото предприятие би довело до съществено намаляване на конкуренцията на пазарите за оборудване за пакетиране с PET.

136. Преди всичко, следва да се установи дали продажбата от страна на Tetra на нейните интереси в сферата на заготовките, би отстранило изцяло първоначалните опасения, повдигнати от Комисията по отношение на посредниците.

137. Що се отнася до опасенията на Комисията, свързани с периода след поемането на ангажименти, и по-специално с това, че посредниците ще купуват по-скоро от Sidel след като Tetra се е разделила с интересите към заготовките, като по този начин се укрепи позицията на слятото предприятие, Комисията не сочи никакви убедителни доказателства в тази насока в оспорваното решение, различни от рефериране към отговорите на проучването на пазара (съображение 428). Независимо от това, че не може да бъде изключено, че някои от посредниците ще бъдат по-малко притеснени относно купуването на машини SBM от слятото предприятие, ако то вече не е активно при заготовките, уверенията в тази насока, дадени до този момент са далече от кореспондиращи на конфликта, сочен при излагане на възраженията на Комисията (точки 232 - 236 и 249 от становището с възраженията). След като понастоящем е налице силна конкуренция на пазара на заготовки, такова уверение за някои от посредниците би могло най-малкото да намали обхвата на конкурентите на Sidel при продажбата на машини SBM.

138. Независимо от това, че е вярно, че модифицираното сливане би дало възможност на Sidel чрез присъствието на Tetra на пазара на системи за капачки на пластмасови бутилки, да предлага почти изцяло интегрирани PET линии, очевидно е, че вертикалните последици от навлизането на Sidel на този пазар чрез слятото предприятие и съпътстващото го излизане на Sidel като потенциален потребител на други оператори, активни на този пазар, би било минимално, като има предвид сравнително слабата позиция, която има Tetra на този пазар. В допълнение, глобалният капацитет на слятото предприятие, в сравнение с настоящия капацитет на Sidel да предлага интегрирани PET линии, няма да бъде подсилен от слятото предприятие, тъй като Tetra се разделя с нейните дейности в сегмента на PET заготовките. Годишният доклад на Sidel сочи, че продажбите на тези линии възлизат само на около 20 % от продажбите на машини SBM на Sidel през 2001 г., независимо от предполагаемия потенциален растеж от 30 % за периода 1999 – 2000 г., към който реферира Комисията в своя защита.

139. Що се отнася до твърдените последици за пазара на EBM машини, оспорваното решение изрично потвърждава, като има предвид отговора на Tetra

от 1 октомври 2001 г. на допълнителното становище с възражения, намалените опасения на всички останали участници по отношение на господството на потенциалния пазар за машини, произвеждащи стерилни PEHD бутилки с дръжки (съображение 297, бележка под линия 125). От това става ясно, че модифицираното сливане не би имало значителни отрицателни последици за позициите на посредниците, които са активни на пазара на PEHD. Този пазар след сливането би останал висококонкурентен.

140. Следователно не е доказано, че модифицираното сливане би довело до сериозни или най-малко до значителни вертикални последици за релевантния пазар за оборудване за пакетиране с PET. При тези обстоятелства, Съдът счита, че Комисията е допуснала очевидна грешка при оценката доколкото тя се позовава на вертикалните последици от модифицираното сливане в подкрепа на своето заключение, че за слятото предприятие би се установило господстващо положение на тези пазари на PET чрез прехвърляне на влияние.

4. Заключение

141. От изложеното по-горе следва, че Комисията е допуснала очевидни грешки, като се позовава на хоризонталните и вертикални последици от модифицираното сливане, за да изгради своя анализ за установяването на господстващо положение на релевантните пазари на PET. Тези грешки обаче, не водят до отмяна на оспорваното решение, тъй като последиците от конгломерата, твърдени от Комисията не биха били достатъчни, сами по себе си, за да обосноват решението. Съответно, следва да бъде изследвано твърдението, основаващо се на липсата на последици от конгломерата.

С – Правните основания, произтичащи от липсата на последици от конгломерата

1. Първоначални констатации

142. Страните се съгласяват, че модифицираното сливане е от конгломератен тип, а именно – сливане, при което участващите предприятия в него предприятия преди сливането не са имали конкурентни отношения, било като директни конкуренти, било като доставчици или потребители. Сливания от този тип не пораждаат същинско хоризонтално припокриване между страните в тесния смисъл на този термин. Поради това, не може да се предполага по принцип, че такива сливания произвеждат антиконкурентни последици. Независимо от това, обаче те може да имат антиконкурентни последици в определени случаи.

143. В оспорваното решение Комисията по същество приема, че модифицираното сливане ще има предвидими антиконкурентни последици от конгломерата в три посоки. Първо – сливането би дало възможност на слятото предприятие да използва господстващо си положение на глобалния пазар за пакетиране с картон като лост, за да постигне господстващо положение на пазарите за оборудване за пакетиране с PET. Второ, сливането може да укрепи настоящото господстващо положение на Tetra на пазарите за оборудване за пакетиране със стерилен картон и стерилни картони, поради това че би

отстранило конкурентния натиск от Sidel, идващ от съседни пазари на PET. Трето, сливането би укрепило по принцип цялостната позиция на слятото предприятие на пазара за опаковане на чувствителни продукти.

144. По време на заседанието, Комисията подчерта характерната за нейния анализ перспектива, тъй като в него тя трябва да оцени бъдещите последици от сделката по сливане, за която е уведомена. Тя подчерта, че по дело, включващо сливане с последици от конгломерата, както при дело, включващо класическо хоризонтално сливане, опасенията на Комисията е да предотврати бъдещо антиконкурентно поведение, което би било вероятно да последва от сделката, и че нейния анализ трябва да бъде осъществен, като се вземат предвид съществуващите средства и капацитет на страните по нотифицираната сделка. Единствено факта, че при един конгломеративен тип сливане, за разлика от други видове сливане, вероятността за такова поведение не произтича директно от комбинацията в общия пазар на пазарни дялове, които за в бъдеще ще бъдат държани от слятото предприятие, не означава, че следва да бъде възприеман различен подход.

145. Накрая следва да бъдат обсъдени и трите стълба, на които се облягат основанията на Комисията, свързани с прехвърлянето на влияние, отстраняването на потенциалната конкуренция и общите последици от укрепването на конкурентната позиция на слятото предприятие.

2. Първият стълб, който се отнася до прехвърлянето на влияние

а) Съображения, свързани с общия контекст на делото

146. Следва да бъде отбелязано, че регламентът, особено в член 2, параграфи 2 и 3 не прави никакво разграничение между, от една страна – сделки по сливане с хоризонтални или вертикални последици и от друга страна – такива с последици от конгломерата. От това следва, че без разграничаване между тези видове сделки, едно сливане може да бъде забранено, само ако двете условия, съдържащи се в член 2, параграф 3 са налице (вж. точка 120 по-горе). Съответно, едно сливане, което има последици от конгломерата трябва, както всяко друго сливане (вж. точка 120 по-горе), да бъде одобрено от Комисията, ако не бъде доказано, че то установява или укрепва господстващо положение в общия пазар или в значителна част от него, и че в резултат от това ефективната конкуренция е значително възпрепятствана.

147. Независимо от това, анализът на потенциалните антиконкурентни последици от конгломерата поставя редица специфични проблеми, свързани с характера на такава сделка. Тези проблеми следва да бъдат разгледани първи. В тази връзка, Съдът ще изследва времевите аспекти на последици от конгломерата и след това – аспектите, свързани със специфичния характер на тези последици, които може или да са структурни, в смисъл, че те произтичат директно от създаването на икономическа структура, или поведенчески – в смисъл че може да възникват само ако предприятието, което се създава в резултат от сделката се ангажира в определени търговски практики.

i) Времеви аспекти на последици от конгломерата

148. Необходимо е да се определи първо, дали едно сливане, което не установява незабавно господстващо положение за слятото предприятие, може, независимо от това да бъде забранено по член 2, параграф 3 от Регламента, когато по всяка вероятност то ще даде на новото предприятие възможност, в резултат от прехвърлянето на влияние от друг пазар от придобиващата по сделката страна, да придобие в сравнително скоро време господстващо положение на друг пазар, на който придобиващата страна има господстващо положение и при условие, че придобиването има значителни антиконкурентни последици.

149. Ищецът подчертава необходимостта да се докаже със сигурност, че сливането би му дало възможност да постигне господстващо положение на съответните пазари за оборудване с РЕТ, а именно – не да се докаже вероятност от възникване на такава положение, а да се предвиди непосредственото му появяване. Както бе подчертано в точка 144 по-горе, Комисията, като иска бързо постановяване по решението по делото *Kali & Salz*, подчертава, че прогнозата е част от анализа, който е призована да направи, когато изследва предвидимите последици, които нотифицираната сделка ще има по отношение на предпочитания пазар.

150. Съдът счита, че по принцип, когато едно сливане между предприятия, които са активни на различни пазари е от такъв характер, че непосредствено установява или укрепва господстващо положение, поради комбиниранието на пазарните дялове на страните по сливането. Факторите, които са от значение за относителните позиции на конкурентите в рамките на един пазар могат да бъдат определени в рамките на пазара, а именно - в пазарните дялове, които се държат от конкурентите и условията на конкуренция на пазара. От това не следва, обаче, че условията на конкуренция на пазара не могат никога да бъдат засегнати от фактори, външни на този пазар.

151. Така например, когато съответните пазари са съседни пазари и една от страните по сделката по сливане вече има господстващо положение на един от тях, средствата и капацитета, генерирани от сделката могат незабавно да създадат условия, даващи възможност на слятото предприятие да прехвърли влияние, така че в сравнително близко бъдеще да придобие господстващо положение на другия пазар. Такъв би могъл да бъде случаят, когато има тенденция релевантните пазари да се припокриват и когато, при установяването на господстващо положение на даден пазар от една от страните по сделката, другата страна или една от другите страни по сделката има лидерска позиция на друг пазар.

152. Всяко друго тълкуване на член 2, параграф 3 от Регламента би могло да отнеме от правомощията на Комисията да упражнява контрол върху сделките по сливанията, които имат изцяло или принципно последици от конгломерата.

153. Съответно, в един анализ с перспектива по отношение на последиците от сделка по сливане от конгломеративен тип, ако Комисията е в състояние да направи заключение, че дадено господстващо положение би могло да доведе до значително възпрепятстване на ефективната конкуренция на пазара, тя трябва

да я забрани (вж. в този смисъл, Решение Kali & Salz, упоменато по-горе, точка, Gencor/Комисия, упоменато по-горе, точка 162 и Airtours/Комисия, упоменато по-горе, точка 63).

ii) Аспекти, свързани със специфичния характер на последиците от конгломерата

154. В този контекст е подходящо да се направи разграничение от една страна – между ситуацията, при която сливане с последици от конгломерата незабавно променя условията на конкуренция на втория пазар и води до установяване или укрепване на господстващо положение на този пазар вследствие на съществуващото вече господстващо положение на първия пазар, и от друга страна – ситуацията, при която установяването или укрепването на господстващо положение на втория пазар не възниква незабавно вследствие на сливането, но би възникнала при тези обстоятелства след определено време в резултат от поведението на слятото предприятие на първия пазар, където то вече има господстващо положение. В последния случай, не структурата, която е резултат от сделката по сливане установява или укрепва господстващото положение по смисъла на член 2, параграф 3 от Регламента, а по-скоро съответното бъдещо поведение.

155. Анализът на Комисията на сливането, което води до последици от конгломерата е условен – той зависи от изисквания, подобно на тези, определени от Съда по отношение на създаването на ситуация на колективно господство (Решение Kali & Salz, упоменато по-горе, точка 222 и Airtours/Комисия, упоменато по-горе, точка 63). Така, анализът на Комисията на сделката по сливането, което се очаква да има антиконкурентни последици от конгломерата, налага изключително подробно изследване на обстоятелствата, които са релевантни при оценка на последиците върху условията на конкуренция в релевантния пазар. Както Първоинстанционния съд вече е постановил, когато Комисията счита, че едно сливане следва да бъде забранено, защото ще установи или укрепва господстващо положение в близко бъдеще, тя е задължена да предостави убедителни доказателства за това (Решение Airtours/Комисия, точка 63). След като последиците от едно сливане от конгломеративен тип се считат по принцип за неутрални, дори от полза за конкуренцията на съответните пазари, както се признава от икономическите изследвания по настоящото дело, упоменати в анализите, приложени към писмените становища на страните, необходимо е да бъдат обсъдени подробно доказателствата за антиконкурентни последици от конгломерата от сливането, за което се твърди, че има такива последици (вж., по аналогия Решение Airtours/Комисия, упоменато по-горе, точка 63).

156. По настоящото дело, прехвърлянето от пазара за стерилен картон, както се описва в оспорваното решение, би било очевидно – в допълнение към вероятността слятото предприятие да се ангажира в практики като обвързващи продажби от сорта на оборудване за пакетиране с картон и консумативи и продажби на оборудване за пакетиране с PET и принудителни продажби (съображения 345 и 346) първо – чрез вероятността от агресивна ценова политика от страна на слятото предприятие (съображение 364, упоменат по-горе, точка 49); второ – чрез ценови войни и трето – чрез предоставяне на

отстъпки при покупки. Ангажирането с такива практики би дало възможност на слятото предприятие да гарантира колкото е възможно повече, че неговите потребители на пазарите на картон получават оборудването, което търсят от Sidel и PET. Оспорваното решение установява, че Tetra има господстващо положение на пазарите на стерилен картон, което означава, че пазарите за системи за пакуване със стерилен картон (съображение 231, вж. точка 40 по-горе), заключение, което не се оспорва от ищеца.

157. Следва да бъде припомнено, че според установената съдебна практика, когато едно предприятие има господстващо положение, то е задължено да промени своето поведение, така че да не засегне ефективната конкуренция на пазара, независимо от това дали Комисията е приела решение в този смисъл или – не (Решение на Съда от 9 ноември 1993 г., по дело 322/81, Michelin/Комисия, Recueil, стр. 3461, точка 57; Решение на Първоинстанционния съд от 10 юли 1990 г., Tetra Pak/Комисия, по дело T-51/89, Recueil, стр. II-309, точка 23; и Решение от 22 март 2000 г., Coca-Cola/Комисия, по съединени дела T-125/97 и T-127/97, Recueil, стр. II-1733, точка 80).

158. Освен това, в отговор на въпросите, поставени от Съда по време на заседанието, Комисията не е отрекла, че прехвърлянето на влияние от Tetra чрез горепосоченото поведение би съставлявало злоупотреба със съществуващото преди това господстващо положение на пазарите на стерилен картон. Такъв би бил случая според опасенията, изразени от Комисията в защита на нейната позиция, при условие, че слятото предприятие отказва да участва в инсталацията на необходимите конвертори за машини SBM на Sidel, да предостави сервиз за продадени стоки или са спазени гаранциите за такива машини, когато те се продават от посредници. Независимо от това, Комисията заявява, че факта, че един вид поведение съставлява самостоятелно нарушение на член 82 от Договора за ЕО, не пречи това поведение да бъде взето предвид от Комисията при оценка на всички форми на прехвърляне на влияние, които са възможни при сделка по сливане.

159. В това отношение, следва да бъде отбелязано, че независимо от това, че регламентът предвижда забрана за установяване или укрепване на господстващо положение вследствие на сливане, което има значителни антиконкурентни последици, тези условия не изискват да се докаже, че слятото предприятие, вследствие на сливането ще се ангажира със злоупотреба и съответно – с незаконно поведение. Независимо от това, че не може да се предполага, че правото на Общността няма да се спазва от страните по едно сливане от конгломеративен тип, такава възможност не може да се изключи от Комисията, когато тя упражнява контрол по сливанията. Съответно, когато Комисията преценява последиците от такова сливане и се обляга на предполагаемо поведение, което само по себе си е вероятно да бъде злоупотреба със съществуващо господстващо положение, тя е задължена да прецени дали, независимо от забраната за такова поведение, е вероятно предприятието, което възниква след сливането да действа по такъв начин или – обратното – незаконния характер и/или риска от разкриването му правят такава стратегия малко вероятна. Независимо от това, че е необходимо при оценката да се отчетат стимулите за ангажиране с антиконкурентни практики, като тези по настоящото дело с Tetra, свързани с търговските преимущества, които може

да бъдат предпологани по отношение на пазарите на PET (съображение 359), Комисията трябва също така да отчете степента, в която тези стимули биха могли да бъдат намалени, или дори – отстранени, вследствие на незаконността на такова поведение, вероятността от разкриването му, действия, които биха могли да се предприемат от съответните органи, както на нивото на Общността, така и на национално ниво, и финансовите санкции, които биха могли да бъдат наложени.

160. След като Комисията не е извършила такава оценка при оспорваното решение, от това следва, че доколкото оценката на Комисията се основава на възможността, или дори – на вероятността, Tetra да се ангажира с такова поведение на пазарите на стерилен картон, заключенията в нейния доклад не могат да бъдат поддържани.

161. Нещо повече, фактът, че ищецът предлага ангажименти по отношение на своето бъдещо поведение е също фактор, който Комисията е следвало да вземе предвид при оценката дали е вероятно слятото предприятие да действа по начин, който би довел до установяване на господстващо положение на един или повече релевантни пазари за пакетиране с PET. Не съществуват индикации в оспорваното решение, че Комисията е отчела последиците от тези ангажименти при оценката на установяването на такова положение в бъдеще посредством прехвърляне на влияние.

162. От горното следва, че е необходимо да се изследва въпроса дали Комисията основава анализа си за вероятното прехвърляне на влияние от пазарите на стерилен картон и на последиците от такова прехвърляне от страна на слятото предприятие, на достатъчно убедителни доказателства. При преценката по настоящото дело е необходимо да се вземе предвид само поведението, което би могло, най-малкото вероятно, да не бъде незаконно. В допълнение, след като очакваното господстващо положение би възникнало единствено след определено време, до 2005 г., според Комисията, нейният анализ на бъдещата позиция трябва, независимо от отчитането на определена степен на вероятност, следва да бъде особено правдоподобен.

б) Аргументи на страните

і) Вероятност от прехвърляне на влияние

163. Ищецът твърди, че Комисията не е доказала, че слятото предприятие ще може, чрез прехвърляне на влияние, да установи господстващо положение на пазарите за пакетиране с PET, и по-специално на пазара за машини SBM с голям и малък капацитет.

164. Ищецът поддържа, че Комисията е признала, че оборудването за пакетиране с картон и PET не са взаимно заменяеми в икономическия смисъл на този термин, а по-скоро технически заменяеми (съображение 345). В такъв случай, обаче, обратно на твърденията на Комисията, икономическият стимул за прехвърляне на влияние е по-слаб, отколкото ако продуктите са заменяеми. Първо, стимулт за обвързване на продажбите на различни продукти е очевидно по-малък при тези обстоятелства. Второ, няма значително

припокриване по отношение на консуматорите при тези два продукта. Трето, фактът, че двата продукта не са заменими препятства създаването на бариери поради това, че машините за картон на Tetra са несъвместими с машините SBM, които се предлагат от производители, различни от Sidel.

165. Становището на Комисията е несъстоятелно и поради това, че нейната практика за постановяване на решения сочи, че тя последователно се обляга на взаимозаменяемостта на продуктите, за да обоснове опасенията си относно възможни последици от конгломерата (вж., освен другите и решения на Комисията, с които концентрации се обявяват за несъвместими с общия пазар, от 18 януари 1991 г., (по дело IV/M.0050 - AT & T/NCR) (ОВ 1991 г., С 16, стр. 20), от 13 декември 1991 г., (по дело IV/M.164 - Mannesmann/VDO) (ОВ 1992 г., С 88, стр. 13), от 8 ноември 1996 г. (по дело IV/M.836 – Gillette/Duracell) (ОВ, 1996 г. С 364, стр. 4), от 29 септември 2000 г., (по дело COMP/M.1879 - Boeing/Hughes); и решение което обявява концентрация за несъвместима с общия пазар от 3 юли 2001 г. (по дело COMP/M.2220 – General Electric/Honeywell).

166. Доказването на прехвърляне на влияние чрез бъдещ растеж на пазарите на PET не е убедително. Такъв растеж би бил, фактически в голяма степен не резултат от преминаване от картон към PET, защото по-голямата част от продуктите, които в момента се пакетират с PET не могат да се пакетират с картон. Продуктите, които могат да се пакетират както с картон, така и с PET съставляват само 5 % от общата консумация на PET. Освен това, пакетирането с PET за бира отбелязва перспективи за най-сериозен растеж, поради вероятността стъклото да престане да се използва като форма на пакетиране.

167. В допълнение, големите потребители, които в по-голямата част са само такива, които използват както пакетиране с картон, така и пакетиране с PET, биха могли да устоят на всяко прехвърляне на влияние.

168. Комисията поддържа, че със сливането биха се създали структурни условия, благоприятстващи прехвърлянето на влияние. Тя се позовава на редица фактори, за да направи това заключение: първо – господстващото положение на Tetra на пазарите на стерилен картон и лидерската позиция на Sidel на пазарите за оборудване за пакетиране с PET. Второ, незначителните позиции на конкурентите на Tetra и Sidel на тези пазари; и трето – т.н. предимство на този, който прави първата стъпка, което би имало слялото предприятие, поради силното присъствие в сегмента на чувствителните продукти (продукти, които не са общи за пазарите на картон и PET). Комисията също така подчертава финансовата мощ на слялото предприятие, в значителна степен би могло да превъзхожда конкурентите си, неговата висока степен на вертикална интеграция, независимо от ангажиментите, както и значителната степен на експертиза и ноу-хау при стерилната обработка.

169. Прехвърлянето на влияние е възможно не само когато съответните продукти са заменими в икономическия смисъл на този термин, но също така, когато те са търговски заменими, а именно – когато продуктите се използват от една и съща група консуматори. Това е така, когато например, както е и по настоящото дело – съответните продукти са свързани и принадлежат на два

близки съседни пазара. Оценката на прехвърлянето на влияние при продукти, които са търговски свързани (като уиски и джин или витамини за различните физиологични нужди) се основава на подход, който се подкрепя от съдебната практика (Решение на Първоинстанционния съд от 12 декември 1991 г., Hilti/Комисия, по дело T-30/89, Recueil, стр. II-1439, потвърдено при обжалване по дело Hilti/Комисия, C-53/92 P, Recueil, стр. I-667; и също делата на Tetra Pak II, упоменати по-горе).

170. Според Комисията, след като Tetra има неоспоримо господстващо положение на пазарите за стерилен картон и след като потребителите ще продължат да изискват този тип пакетирание с цел да работят паралелно с новите PET вериги по време на периода на преминаване към PET, очевидно е, че ищецът ще може да прехвърли загубените потребители към пазара на новия материал.

171. Що се отнася до припокриването на консуматори между страните по сливането, независимо от това, че по-голямата част от производителите на чувствителни продукти в момента използват картон, потенциалното бъдещо припокриване между пакетиранието с картон и пакетиранието с PET би било в границите на 100 %, ако бъдат разработени бариерни технологии, които да дадат възможност за използване на PET за всички продукти.

172. Комисията поддържа, че прогнозите за растежа на PET, използвани в оспорваното решение (вж. точки 32 и 33 по-горе) се основават на надеждни анализи на изследванията на PCI, Warrick и Pictet (наричани по-нататък независими изследвания) и на солидни, последователни и свързани доказателства, получени от нея при нейното общо проучване на пазара (съображения 141 - 143).

173. Като допълнително доказателство за потенциала за прехвърляне на влияние, Комисията посочва ръководната роля, която би могла да бъде изиграна от слятото предприятие при важното прехвърляне от PET към картон, където Tetra има господстващо, почти монополно положение на пазара за стерилен картон.

ii) Изключващ ефект

174. Според Tetra, след като е малко вероятно (съображение 367) слятото предприятие да прибегне до пакетирание или обвързване, опасенията на Комисията в действителност се основават на способността на слятото предприятие да използва индиректни средства като стимули или натиск (съображение 364), за да изключи пазарите на PET. Независимо от това, обаче такива средства не са антиконкурентни, тъй като те не биха изключили други конкуренти от съответните пазари на PET. Поради това, аргументите на Комисията в това отношение са неубедителни.

175. Първо, Комисията погрешно прави разграничение между пазарите според крайния продукт, който следва да се пакетира. Дефиницията на тези пазари, за които се твърди, че са отделни, също е погрешна, поради това, че машините SBM са родови продукти и могат да се използват за всеки от чувствителните

продукти. По време на заседанието, Tetra заяви, че машините SBM могат да бъдат приспособени, така че да са подходящи за продукта, който трябва да се пакетира. Комбинираните машините и машините за горещо пълнене се използват много рядко за чувствителни продукти.

176. Второ, сегментът на чувствителните продукти е само малка част от дейността по пакетиране с PET. Така, дори ако слятото предприятие да се опитва да маргинализира настоящите конкуренти на Sidel на пазара на машини за чувствителни продукти, то не би могло да намали значително техните финансови ресурси.

177. Трето, дори ако прогнозите на Комисията за силен растеж при чувствителните продукти са точни, малко е вероятно сливането да премахне стимулите на конкурентите на Sidel да се разрастват.

178. Четвърто, Tetra заяви по време на заседанието, че техническите пречки (основно бариерните технологии срещу светлината и кислородът) не засягат всички чувствителни продукти по един и същ начин. Поради това, вече не съществува технически проблем по отношение на пакетирането с PET за BPF и чая или кафето. Това означава, че всяко предприятие, което е активно в сегмента на нечувствителните продукти, би могло да навлезе на пазара на чувствителните продукти, за който няма специални технически изисквания. Що се отнася до сегментите, включващи третиране на бариерите, не само слятото предприятие би могло да предложи необходимите бариерни технологии, тъй като то има дял от само (10 - 20 %) от специалния пазар за такива технологии.

179. Пето, важноста на припокриването между потребителите Tetra и Sidel е преувеличена. Малкото случаи на припокриване се отнасят до потребители, които имат значителна покупателна способност и поради това – са в състояние да устоят на натиска, който може да им бъде оказан.

180. Комисията твърди, че член 2, параграф 3 от Регламента не изисква да се докаже, че планираното сливане би довело до сигурно отстраняване на конкуренти. По-скоро, релевантният правен критерий е дали конкурентите биха били маргинализирани, а именно – дали слятото предприятие би било в положение да действа независимо от своите конкуренти, техните потребители и крайни консуматори (Решение Hoffmann-La Roche/Комисия, упоменат по-горе в точка 89, точки 38 и 39).

181. Аргументите на Tetra целящи да докажат липсата на отделни пазари за машини SBM за чувствителни и нечувствителни продукти са били правилно анализирани и отхвърлени в оспорваното решение (съображения 176 - 188 и 346 - 358). Машините SBM, които се определят като родови продукти, трябва да бъдат приспособени в значителна степен, за да станат годни за тяхното специално крайно приложение и биха изисквали комплекс от допълнителни компоненти. Разделянето на пазара за оборудване за пакетиране с PET на отделни по-малки пазари чрез разграничаване между чувствителни и нечувствителни продукти, е обосновано (Решение на Първоинстанционния съд от 21 октомври 1997 г., Deutsche Bahn/Комисия, по дело T-229/94, Recueil, стр. II-1689, точка 56).

182. По отношение на ценовата дискриминация, Комисията поддържа, че представените доказателства сочат, че Sidel в миналото се е ангажирал с ценова дискриминация според крайното потребление.

183. Правилно е прието в оспорваното решение, че конкурентите биха могли да загубят стимул да развиват дейността си в сегмента на чувствителните продукти. Почти целия пазар за оборудване за пакетиране с PET е все още затворен за тях, поради това, че пазарът на машини SBM е с висока степен на концентрация, като Sidel държи дял от около (60 - 70 %). Конкурентите, които остават след сливането не биха били в положение да укрепят присъствието си в сегмента на чувствителните продукти поради технически, търговски и стратегически бариери, които стоят при навлизането.

184. По отношение на бариерните технологии, Комисията сочи редица допълнителни компоненти, които тя твърди, че са необходими, за да се приспособят машините SBM, да се използват за чувствителни продукти от поточните линии за PET. Тя също така твърди, особено по време на заседанието, че същинското стерилно оборудване трябва също да разполага с комплексни бариерни технологии за защита срещу кислород при соковете. BPF и кафето или чая, а при PLL – допълнителна бариера срещу светлината.

185. Що се отнася до търговските бариери, поради големия риск от заразяване, производителите на чувствителни продукти не искат да поемат рискове спрямо доставчиците на стерилно PET оборудване, без доказани качества. Безупречната репутация на Tetra при стерилното пълнене би била сериозно предимство за слятото предприятие.

186. Освен това, съществува и една важна стратегическа бариера пред навлизането на пазара на PET за чувствителни продукти, дължаща се на факта, че не повече от (80-90 %) от производителите на УНТ (именно асептично) мляко са понастоящем потребители на Tetra на пазарите на картон. Според оспорваното решение, контингента потребители на Tetra покрива почти всички PLL и индустрията, произвеждаща сокове (съображение 361). Поради това, слятото предприятие би имало сериозното предимство на предприемачия първите стъпки в тези сегменти. В допълнение, слятото предприятие би имало по-голяма потребителска база, би придобило огромна финансова сила, би имало значителен капацитет за изследвания и развитие и би имало сериозно присъствие при трите материала за пакетиране: картон, PET и PENH, всички от които се използват в различна степен за пакетиране на чувствителни продукти.

187. По време на заседанието Комисията подчерта сериозната позиция, която има Sidel на пазара за машини SBM с голям капацитет (такива, които могат да издухват повече от 8 000 бутилки на час, наричани по-долу „bph”), на който то в момента има машината с най-добро изпълнение в света, с капацитет от (...) bph. Комисията също така подчертава силната позиция на машини SBM на края на пазара за машини с малък капацитет, а именно – тези с праг от 8000 bph, използващи въртяща технология, сравнима с тази, която се използва за машините с голям капацитет.

в) Заключение на Съда

188. Като отправна точка, следва да бъде отбелязано, че оспорваното решение (по-специално съображения 213 и 389, упоменати в параграфи 39 и 54 по-горе) показва, че конкурентния анализ на Комисията за прехвърляне на влияние се основава на хипотезата, че незабавно ще бъде създадена пазарна структура, която би предоставила на слятото предприятие стимула и необходимите инструменти да трансформира лидерска позиция на пазарите за оборудване с PET, особено на пазара за машини SBM с малък и голям капацитет, използвани за чувствителни продукти, в господстващо положение. Освен това, изложението на възраженията (точка 289) и оспорваното решение (съображение 328, упоменат в точка 45 по-горе) сочи, че господстващо положение на пазарите за оборудване с PET би могло да бъде постигнато в близко бъдеще посредством прехвърляне на господстващото положение на Tetra на пазарите за стерилен картон, отколкото чрез настоящото положение на машини SBM на пазара на машини SBM.

189. Следва да бъде отбелязано първо, че дефиницията на релевантни пазари фактически не е оспорена от ищеца. Поради това, е необходимо да се разграничи пазара на машини SBM на машини с малък и с голям капацитет, според броя на bph (съображение 167); пазара на бариерни технологии (съображения 189 до 191); пазара за машини за пълнене с PET, който се разделя на стерилни и нестерилни машини (съображение 201); пазара за PET заготовки(заготовки) (съображение 206); и също така – пазарите за допълнително оборудване, разпределение на оборудване за пакетиране и услуги, свързани с редица релевантни сектори (съображение 257).

190. От друга страна, ищецът оспорва подразделението на пазарите на машини SBM според техните крайни потребители, особено обособяването на отделен пазар за съответните чувствителни продукти (съображение 188), който е близък до пазарите на картон и PET (съображение 45). При обжалване на това подразделяне, Tetra по същество твърди, че машините SBM са родови по характер продукти и не се произвеждат за специална употреба. От това следва според ищеца, че прехвърлянето на влияние от продажбите на машини SBM не би могло да е успешно, тъй като има много активни конкуренти, особено на пазара за машини с малък капацитет. Съответно, това предизвикателство ще бъде разгледано по-долу само като част от оценката на прогнозните последици от възможно прехвърляне на влияние от пазарите на машини SBM.

191. Подходящо е да се разгледа първо, дали осъществяването на сливането би могло, най-малкото по принцип да даде възможност на слятото предприятие да упражни прехвърляне на влияние.

і) Възможност за прехвърляне на влияние

192. Анализът на Комисията за вероятността от прехвърляне на влияние вследствие на модифицираното сливане, се основава в по-голямата си част на обективни и добре обосновани доказателства. Анализът на близките връзки между пазарите за оборудване за пакетиране с картон и PET, се основават на серия фактори, които, взети заедно, подкрепят заключенията на Комисията и

отговарят на изисквания се правен стандарт: пазарите принадлежат на един и същ индустриален сектор; PET може да се използва за пакетиране на по-голямата част от продуктите, които се пакетират с картон (чувствителните продукти) в такава степен, че PET може да бъде считан за слаб заместител на картон; основните доставчици на оборудване за пакетиране с картон, а именно – Tetra (най-малкото до продажбата на своите операции по PET заготовки и разделянето на интересите в Dynaplast), SIG и Elopak, са представени на пазарите на PET; някои потребители търсят както машини за картон, така и машини SBM, и техният брой неизбежно ще се увеличи в бъдеще, предвид прогнозния растеж на PET за чувствителни продукти (съображение 329).

193. Що се отнася до сектора на PET, както се отбелязва в оспорваното решение (съображение 72) и както е потвърдено от ищеца по време на заседанието, ищецът приема, че известен растеж се предвижда при чувствителните продукти като BPF и кафето и чая. Независимо от това, обаче той оспорва размера на очаквания растеж за други чувствителни продукти и оспорва отказа на Комисията да вземе предвид последиците от предвиждания растеж при PET по отношение на опаковането на бира.

194. В оспорваното решение Комисията отхвърля аргумента на страните по сливането, че пазара на PET ще нарасне до 2005 г. поради технически ограничения, позовавайки се на убедителни доказателства. Оспорваното решение (особено съображения 73 до 88) сочи, че технологиите за стерилно пълнене, които в момента са на разположение, дават възможност PET да се използва за всички чувствителни продукти и тези технологии ще продължат да се подобряват. Принципното препятствие пред растежа за тези технологии е търговската трудност при тяхното прилагане, по-специални по отношение на PLL

195. В това отношение Съдът намира, че Комисията е доказала, с изисквания се правен стандарт, че растежът на пазара на PET е предвидим, с вероятно възникване на прогнозираното прехвърляне на влияние. Независимо от това, обаче, степента на растежа за различните чувствителни продукти следва да бъде изследвана допълнително, като част от прегледа на оценката на Комисията, че този растеж ще предостави на слятото предприятие стимул за прехвърляне на влияние.

196. Съдът счита, че е неубедителен аргумента на ищеца, че не е възможно прехвърляне на влияние от един пазар в друг когато, какъвто е случаят и по настоящото дело, един продукт на един пазар и друг продукт на друг пазар са единствено технически заменими. От решението по делото Hoffmann La Roche/Комисия, упоменато в точка 89 по-горе, и Hilti/Комисия, упоменато в точка 165 по-горе, може да се направи заключение, че прехвърлянето на влияние може да се осъществи, когато съответните продукти са такива, които потребителят счита за подходящи за една и съща употреба, а именно – в настоящия случай – пакетирането на определени видове напитки. Тази оценка не е засегната от практиката на Комисията за вземане на решения, на която се позовава Tetra (вж. точка 165 по-горе), тъй като тези решения се отнасят до сливания, включващи фактически обстоятелства, които са много различни от тези по настоящото дело. По настоящото дело Комисията не е допуснала

никаква грешка, опирайки се на фактори като ползването на продуктите от една и съща потребителска група (производители на чувствителни продукти) за една и съща цел (опаковане на чувствителни продукти) и на факта, че проучването на пазара, извършено от Комисията потвърждава желанието на тези производители да използват едновременно двата вида пакетиране, пункт, който не е бил оспорен от ищеца. Комисията правилно сочи по този въпрос, че обхвата на търсенето от страна на производителите по отношение на PET е въпрос на маркетинг, независимо от това, че факторът разходи не може да бъде игнориран (съображение 333). Съответно, Комисията посочва, по време на заседанието, че е малко вероятно те да се откажат от картоната изобшчо, но те вероятно ще имат нужда от това да изместят част от своето производство към PET, което потвърждава заключението за връзка между релевантните продукти по настоящото дело.

197. При тези обстоятелства, като има предвид много силното господстващо положение на Tetra на пазарите за стерилен картон, с около 80 % пазарен дял (съображение 219), и господстващо положение, което има на глобалния пазар за пакетиране с картон (а именно стерилните и нестерилни пазари на картон, взети заедно), с около (60 - 70 %) от пазара (съображение 231), става ясно, че голям брой от производителите на чувствителни продукти, които ще изместят производството си към PET, са настоящите потребители на Tetra. По-специално, що се отнася до PLL, оспорваното решение установява, че консумацията на мляко в бутилки за еднократна употреба и ароматизирано мляко, например, се очаква да расте бързо и капацитетът за такива продукти не е необходимо да измести съществуващия капацитет (съображение 99), заключение, което не е оспорено от ищеца. Като установява, че разходите за прехвърляне към PET не е необходимо да доведат до големи отлагания за използването на PET, Комисията не е допуснала очевидна грешка при своята оценка. Така, тя правилно подчертава предимството на правещия първи стъпки, което слятото предприятие би имало за тези продукти. В допълнение, налице е финансовата стабилност на страните по сливането, особено тази на Tetra; изключителната репутация на Tetra и широко признатата репутация на Sidel съответно на пазарите на картон и PET; и широкия спектър от продукти и услуги, които те предлагат, включително сервизни услуги.

198. Способността на слятото предприятие да се ангажира в практики по прехвърляне на влияние не се поставя под въпрос в твърденията на ищеца, че не е налице значително припокриване между потребителите на страните по сливането. Комисията не е допуснала очевидна грешка при преценката, като е направила заключение, въз основа на настоящото припокриване, което е установено като има предвид очаквания растеж на потреблението на PET за чувствителни продукти, че редица потребители, използващи както оборудване за картон, така и за PET едновременно, ще увеличат и биха могли, най-малкото на теория, да доведат до значително припокриване при пакетирането на чувствителни продукти (съображение 341).

199. Съответно, Комисията не е допуснала очевидна грешка при преценката, като е направила заключение, че би било възможно за слятото предприятие да се ангажира в практики по прехвърляне на влияние.

200. Поради това е необходимо да се изследва дали слятото предприятие има стимул да се ангажира с такива практики, поради прогнозния растеж на пазара на PET, както поддържа Комисията.

ii) Вероятни нива на растеж

201. Оспорваното решение сочи, а и Комисията потвърди това, по време на заседанието, че стимулт за слятото предприятие да упражни прехвърляне на влияние зависи в голяма степен от очаквания растеж на пазарите на PET. Съответно, необходимо е да се изследва дали прогнозираният обем пакетиране на чувствителни продукти с PET до 2005 г., сравнен с общия обем пакетиране на продукти с PET, прави този стимул малко вероятен или най-малкото – намалява вероятността значително, както твърди ищеца.

202. Според Комисията използването на PET в общите продуктови сегменти ще расте значително през следващите 5 години (съображение 103). При обсъждането на този растеж, Комисията се позовава не само на своето специално проучване на пазара, но също така и на изследването на Canadean, както и на независими изследвания (съображение 104). Релевантните прогнози в тези изследвания ще бъдат разгледани първи.

203. За периода 2000 - 2005 г. изследването на Canadean предвижда растеж от 0,7 % при използването на PET за пакетиране на PLL и 0,6 % за пакетиране на сокове (таблица 5, съображение 105). За BPF и кафето и чая тя предвижда по-ускорен растеж от 1,5 % и 5,1 %, съответно (съображение 107). Комисията също така се позовава на независимо изследване, проведено от Canadean през 2000 г. за навлизането на PET в сегмента на соковете. Според Комисията, независимо от това, че PET не е съществувал в този сегмент през 2000, ако опита на други региони бъде последван, това означава, че в Европа има огромен потенциал на растеж (съображение 126).

204. Изследването на PCI, озаглавено „Потенциал за PET при пакетирането на течни млечни продукти” - 2001 г., сочи, че няма вероятност PET да завладее нови пазарни дялове при млякото УНТ, и че ще достигне 9,2 % за обикновеното прясно мляко и 25 % за други напитки, на основата на млякото, като ароматизирано мляко и напитки, произведени от прясно мляко и кисело мляко. Що се отнася до крайното масово потребление от пазара на прясно мляко, според изследването на PCI не се предвижда PET да бъде особено успешен в отстраняването на съществуващото пакетиране – основно от картон и PEHD - (...) основно поради това, че това е много ценово чувствителен сегмент (PCI, стр. 12, упоменато в съображение 129).

205. Изследването на Warrick, озаглавено „Изследване на Warrick на пазарите за пакетиране – „Пазарите за стерилно пакетиране в света и в западна Европа”, сочи, че за периода от 1999 - 2003 г., годишният растеж е от 2,4 % на този пазар, с опаковане на общо 28 милиарда литра (Warrick, стр. 4). Докато отбелязва, че млякото и соковете възлизат на около 80 % от общия обем на стерилно пакетираните продукти (вж. също съображение 131), прогнозният годишен растеж за прясното мляко УНТ и ароматизираното прясно мляко е съответно 0,8 % и 1 %, и се предвижда малко намаление за другите напитки, произведени от

прясно мляко (Warrick, стр. 6). Стерилното пакетиране се очаква да расте с около 50 % за периода от 1999 - 2003 г., и този растеж ще бъде основно при PET, използването на който ще се удвои до 2 милиарда пакета годишно (Warrick, стр. 32, вж. също съображение 136). Този растеж ще бъде концентриран основно в готовия за консумация чай (Warrick, стр. 16). По отношение на обема, обаче, стерилното пакетиране с картон е това, което възлиза на 70 % от опаковките и 90 % от пакетиранияте продукти (Warrick стр. 15). Растежът при тези видове пакетиране се очаква да бъде около 2 % годишно и да достигне 30,8 милиарда опаковки за 2003 г. Идеалното приложение на стерилните PET пакети ще се отнася до допълнителните продукти, които не изискват пълна бариера, като напитки от чай и кафе (включително изотонични напитки) и вероятно сокове и напитки, направени от сокове (Warrick стр. 4). Поради това, по-голямата част от очаквания растеж ще бъде при тези продукти (Warrick, стр. 32).

206. Според изследването на Pictet, озаглавено „Аналитичен доклад на Pictet - „Европейската машина за пакетиране – изместване към PET”, м. септември 2000 г., PET предлага предимства при пълнене на големи обеми потребителски стоки, като минерална вода и безалкохолни напитки и бъдещото търсене на PET ще се увеличи с 10 % годишно и ще бъде силно увеличено от използването на бутилки от PET за чувствителните по отношение на кислорода продукти (Pictet, стр. 5 и 12). Според доклада, „съдържанието в PET представлява видими конкурентни предимства по отношение на стерилните картони (и) и пластмасовите ще спечелят място за разлика от картонените,, (Pictet, стр. 11, вж. също съображение 138). Докато липсват данни за растежа на PET при млякото, растежа при соковете се предвижда да бъде в порядък от 12 % до 25 % за периода от 1996 г. до 2006 г.

207. Както становището със възраженията (точка 90), така и оспорваното решение съдържат заключение, че проучването на пазара, извършено от Комисията показва, че трети страни са много ентузиазирани от бъдещия растеж на PET, след като бъдат внедрени подобрения в бариерните технологии (съображение 143). При това положение, голям брой оператори очакват растеж от на 50 % до 2005 г. за пряското мляко и соковете, за сметка на картоната. По време на заседанието, Комисията е заявила, че не споделя това ниво на оптимизъм, а би заложила на по-предпазливи прогнози (вж. по-горе точка 33).

208. Оспорваното решение също така се позовава на редица по-стари прогнози на Tetra и Sidel. Така, в презентацията през м. май 2000 г. Sidel предвижда, че продажбите на PET при соковете и напитките от чай и кафе ще отбележат растеж от над (...) (съображение 139), а президента на Sidel в интервю с търговското издание PET Planet, публикувано през същия месец, заявява, че той предвижда растеж от (... %) поради “новото приложение (което) ще включва бира, прясно мляко, плодови сокове _(...)” (съображение 139). Що се отнася до Tetra, обжалваното решение реферира към нейните прогнози за (20 - 30 %) годишен растеж през следващите години за пазара за пълнене с асептично PET (съображение 140).

209. Въз основа на тези доказателства, Комисията предвижда сериозен растеж за сегментите на PLL и соковете за периода от 2000 до 2005 г., което ще донесе

на PET най-малко 10 % до 15 % дял за ароматизираното прясно мляко и напитките, произведени от прясно мляко (вж. точка 33 по-горе). За прясното мляко тип УНТ, което е около 50 % от пазара на прясно мляко, Комисията признава, че бъдещето на PET е несигурно (съображение 147), но независимо от това, предвижда, че то ще постигне 1 %. Като се вземат предвид горните данни от 15 % за прясното мляко и като се отчетат прогнозите за другите напитки, произведени от мляко, Комисията прави заключение, че през 2005 г. PET ще се използва за пакетиране на около 3 милиарда литра годишно или 9 % от европейския пазар на PLL (вж. точка 33 по-горе). За соковете, независимо от това, че предвижда растеж, който генерира 20 % дял от общия пазар за 2005 г., Комисията признава, че този растеж ще се дължи преди всичко на прехвърлянето от стъкло към PET. За BPF и напитките от чай и кафе, тя счита, че PET ще продължи да увеличава пазарни дялове за сметка на картоната и ще достигне до 30 % във всеки от тези сегменти до 2005 г.

210. По време на заседанието, Комисията е заявила, че нейното становище не се основава на прецизни и точни прогнози, независимо от това, че тя е приела, че ще има значителен растеж за в бъдеще. Тя признава, че като има предвид горепосочените оставащи неясноти около търговското приложение на необходимите бариерни технологии, тя не би могла да предполага значителен растеж на PET на пазара на прясно мляко от типа УНТ, а дори и малкия растеж, прогнозиран в оспорваното решение, би могъл да се окаже надценен. Комисията обаче подчертава, че нейните прогнози за вероятен силен растеж в използването на PET за прясно мляко, сокове, BPF и особено при напитките от кафе и чай за периода до 2005 г., са били изключително надеждни.

211. Съдът намира, че използването на PET в действителност няма да се увеличи при прясното мляко от вида УНТ, което отговаря на около половината от пазара на PLL.

212. Що се отнася до останалата част от пазара на PLL, следва да се подчертае, че в доклада на PCI - единственото независимо изследване, което се концентрира върху пазара на PLL, се предвижда растеж, в резултат от който използването на PET ще бъде 9,2 % от пазара на прясно, неароматизирано мляко през 2005 г. (PCI, стр. 64). В допълнение, налице е и факта, че за стерилното пакетиране доклада на Warrick предвижда единствено минимален растеж от 1 %, за ароматизираното прясно мляко и слабо намаление за останалите напитки, направени от мляко, докато докладът Pictet не дава никакви специални прогнози за PLL. Въз основа на тези доказателства, Комисията не е доказала това, което тя твърди, че е доказала в своя защита, а именно – че нейните прогнози за PLL се основават на надеждни анализи на независими изследвания или на солиден, хомогенен пакет от доказателства, придобити от нея при извършеното от нея проучване на пазара. Приетите от Комисията прогнози нива на растеж (точка 209 по-горе) не са много убедителни. Докладът PCI, от друга страна, предвижда 25 % пазарен дял за PET при останалите напитки, произвеждани от прясно мляко (ароматизирано мляко и напитки, произведени от прясно мляко и кисело мляко) до 2005 г. (PCI, стр. 63 и 64). Независимо от това, обаче, ако половината от растежа би могъл да се реализира, релевантният обем би се увеличил само с 62 000 тона за 2000 г., за да достигне до 92 800 тона през 2005 г., увеличение, което не е значително в

сравнение с около 120-те милиона тона мляко, произвеждано в Общността годишно (РСІ, стр. 9). Като цяло, оспорваното решение не обяснява точно как до 2005 г. РЕТ ще измести РЕНД като основен материал, като се конкурира с картон, особено във важния сегмент на пакетирани на прясно мляко. Следва да бъде отбелязано, че Комисията не оспорва общата цифра от 17,3 % за използване на РЕНД за PLL, която се предоставя от Canadean за 2000 г. (вж. таблица 3 в съображение 66) или прогнозата, че тази цифра би могла да достигне 19,5 % до 2005 г. (вж. таблица 5 в съображение 105).

213. Що се отнася до соковете, прогнозите на Комисията са още по-малко убедителни. Независимо от това, че Комисията признава, че този растеж би се дължал основно на преминаването от стъкло към РЕТ, тя не е направила никакъв анализ на пазара на стъкло. При липсата на такъв анализ, Съдът не е в състояние да определи точността на прогнозите на Комисията по отношение на соковете. Един анализ от този тип е задължителен, за да даде възможност на Съда да определи вероятната степен на преминаване от стъкло към картон, РЕТ и РЕНД. Той е особено задължителен, като се имат предвид разликите между релевантните прогнози, направени в изследванията на Canadean и Warrick от една страна, и изследването на Pictet – от друга, относно нивата на растеж и времевите периоди, използвани в анализа.

214. От това следва, че прогнозите за растеж при PLL и соковете, така както са изложени от Комисията в оспорваното решение, не се доказват по надлежния правен стандарт. Независимо от това, че определена степен на растеж в тези сегменти е вероятна, особено при основни продукти, липсват убедителни доказателства за размера на растежа.

215. Обратното, независимите изследвания сочат, че до 2005 г. има вероятност от значително увеличение на използването на РЕТ за пакетирани на ВРФ и напитки като кафе и чай, включително изотонични напитки. След като прогнозното ниво на растеж в оспорваното решение не е било сериозно поставено под въпрос от страна на ищеца по време на заседанието и не преувеличено, ако бъде сравнено с прогнозата в изследванията, Съдът счита, че Комисията не е допуснала никаква грешка по този пункт.

216. Независимо от това, обаче, като има предвид факта, че използването на РЕТ вероятно ще се увеличи до 2005 г., дори това да е по-малко от прогнозите на Комисията, стимула за прехвърляне на влияние не може да бъде изключен. Поради това, е необходимо да се изследват начините, по които слящото предприятие би могло да се ангажира в прехвърляне на влияние.

iii) Методи за прехвърляне на влияние

217. Методите за прехвърляне на влияние, посочени в съображение 364 от оспорваното решение (упоменати в точка 49 по-горе) се основават на господстващо положение на Tetra на пазарите за стерилен картон. Като има предвид особено ангажимента на Tetra да се раздели със своите дейности в сферата на заготовките, прехвърлянето на влияние би могло да се осъществи посредством два вида мерки: първо – чрез натиск, който да води до обвързани продажби или продажби, които обвързват оборудването и консумативите за

пакетиране с картон заедно с оборудването за пакетиране с PET. Такъв натиск би могъл да се упражни върху потребителите на Tetra, особено върху тези, които имат нужда да продължат да използват пакетирането с картон за част от своята продукция и особено върху тези, които имат дългосрочни договори с Tetra за техните нужди от пакетиране с картон (съображение 365, упоменато по-горе в точка 50). Второ, биха могли да бъдат приети мерки, с които да се предлагат стимули като агресивни цени, ценови войни и отстъпки за постоянни клиенти.

218. Независимо от това, обаче, упражняването, от едно предприятие на господстващо положение като Tetra на пазарите на стерилен картон, на натиск под формата на обвързани продажби или стимули като агресивна ценова политика или отстъпки за постоянни клиенти, които не са обективно обосновани, обикновено би съставлявало злоупотреба с господстващо положение. Както Съдът вече е постановил, възможността да се прибегне до такива стратегии не може да се предполага от Комисията, както тя е предполага в оспорваното решение, за да обоснове решение, което забранява сделка по сливане, нотифицирана до нея в съответствие с регламента (вж. точки 154 - 162 по-горе). От това следва, че практиките по прехвърляне на влияние, които могат да бъдат взети предвид от Съда, са ограничени до такива, които е най-малко вероятно да съставляват злоупотреба с господстващо положение на пазарите за стерилен картон.

219. Поради това, е необходимо да се обсъдят само стратегиите за обвързани или свързани продажби, които сами по себе си не са принудителни, за отстъпки за постоянни клиенти, които са обективно обосновани на пазарите за картон и за офертите за намалени цени за оборудване за пакетиране с картон или PET, които не са агресивни по смисъла на установената съдебна практика (Решение на Съда от 3 юли 1991 г., AKZO/Комисия, по дело C-62/86, Recueil, стр. I-3359, по-специално точки 102, 115, 156 и 157; Решение от 14 ноември 1996 г., Tetra Pak/Комисия, по дело C-333/94, точки 41 - 44, потвърждаващо Решение от 6 октомври 1994 г., по дело T-83/91, и становището на генералния адвокат по съединени дела C-395/96 P и C-396/96 P *Compagnie maritime belge transports and Others*/Комисия, Recueil, стр. I-1365, по-специално точки 123 - 130). Във връзка с това, е необходимо да се изследва и въпроса дали Комисията е отчела ангажимента по отношение на разделянето на дружества между Sidel и Tetra Pak, за което е постигнато принципно споразумение за период от 10 години, според което всички производители на картон на Tetra Pak и всички производители на машини SBM на Sidel нямат право да правят съвместни оферти.

220. От оспорваното решение става ясно, че Tetra е поискала от Комисията да вземе предвид нейните съществуващи задължения по член 3, параграф 3 от Решение 92/163/ЕИО на Комисията от 24 юли 1991 г. свързано с процедурите на основание член (82) от Договора (за ЕО) (IV/31.043 - Tetra Pak II) (ОВ 1992г., L 72, стр. 1), което предвижда:

Tetra Pak се задължава да не се ангажира с агресивна ценова политика или дискриминационни цени и да не предоставя, на който да е клиент каквато и да е форма на отстъпка за своите продукти или по-благоприятни форми на плащане,

които не са обосновани от обективни причини. Така, отстъпките по отношение на картоните следва да бъдат предоставяни единствено в съответствие с качествата им и поръчките за различните видове картон не могат да бъдат увеличавани за тази цел”.

221. От това следва, че Tetra е дала ясен знак за своето желание да се съобрази изцяло със специалните изисквания, наложени от член 82 от Договора за ЕО по отношение на последиците от своето господстващо положение на пазарите на стерилен картон. Тя също така е потвърдила това, че приема всички релевантни задължения, наложени с Решение 92/163 за нарушение на член 82 от Договора за ЕО по отношение на тези пазари. Тя също така се е задължила, в контекста на настоящото производство, да няма съвместни оферти на нейните производители и на машините SBM на Sidel.

222. Съответно, единствените методи за обвързани или свързани продажби, които са възможни за слятото предприятие биха били офертите на Tetra към нейните настоящи потребители на пазарите за картон, които не биха били задължителни или принудителни и които биха били по отношение на оборудването за пакетиране и продукти от картон от една страна и оборудване за пакетиране с PET, различно от машините SBM - от друга. Следва да бъде подчертано, че независимо от ударението, което се поставя от Комисията в оспорваното решение (съображения 177 до 369), в нейното писмено становище, както и по време на устните пледоарии, за значението на способността на слятото предприятие да предложи почти цялото оборудване, необходими за изграждане на интегрирана производствена PET линия, е ясно от ангажиментите, че не би било възможно за това предприятие да прави съвместни оферти на потребител на оборудване за картон и на една интегрирана производствена PET линия, най-малкото такава, която съдържа и машина SBM.

223. Освен това, независимо от това, че заключението в оспорваното решение за упражнявана ценова дискриминация от Sidel в миналото не е (като се имат предвид писмените пледоарии и устната пледоария на Комисията, отнасящи се до базисния економетричен анализ), опорочено от очевидна грешка при оценката, то не може да бъде достатъчно убедително доказателство, че слятото предприятие ще продължи да има същото поведение. За разлика от Sidel преди сливането, слятото предприятие би било обвързано не само от ангажиментите, но и от редица задължения, които ограничават действията на Tetra.

224. Поради това, следва да се направи заключението, че възможностите на слятото предприятие за прехвърляне на влияние биха били значително намалени. Едно изследване на предвидимите последици от прибягване от негова страна към такова поведение трябва да отчитат това.

225. При преценката на предвидимите последици от прехвърлянето на влияние, е необходимо да се разграничават различните пазари на PET от тези, които са специално за машини SBM.

iv) Предвидими последици от прехвърляне на влияние към пазарите за оборудване с PET, различни от пазарите за машини SBM

Първоначални констатации

226. Независимо от факта, че ищецът оспорва дефиницията на Комисията за отделни пазари за всяка категория чувствителни продукти, които е вероятно да бъдат пакетирани в картон или в PET (вж. съображения 45 и 188), от оспорваното решение става ясно, че изборът на Комисията да ограничи анализа си само до изследваните от нея чувствителни продукти, се дължи на факта, че тези продукти могат сега, най-малкото – технически, да бъдат пакетирани както в картон, така и в PET, и че очакваният растеж на потреблението на PET прави предвидимо прехвърлянето от картон към PET. В своите заключения при анализа на прехвърлянето на влияние, Комисията предвижда, че водещата позиция на слятото предприятие при оборудването с PET би могла да стане господстващо положение (съображение 389). След като този анализ се свързва с машини, използвани за пакетиране на чувствителни продукти, не е необходимо да се изследват последиците от прехвърлянето на влияние на различните пазари на PET, които се идентифицират в оспорваното решение.

227. Независимо от това, че от оспорваното решение, както и от потвърждението на Комисията по време на заседанието, става ясно, че основното опасение на Комисията от конкурентна гледна точка е бъдещото установяване на господстващо положение за слятото предприятие на пазарите на машини SBM, особено на машини с голям капацитет, тя подчертава възможното придобиване на господстващо положение на всеки един от пазарите за оборудване, на който слятото предприятие би било активно. Това твърдение е необходимо да се разгледа във връзка с обективната информация за тези PET пазари, за да се определи дали то е подкрепено от убедителни доказателства.

228. След като Tetra е поела ангажимент да се раздели с операциите си, свързани с PET заготовките, релевантни пазари стават пазарите на бариерни технологии, пазарите на PET машини за стерилно и нестерилно пълнене и пазарите на системи за затваряне на пластмасови бутилки. Подходящо е, също така да се разгледат интересите на Sidel на пазарите за допълнително оборудване, основно за транспортни ремъци и оборудване за разпределяне при опаковането, като системи за пренасяне на палети, важността на които е подчертана от Комисията по време на заседанието, във връзка с атрактивния набор продукти (и услуги), които биха могли да бъдат предложени от слятото предприятие.

Бариерни технологии

229. Оспорваното решение принципно изследва положението на страните по сливането в сферата на плазмената технология, която се прилага по отношение на PET бутилките, като се използват специални машини в отделна фаза, след издухването на бутилките (съображение 272). Този подход е обоснован и неоспорван в голямата му част от ищеца. Той се базира на проучването на пазара на Комисията във връзка с нотифицираната сделка, според което широко разпространеното схващане в индустрията е, че многопластова технология като технологията на Tetra, наречена Sealica, не е печеливша технология, а именно – не е технология на бъдещето. Такава технология е по-скоро плазмената

технология. Съответно, необходимо е да се обсъди положението на страните в сферата на плазмената технология и предвидимите последици от конгломерата и прилагането на нотифицираното сливане по отношение на това положение.

230. В това отношение, Комисията признава, че към настоящия момент Sidel не е постигнал голям успех със своята технология Actis (съображение 273). Комисията също така не е оспорила твърдението на ищеца по време на заседанието, че технологията е в основата на пакетирането на бира, а Sidel е установил проблеми при разработването на такава технология. Комисията просто подчертава важността на тази Actis Lite технология, към която се реферира в същата точка, най-малкото по отношение на соковете. По отношение на Tetra, Комисията реферира към две различни технологии (съображение 274), а именно – Glaskin – плазмена технология и Sealica, като същевременно отбелязва търговското решение да не се изостави последната, решение, което фактически е било уточнено впоследствие в един от ангажиментите. Тя намира, че (в) целия пазар на бариерни технологии, комбинацията от технологиите на страните би осигурила на слятото предприятие пазарен дял (от) около (10 - 20 %) въз основа на бутилките с подобрени бариерни характеристики, произведени през 2000 г. (съображение 275). Комисията заяви по време на заседанието, че това изчисление се базира на изчислението на страните по сливането (точка 156 от нотификацията). Изчислението на Комисията изключва определени еднослойни технологии (подобрените пластмаси вече съдържат бариерни характеристики), докато страните по сливането считат, че те следва да бъдат включени (съображения 192 и 195 и бележки под линия 93 и 95).

231. Независимо от това, обаче Комисията е заявила, че техническата комплексност на пазара не дава възможност да потвърди или опровергае твърдението на страните по сливането, че комбинацията от технологиите на Sidel – Actis de Sidel и Glaskin de Tetra, дори и това да е възможно, не биха довели до подобрена печеливша плазмена бариера (съображение 279). Независимо от това, тя прави заключение, че комбинацията от плазмената и многопластовата технологии на страните би подобрила значително позицията на слятото предприятие (...), независимо от това, че няма да е в степен, в която да се създаде господстващо положение при бариерните технологии (съображение 282).

232. Съдът счита, че е ясно, че пазарен дял от (10 - 20 %) е далече от това да доведе до установяване на господстващо положение на този пазар. Следва да бъде припомнено, че 15-то съображение на преамбюла на регламента предвижда, че за концентрации, при които поради малък пазарен дял на съответните предприятия, не могат да възпрепятстват ефективната конкуренция, може да се предположи, че са съвместими с общия пазар; (...) една индикация за това е налице, по-специално, когато пазарният дял на съответните предприятия не надхвърля 25 %. Оспорваното решение не предоставя никакви допълнителни доказателства в подкрепа на твърдението на Комисията, с изключение на различни препратки до финансовата мощ на слятото предприятие и репутацията на разширените изследователски програми на Tetra и Sidel, чиято важност бе подчертана многократно от Комисията по време на заседанието.

233. В оспорваното решение не е доказано, че ищецът е в по-благоприятно положение от неговите конкуренти на този пазар. В нотификацията страните по сливането са заявили, че има най-малко 20 други действителни или потенциални конкуренти, работещи самостоятелно, заедно или по лицензия, по разработване на технологии с висока степен на изпълнение. Това са предприятия с ресурси, сравними с тези на слятото предприятие. Съдът намира, че истинността на тази информация е, по същество, потвърдена от оспорваното решение (вж. особено съображения 69 и 87).

234. На този фон, откриването на технология на бъдещето би било фактор, който да даде възможност на дадено предприятие или на сдружения от предприятия, активни на този пазар, да заемат господстващо положение. Съответно, Комисията е допуснала грешка в заключението, най-малкото на основата на доказателствата, на които се позовава в оспорваното решение, че модифицираното сливане би подобрило значително позицията на слятото предприятие при бариерните технологии.

235. От това следва, че по отношение на пазара на бариерни технологии, доказателствата в оспорваното решение не са достатъчни от правна гледна точка, за да се докаже, че ако очакваното прехвърляне на влияние се реализира, предвидимите последици биха били достатъчно сериозни, за да дадат възможност на слятото предприятие да заеме господстващо положение на този пазар до 2005 г.

По отношение на PET машини за пълнене

236. Що се отнася до PET машините за пълнене, Комисията поддържа разграничението, което тя прави, по-специално в Tetra Pak II, между стерилни и нестерилни системи за пакетиране (съображения 201 и 204). Това разграничение не е оспорено от ищеца (съображение 51), а то подчертава, че PET машините за пълнене следва да бъдат разграничавани в тези два отделни продуктови пазара (точка 312 от нотификацията, съображение 200).

237. Независимо от това, че няма спор по отношение на това, че стерилното пълнене е възможно в стъклени контейнери и при PET и PENД пакетиране, Комисията заявява, че картонът е основният стерилен материал за пакетиране (съображение 46). Според Комисията, този метод на пълнене се използва основно за определени чувствителни продукти, а именно – сокове (или направени от сокове напитки) и (PLL), независимо от това, че те може също да са пакетирани по нестерилен начин, в който случай се изисква дистрибуцията да става чрез хладилници, докато (повечето) техни продукти се пакетират нестерилно и не изискват охладено раздаване (съображение 47). Следователно, голяма част от пазара на чувствителни продукти, така както се определя от Комисията в оспорваното решение, а именно – чувствителните продукти, които принадлежат на общите продуктови сегменти (съображение 45), използва нестерилни методи за пълнене на съответните продукти. Поради това, следва първо да бъдат изследвани позициите, които имат страните по сливането на пазара на машини за нестерилно PET пълнене.

- По отношение на машините за нестерилно PET пълнене

238. Оспорваното решение предоставя много ограничена информация относно пазара на машини за нестерилно PET пълнене. Решението съдържа, първо, под заглавието „Лидерската позиция на Sidel при оборудването за пакетирание с PET”, раздел, озаглавен „Сериозния опит на Sidel в (...) нестерилното PET пълнене и новите „комбинирани машини”, които се съдържат в съображения 249 - 255. На второ място, Комисията заявява, че Sidel произвежда машини за нестерилно пълнене (съображение 250). На трето място, по отношение на комбинираните машини, а именно машините SBM и машините за пълнене, интегрирани в една единствена машина, което се описва като новост (съображение 243), се прави рефериране към спектъра машини „Combi SRU” (за супер чисто нестерилно пълнене) на Sidel за чувствителни продукти (съображения 173 и 254). Оспорваното решение (съображение 84) констатира, че Sidel вече е продал три комбинирани машини от този вид в Съединените американски щати за пълнене на мляко с удължен срок на годност („extended shelf life”). Накрая, фактът, че Tetra не е представена на пазара на машините за нестерилно пълнене, и че Sidel има пазарен дял по-малък от 10 %, се признават в оспорваното решение (таблица 8, съображение 299).

239. Горепомнатата информация не доказва, че слятото предприятие, чиято позиция не би могло да бъде укрепена от приноса на Tetra, би било в състояние на установи господстващо положение на този пазар до 2005 г., ако изобщо установи такова положение. Дори да е вярно, че Sidel е първото предприятие, което предлага нестерилна комбинирана PET машина за чувствителни продукти, факт, който се признава в нотификацията (съображение 380) и независимо от това, че е ясно от предоставената по време на заседанието информация, че настоящата употреба на такива машини е почти изключително предоставена на този сегмент (56 комбинирани машини, продадени в света от различни производители, в сравнение със само две машини, продадени в сегмента за стерилно пълнене, който е за мляко с по-голям срок на годност, като една от тях е продадена от Sidel), не съществува нищо в оспорваното решение, което да подкрепя заключението, че това предимство на Sidel би било толкова сериозно затвърдено от сливането, че слятото предприятие би установило господстващо положение на пазара на машини за нестерилно пълнене до 2005 г. Това заключение се потвърждава от факта, че техническите трудности, които понастоящем затрудняват развитието и продажбата на машини за стерилно пълнене, не са били налице по отношение на машините за нестерилно пълнене. Така, както Tetra заяви по време на заседанието, без да бъде оспорена от Комисията по този пункт, почти всички производители на машини за нестерилно пълнене вече предлагат комбинирани нестерилни машини.

- По отношение на машините за стерилно PET пълнене

240. И Tetra и Sidel стават активни на пазара на машини за стерилно PET пълнене чрез придобивания през 1999 г. В периода между 1998 и 2002 г., пазарът на тези машини е отбелязал ръст от (70 - 80 %) и Комисията счита, въз основа на информацията, предоставена в нотификацията, че той ще продължи

да расте с най-малко (20 - 30 %) годишно през следващите няколко години (съображение 250). Комисията изследва дяловете на Tetra и Sidel от машинния парк в ЕИП – като дяловете се изчисляват по отношение на капацитета, тъй като това е най-надеждният метод, който отразява тяхната действителна позиция на този нов, растящ пазар. Комисията прави заключението, че слятото предприятие би имало силна позиция при машините за стерилно PET пълнене, бидейки един от трите най-големи играча на пазара на машини за стерилно PET пълнене с една пета от машинния парк, като притежава водещи технологии за стерилно PET пълнене, високостерилно „марково” признание и международна пазарна сила (съображение 290). Независимо от това, в отговорите на писмените въпроси, Комисията признава, че пазарния дял следва да бъде разбиран като само (25 - 35 %). Тя признава, че Procomas е очевидно пазарният лидер на този пазар, с реализирани продажби (... %) за периода между 1998 г. и 2000 г., като дава (30 - 40 %) от машинния парк през 2000 г. (съображения 288 и 289). Тя също така признава, че Procomas е продал в световен мащаб пет от 21 машини, продадени през първите шест месеца на 2001 г., сравнено с три продадени от Sidel (съображение 289, бележка под линия 121), и редица нови конкуренти са навлезли на този пазар от 1998 г. насам и са завзели почти (40 - 50 %) от новите продажби за периода между 1998 г. и 2000 г. (съображение 288).

241. Съдът счита, че преди всичко, обединяването на операциите на Tetra и Sidel на този пазар няма да им дадат възможност да получат директно лидерска позиция на пазара, тъй като обединяването укрепва в слаба степен (а именно (0 -1 0 %)) настоящия дял на Sidel (вж. точка 130 по-горе). Като има предвид силата на Procomas и интензивността на конкуренцията на пазара, особено след навлизането на нови конкуренти, малко вероятно е на основата на настоящите пазарни дялове, притежавани от Tetra и Sidel, слятото предприятие да бъде в състояние да придобие господстващо положение в сравнително близко бъдеще чрез прехвърляне на влияние от пазарите за стерилен картон. Това имплицитно се потвърждава от Комисията в оспорваното решение, когато тя споменава за силната позиция, която би имало слятото предприятие на този пазар (съображение 290).

242. Независимо от това, обаче, съществуват редица пунктове в оспорваното решение, които могат, на пръв поглед да поддържат твърдението на Комисията, че би могло да се установи господстващо положение на този пазар до 2005 г. Това са собствените анализи на Tetra, според които изглежда вероятно да има възможност едно дружество, което действа решително, да придобие лидерска позиция (съображение 289, който реферира към вътрешен документ на Tetra, приложен като анекс към нотификацията), и наличието на определени машини за стерилно пълнене, а именно машината на Tetra LFA-20 и машината на Sidel Combi SRA ON (вж. точка 130 по-горе).

243. Що се отнася до анализа на Tetra, обаче, единствено факта, че Tetra счита, че е възможно да постигне водеща позиция на пазара и така да отстрани Procomas като дружество лидер, няма, сам по себе си, никаква доказателствена стойност при липсата на други доказателства в подкрепа на този анализ и при всички случаи не доказва, че такава позиция би могла да се трансформира в господстващо положение. Комисията подчертава, че несравнимата репутация

на Tetra при стерилното пълнене на картон, би направила продажбата на машини за стерилно пълнене на слятото предприятие една атрактивна възможност, най-малкото за настоящите или бивши потребители на Tetra на пазарите за стерилен картон, които възнамеряват да се прехвърлят към PET, независимо от това, че картонената технология не е директно приложима по отношение на машините за PET пълнене. Независимо от това, обаче оспорваното решение не изследва предимството в тази сфера, което има дружеството Serac, което има, най-малкото потенциално сравнимо търговско значение.

244. Според нотификацията, Serac е, за разлика от Tetra и Sidel, един от пионерите при стерилното PET пълнене и понастоящем държи силна, утвърдена позиция в тази област, с пазарен дял от (... %) през 2000 г. (точки 244 и 250). Той също така има водеща позиция на пазара за стерилно PEHD пълнене с (... %) пазарен дял (точка 323). След като оспорваното решение реферира към факта, че съществуващите технически разлики, които в момента разделят пазарите на машини за пълнене от типа PET и PEHD, може да се размият в бъдеще с разработването на машини като машината на Tetra LFA-20 ON, която може да превключва на стерилно пълнене от PEHD на PET (съображение 202), Комисията е следвало, най-малкото да изследва очевидните ползи за Serac в тази област. Това е още повече наложително, като се вземе предвид сравнително скромната позиция на Tetra на пазара за машини за стерилно PET пълнене (съображение 284), и че Tetra не е била в състояние, най-малкото до момента на нотификацията, да продава машини за стерилно PEHD пълнене, вероятно само с едно изключение – на една машина, която е била изпробвана (нотификация, точка 322), както и факта, че машината LFA-20 също е била изпробвана (вж. точка 130 по-горе).

245. При всички случаи, Комисията е допуснала грешка като не е изследвала основния въпрос за интензивността на конкуренцията на пазара на машини за стерилно PET пълнене, пазар, който според неоспорвани прогнози, ще отбележи силен продължителен растеж. По този въпрос оспорваното решение не съдържа заключение как слятото предприятие би могло, чрез допустими форми на прехвърляне на влияние (вж. точки 217 - 224), да предотврати нови конкуренти от навлизане на пазара. С други думи – дори ако е възможно да се установи, че ще има растеж при комбинираните продажби на машините SBM и машините за стерилно PET пълнене, не е било доказано, че броят на продажбите би достигнал ниво, което би застрашило силната конкуренция, която преобладава на пазара, особено в лицето на Procomac (вж. точка 240 по-горе).

246. Поради това, следва да се направи заключение, че прогнозата на Комисията, че в бъдеще би се постигнало господстващо положение на пазара за машини за стерилно пълнене, не може да бъде възприета.

247. По отношение на комбинираните машини за стерилно PET пълнене, в оспорваното решение Комисията е решила да не ги разглежда като отделен пазар (съображение 175). Независимо от това, че в момента от този вид съществува единствено машината на Sidel - Combi SRA, инсталирана от испански производител на сокове (съображение 85), ясно е, че като се имат

предвид предимствата на тези машини (изложени накратко в съображение 174), фактът, че те отнемат по-малко място и са с по-малка интензивност по отношение на работната ръка, в сравнение с традиционните производствени PET линии), търговският успех на тази машина би укрепил настоящата позиция на Sidel на пазара за машини за стерилно PET пълнене. Независимо от това, обаче не е много ясно дали тези предимства са достатъчни, за да дадат възможност на слятото предприятие да постигне господстващо положение на този пазар чрез продажби на машините „Combi SRA”.

248. Следва да се отбележи, в това отношение, че Комисията не е оспорила двете изявления направени от ищеца, на съдебното заседание относно тези машини. На първо място, Tetra е заявила, че един от недостатъците, които имат комбинираните машини към момента, причина за по-късната им продажба на асептични сегменти за пълнене, е нуждата да се поддържа асептична среда, когато се заменят модели. На второ място, употребата на тези машини е по-малко подвижна, за разлика от комбинацията от една машина и машина PET за пълнене в нормална PET производствена линия.

249. В това отношение следва да се отбележи, че Комисията не е оспорила двете становища на ищеца в нейното изложение с възражения, че комбинираните машини на някои основни конкуренти на слятото предприятие, а именно Kronos и Procomac/Sipa, имат по същество същите предимства (съображение 174). Tetra също е посочила в своя отговор на становището с възраженията на Комисията, и също така е поддържала тази си позиция по време на заседанието, че Procomac/Sipa, са продали единствената друга стерилна комбинирана машина, която вече е инсталирана в Европа. Това становище не е оборено в оспорваното решение и Комисията единствено е отбелязала в своята пледоария, че това е само почти комбиниран тип машина. Комисията е подчертала инвестициите, които редица дружества, които са активни на пазара за стерилно пълнене правят, за да разработят стерилни комбинирани машини. Като има предвид настоящото ниво на конкуренция на този пазар, вероятно е най-малко един от основните конкуренти да успее в близко бъдеще да продаде комбинирана машина, сравнима с машината Combi SRA на Sidel.

250. Накрая, що се отнася до машините за горещо пълнене, важноста на които, най-малкото за германския пазар, бе подчертана от Комисията по време на заседанието, следва да се отбележи, че Комисията, в оспорваното решение от една страна признава, че тези машини имат ограничено използване в ЕИП (съображение 171). Очевидно Sidel е продал само пет в ЕИП (съображение 170) общо от осем продажби на тези машини, по данни от нотификацията (точка 315). От друга страна – Комисията поддържа, че тези машини не са пазар, отделен от пазара за машини за стерилно пълнене. Съдът счита, първо, че машините за горещо пълнене са само една малка част от пазара за машини за стерилно пълнене и второ, малко е вероятно този дял да се увеличи значително, като се имат предвид недостатъците на този метод (промяна на вкуса). Съответно, Комисията не може да се позовава на пазарния дял на слятото предприятие при машините за горещо пълнене, за да докаже, че в бъдеще ще бъде постигнато господстващо положение на пазара за машини за стерилно PET пълнене.

- Заключение по отношение на машините за PET пълнене

251. От изложеното по-горе следва, че що се отнася до пазарите на машини за стерилно и нестерилно PET пълнене, оспорваното решение не изтъква никакви доказателства, които да са достатъчни от правна гледна точка, за да докажат, че модифицираното сливане би направило възможно, в резултат от прехвърлянето на влияние, упражнявано основно по отношение на настоящите потребители на картон на Tetra, които искат да се прехвърлят към пакетиране с PET за чувствителни продукти, да бъде установено господстващо положение на тези пазари в бъдеще, най-малко до 2005 г.

По отношение на системите за затваряне на пластмасови бутилки и допълнително PET оборудване

252. Що се отнася до системите за затваряне на пластмасови бутилки, от сравнително слабата позиция на Tetra на този пазар, пазарен дял (10 - 20 %) (вж. точка 44 по-горе), е очевидно, че е малко вероятно очакваните практики по прехвърляне на влияние да бъдат достатъчни, най-малко в близко бъдеще, за да трансформират тази позиция в господстващо положение. Независимо от това, че настоящото положение на Sidel на някои от пазарите за различно допълнително PET оборудване е по-силно от това на Tetra на пазара за системи за затваряне на бутилки, Комисията не оспорва становището на ищеца, че релевантните пазарни дялове не превишават като цяло (20 - 30 %) (съображение 257). Освен това, оспорваното решение не отговаря на твърдението в нотификацията, че съответното оборудване не е много усложнено от техническа гледна точка и може, при всички случаи, да бъде доставено от редица инженерингови дружества (точка 347).

253. Поради това е ясно, че не е доказано, че е вероятно да бъде създадено господстващо положение за слятото предприятие до 2005 г.

Общо заключение за пазарите на PET оборудване, различни от машините SBM

254. От изложеното по-горе става ясно, че оспорваното решение не предоставя достатъчно убедителни доказателства, които да демонстрират, че прехвърляне на влияние от пазара на стерилен картон би създавало възможност за установяване на господстващо положение от страна на новото предприятие до 2005 г. на пазарите на бариерни технологии, машини за стерилно и нестерилно пълнене, системите за затваряне на пластмасови бутилки и допълнително оборудване.

255. По време на заседанието, Комисията е поставила ударение особено върху това как укрепването на позицията на слятото предприятие на пазарите за PET оборудване би довело до каскаден ефект от позицията, придобита на тези пазари на машини SBM. Следва да бъде обърнато внимание, обаче, че този анализ не се съдържа изрично в оспорваното решение и поради това – не е доказано, че отговаря на реквизитите на изисквания се правен стандарт. При всички случаи, прогнозираната позиция на слятото предприятие на пазарите за PET оборудване, различни от машините SBM, както бе установено по-горе, е

достатъчно слаба, така че дори ако се предвижда такъв каскаден ефект, той няма да има фундаментални последици по отношение на тази позиция.

256. При липсата на убедителни доказателства се налага заключението, че първото условие по член 2, параграф 3 от Регламента не е налице, що се отнася до горе упоменатите PET пазари.

v) По отношение на пазарите на машините SBM

Родов характер на машините SBM

258. Първо е необходимо да се изследват доказателствата, на които се опира Комисията при разграничаване на субпазарите на машините SBM, като препраща към чувствителните продукти, подход, който е оспорен от ищеца с аргумента, че тези машини са родови по характер.

259. В оспорваното решение, Комисията е установила, първо, че дори и за един елемент от оборудване, за което се твърди, че е „родово”, каквото са машините SBM, е основателно проучването на пазара на оборудване с рефериране към сегментите на крайно потребление, които са дори още по-релевантни, когато се сравняват цялостните системи за пакетиране, за да се прецени дали те принадлежат на един и същ продуктов пазар (съображение 43). По-нататък, Комисията твърди, че всеки течен продукт, подлежащ на пакетиране има свои характеристики, които налагат определен вид пакетиране. Накрая Комисията прави заключението, че сегментацията на крайното потребление е съдържателен аналитичен инструмент за оценка на пазара на оборудването за опаковане на течни храни (съображение 44, упоменат в точка 30, по-горе). Така, Комисията прави разграничение между чувствителни продукти, които принадлежат на общи продуктови сегменти и други продукти, в зависимост от това дали могат да бъдат пакетираны, най-малко от техническа гледна точка или в картон или в PET, за разлика от нечувствителните продукти, като вода и карбонатни напитки, които не могат да бъдат пакетираны в картон (съображение 58). Докато приема, че по-голямата част от машините SBM са родови (съображение 177), Комисията заявява в същото съображение, че линиите за PET пакетиране, от които машините SBM са само един компонент, се изграждат обикновено за специалните продукти на потребителя, какъвто е случаят особено при чувствителните продукти, аргумент, който повтаря нейната оценка на последиците от прехвърлянето на влияние (съображение 369). Като пример, Комисията сочи машината SRS G Combi на Sidel, която е определена за карбонатни напитки (и) не може да се използва от производител на напитки, който иска да я използва за сокове (съображение 177), за които се изисква стерилната машина Combi SRA. Като препраща към Съобщението на Комисията за определението на релевантния пазар за целите на правото на конкуренция на Общността (ОВ С 372, стр. 5, точка 43), Комисията прави заключението, че двете условия, които обичайно трябва да са спазени за дефиниране на определена група потребители и съответно – за по-тесен продуктов пазар, са налице в настоящия случай: възможно е да се идентифицира ясно към коя група принадлежи даден потребител и в кой момент той закупува дадена машина SBM, а също така, и че търговията с

машини между потребителите или споразуменията между трети страни не са предвидими (съображение 178).

260. Съдът счита, първо, че поставеното в оспорваното решение ударение върху чувствителните продукти, принадлежащи на общ продуктов сегмент, се основава на един обективен критерий, а именно – факта, че тези продукти принадлежат към категорията продукти, пакетирани в картон и възможността (най-малко техническа) те да бъдат пакетирани в PET, което предвид очаквания растеж (вж. точки 201 - 216 по-горе) е вероятна търговска перспектива до 2005 г., най-малко при BPF и чая и кафето.

261. Независимо от това, обаче, оспорваното решение не предоставя достатъчно убедителни доказателства, за да се аргументират твърденията за специфични характеристики на машините SBM, използвани за пакетиране на чувствителни продукти. Признава се, че комбинирана машина, специално конструирана за пълнене на карбонатни напитки не може да бъде използвана за сокове. Независимо от това, обаче далече не се доказва, че машините SBM с малък и голям капацитет, дори и онези, които са специално конструирани според нуждата по желанието на купувачите, не остават родови машини, както се твърди по същество от ищеца (т.е. машини, които могат да пакетират много видове продукти).

262. Що се отнася до твърдението за специфичност на пакетиращите модули според продукта, предназначен за тях, както се твърди от Комисията и без да се оспорва от ищеца, че броят на модулите определя капацитета на машината, този специфичен факт не доказва, че машините SBM, от които модулите са само компонент, се различават значително едни от други. От нотификацията става ясно, че модулите имат живот от около три години, докато една машина SBM има живот до 15 години (съображение 304). Независимо от това, че Sidel произвежда собствени модули, оспорваното решение не оспорва, информацията за пазара на модули, предоставена в нотификацията, според която Sidel не е активен на този пазар (като доставчик на модули за трети страни) и конкуренцията между тези предприятия, които са активни е много силна, особено от страна на SIG, която твърди на своята интернет страница, че е световен лидер (съображение 309).

263. Оспорваното решение не поставя под въпрос и съдържащото се в нотификацията твърдение, че при големи съоръжения, един потребител може да използва редица машини SBM, за да ги комбинира за различни нужди на производството. Оспорваното решение не съдържа никакво изследване на въпроса за това дали изискваната от някои потребители гъвкавост на модулите за машините SBM може да се обясни само с нуждите, свързани с тяхното използване.

264. В своя защита Комисията реферира към редица промени, които могат да бъдат направени в една машина SBM, за да се подобри нейното изпълнение или да се направи по-полезна в една интегрирана производствена PET линия, като допълнителната система за издухване и филтрация или ултравиолетово третиране за намаляване на риска от заразяване преди заготовките да влязат в машината SBM. По време на заседанието Комисията е заявила, че тези промени

са доказателство за специфичните характеристики на една машина SBM, използвани при линиите за PET пакетиране, към които реферира оспорваното решение (съображение 177). Tetra, като оспорва подхода на Комисията, с който се приписват специфични характеристики на други компоненти на производствените PET линии на машините SBM, независимо от това признава, че тези промени са само 5 % от разходите за една машина SBM.

265. Съдът счита, първо, че оспорваното решение не насочва към такава информация. Независимо от това, че решението правилно подчертава важноста на индивидуалните нужди на потребителите, които изискват стерилна линия за PET пълнене, т.е. базисни гаранции за стерилни условия, това не може да обоснове определението на отделен субпазар за машините SBM, използвани за линии за пълнене на чувствителните продукти, за които става въпрос. Фактът, че всяка машина SBM трябва да бъде инсталирана в PET линия, за да може да бъде полезна, не обосновава приписването на специалните характеристики на останалото PET оборудване на машините SBM.

266. Още една причина да се приеме родовия характер на машините SBM е невъзможността на Комисията да отхвърли твърдението на Tetra относно сравнително ниските разходи, сравними с разходите за т.н. стандартна машина SBM, особено машина SBM с голям капацитет, при въвеждането на необходимите промени, които да дадат възможност машината да се използва за стерилни и нестерилни машини за PET пълнене или за машини за стерилно пълнене, които се преустройват от PET на PENH.

267. Освен това, страните се съгласяват, че комбинираните машини, които все още се използват много рядко за стерилно пълнене (вж. точки 248 и 249 по-горе), не съставляват отделен пазар, както става ясно също и от оспорваното решение.

268. По отношение на възможността да се определи към коя група принадлежи даден потребител, когато той закупува една машина SBM и дали този потребител може, най-малкото в момента в ЕИП, да определи по-добра цена чрез споразумение между доставчиците, е ясно, че тези възможности биха били приложими също толкова по отношение на машините SBM, използвани за нечувствителни продукти, колкото и по отношение на тези, използвани за чувствителни продукти. Възможността за слятото предприятие да установи групата, към която принадлежи потребителя се обуславя от факта, че много потребители на пазарите на картон, които ще се преориентират към PET, ще бъдат настоящите потребители на Tetra. Независимо от това, обаче, това възможно преимущество, което идва от предимството на предприемащия първа стъпка, което слятото предприятие се очаква да има, не препятства тези потребители от това да се обърнат към друг доставчик на машините SBM, ако остане недоволен от условията, предоставени му от слятото предприятие.

269. Поради това, въз основа на доказателствата в оспорваното решение, Комисията е допуснала грешка, първо в заключението, че по-голямата част от машините SBM са родови (съображение 177) и второ, като е направила разграничение между тях според крайното потребление. Оспорваното решение не предоставя достатъчни доказателства, които да обосновават определяне на

отделни субпазари за машините SBM, рефериращи към тяхното крайно потребление. Съответно, единствените субпазари, които е необходимо да бъдат обсъдени са тези за машини с малък и голям капацитет.

Предвидимите ефекти на възпиране

270. Съдът счита, като отправна точка, че двата отделни пазара на машини SBM, идентифицирани от Комисията демонстрират забележими различия по отношение на нивото и интензивността на съществуващата в момента конкуренция, с която Sidel ще се срещне в тях. Съответно, последиците от предвидимото прехвърляне на влияние от страна на слятото предприятие от пазара на картон към отделните пазари за машини SBM с малък и голям капацитет, трябва да бъдат разгледани отделно.

- Пазар на машини SBM с малък капацитет

271. Що се отнася до машините SBM с малък капацитет, следва да се припомни, че сливането по никакъв начин не би увеличило настоящия пазарен дял на Sidel (вж. точка 128 по-горе). Заключение, което се прави в оспорваното решение, че слятото предприятие би било най-големият играч на този пазар, и че (редица) конкуренти ще останат на пазара, но с малки пазарни дялове от не повече от (10 - 20 %) (съображение 269) не е, в смисъла на ангажимента на Tetra да се раздели с Dynaplast, едно предприятие, което е активно на този пазар, достатъчно доказателство за вероятността за слятото предприятие да се създаде бъдещо господстващо положение на този пазар. В писменото си становище Комисията поддържа, като препраща към заключението в оспорваното решение, че конкурентите на Sidel биха били изключени от пазара на машини SBM с малък капацитет (съображение 370) – че не е необходимо да се доказва, че конкурентите на Sidel биха били изключени от пазара, след като е доказано, че те ще бъдат маргинализирани. По време на заседанието Комисията наблегна, че посредством каскадния ефект, нотифицираната сделка би дала възможност на слятото предприятие да придобие господстващо положение на този пазар, като има предвид, че конкурентите на Sidel са подтиснати, и че Sidel има вече водеща позиция в определени сегменти на пазара, по-специално в сегмента на машините с малък капацитет, които са в края на този вид машини и са оборудвани с технология за въртене, която се използва при всички машини с голям капацитет, с изключение на тези на Sasib” (технология с капацитет от (...) bph (нотификация, точка 48).

272. За да се прецени заключението на Комисията по отношение на този пазар, необходимо е да се разгледат дела на слятото предприятие в този пазар след реализиране на нотифицираното сливане. В оспорваното решение Комисията признава, че при машините SBM с малък капацитет, Sidel има пазарен дял от (10 - 20 %) (съображение 233). Тъй като навсякъде в оспорваното решение Комисията препраща към настоящата водеща позиция на Sidel с (60 - 70 %) от пазара на машините SBM, тя очевидно е пропуснала да отчете ангажимента на Tetra, свързан с Dynaplast (съображение 370).

273. Нотификацията сочи, че през периода от 1998 г. до 2000 г., делът на Sidel при машините SBM с голям капацитет е бил, без изключение, под 40 %, и че

неговият дял и този на Tetra (която е влязла на пазара чрез придобиването на Dynaplast), който е бил най-голям през 2000 г., завладявайки 24 % от пазара, са били единствените данни, които е възможно дори да са били преувеличени (точка 56). Като препраща към още 12 други конкурента, всички от които, според страните по сливането, са били в състояние да предложат подходящи машини SBM за нуждите на потребителите на машини с малък капацитет, те подчертават, че конкуренцията на пазара е била не само силна, но дори интензивна (точки 57 и 71). Освен това, в своя отговор на становището с възраженията (точка 51), Tetra е заявила, че два нови конкурента са навлезли на пазара през 2001 г., единият от които Uniloy има водеща позиция на пазара на машини за производство на заготовки, важността на която е призната в оспорваното решение (съображение 321, бележка под линия 138).

274. Оспорваното решение, което не отчита тази релевантна информация, единствено приема, без по-нататъшно обяснение, че от 1998 г. Sidel е отчел намаляване от само (0-10 %) на пазара на машини с малък капацитет (съображение 238). Този единствен факт не е достатъчен, за да подкрепи заключението на Комисията, че слятото предприятие би имало пренебрежимо малка конкуренция, особено ако няма средствата и капацитета на Dynaplast. Също така, не е направена и оценка нито в оспорваното решение, нито в писмената пледоария на Комисията за бъдещето на пазарния дял на Dynaplast, който непрекъснато се е увеличавал до 2000 г. По време на заседанието, в отговор на въпросите на Съда относно операциите на Dynaplast, която в течение на сравнително кратък период от време под контрола на Tetra (1994 г.– 2000 г.) е успяла да завладее сравнително голям пазарен дял, Комисията заяви, че нейният първоначален успех може да се отдаде на финансовата мощ на Tetra и на факта, че би могла да предложи атрактивни обвързани продажби, комбиниращи машини SBM и PET заготовки. Независимо от това, обаче, след като Tetra е поела ангажимент да се раздели със своите операции при заготовките, а Sidel не е активен на пазара на заготовки, слятото предприятие не би било в състояние да преследва такава стратегия. Неговите конкуренти, особено новонавлязлата Husky, канадско дружество, което е световен лидер в производството на машини за заготовки, не би била засегната от това ограничение.

275. Оспорваното решение не предлага доказателства, с които да докаже, че слятото предприятие би могло да завладее особено голяма част от потребителите на Dynaplast или по друг начин да придобие достатъчно нови потребители, за да може да установи господстващо положение на пазара на машини SBM с малък капацитет или в близко бъдеще или особено до 2005 г. такова положение не е предвидимо, като има предвид увеличаващата се в момента конкуренция на този пазар.

276. Както в писмената, така и в устната пледоария, Комисията подчертава силната позиция на Sidel на пазара на машини с голям капацитет, и най-малкото частично – при асимилиране на продажби при машините SBM с малък капацитет за опаковане на нечувствителни продукти, като подчертава силата на слятото предприятие в „новата ера“ на пазарите на PET, т.е. при „чувствителните“ напитки (съображение 369). Оспорваното решение поддържа, че делът на слятото предприятие в пазара на машините SBM (независимо от

крайното потребление) (...) оставя по-малка част от пазара на разположение на конкурентите, докато (...) нечувствителните продуктови пазари са наситени и при тях се очаква много по-малък растеж (съображение 370). Заключение за насищането се основава на информацията от годишните отчети на Sidel за 1999 г. и на изследване на Sidel, осъществено от BNP-Paribas от 9 октомври 2000 г.

277. Поради това, значението на пазарите на машини с малък капацитет не може да бъде подценявано, нито по принцип, нито по отношение на чувствителните продукти. Документите по делото сочат, че най-малкото до момента няма голяма разлика в използването на машините с малък и голям капацитет за пакетиране на чувствителни продукти. Както бе заявено от ищеца по време на заседанието, всичко зависи от изискванията на потребителите. Нечувствителните продукти възлизат на 95 % от всички напитки, които в момента се пакетират в PET. Въпреки това, оспорваното решение не съдържа анализ на категориите машини SBM с малък и голям капацитет съобразно продукта. Нотификацията отбелязва, че машините с голям капацитет обикновено се продават на потребители от голям мащаб, като (...), който произвежда големи количества безалкохолни напитки и минерална вода (точка 93). В своя отговор на становището с възраженията, Tetra заявява, че най-бързо продадената машина от Sidel е имала капацитет от (...) bph и е била продадена в (...) на производител основно на минерална вода (точка 44), и че становището с възраженията е игнорирало факта, че машините с малък капацитет се използват освен за много други цели, и за пакетиране на чувствителни продукти (точка 45).

278. Поради това, не е възможно за Съда да оцени точно обема на продажбите на машините SBM с голям и малък капацитет за пакетиране на нечувствителни продукти. Вероятно е, като има предвид че големи обеми от тези продукти вече се пакетират в PET (на 35 милиарда литра през 1999 г. за вода и безалкохолни напитки, според таблица 2 в съображение 56), продажбите на тези два вида машини да останат силни при пакетирането на нечувствителни продукти, дори след реализирането на модифицираното сливане. Твърдението относно насищането на пазара за пакетиране с PET за тези продукти не е било доказано по надлежния изискуем правен стандарт. Като се сложи настрана огромния пазарен потенциал за PET при пакетирането на бира, независимите изследвания, към които се реферира в оспорваното решение, потвърждават, че по-специално пакетирането с PET на минерална вода ще продължи стабилно да расте. От това следва, че няма доказателство, че търсенето на машини SBM с малък капацитет ще намалее значително през периода от 2000 г. до 2005 г.

279. Също така, анализът в оспорваното решение не е убедителен по отношение на пакетирането на чувствителни продукти. Според информацията, предоставена от ищеца в отговора му на становището с възраженията, до момента има важно използване, дори мажоритарно, на машини с малък капацитет за чувствителни продукти. Така, според отговора, средно продадените от Duparlast и използвани за пакетиране на чувствителни продукти машини са били малко повече от (...) bph, докато машините на Sidel са пакетирали (най-малкото при соковете) количества от (...) bph (точка 45). Ищецът заявява, че използването на машините с малък капацитет би могло да се обясни с факта, че чувствителните напитки в момента са и най-вероятно ще

останат продуктова ниша с по-малки производствени обеми от останалите продукти. Комисията е отговорила в оспорваното решение, че всички машини SBM с капацитет от 8 000 bph, използвани за тази цел следва да се считат за машини с голям капацитет, и че използването на машини с малък капацитет може да се обясни с факта, че потребителите не искат да закупуват машини с голям капацитет, когато първоначално възнамеряват да се оборудват за пакетиране на чувствителни продукти в PET (съображения 184 и 185). Независимо от това, че това обяснение не е изцяло погрешно, остава факта, че значителна част от машините SBM, използвани за пакетиране на чувствителни продукти ще бъдат най-вероятно машини с малък капацитет. Както бе отбелязано от ищеца по време на заседанието, тази утвърдена употреба изглежда още по-вероятна при по-специализираните напитки като кафето и чая и BPF, които ще отбележат растеж, като има предвид техния малък производствен обем в сравнение с PLL и соковете. Така, значителна част от прогнозирания растеж от сега до 2005 г. при пакетирането на чувствителни продукти в PET най-вероятно ще бъде при продуктите, за които машините с малък капацитет са особено подходящи.

280. Оспорваното решение не съдържа достатъчен анализ на настоящото и бъдещото потребление на машините SBM с малък капацитет. Ясно е, че с излизането на Tetra от този пазар, позицията на слятото предприятие ще остане на практика непроменена, в сравнение с настоящата позиция на Sidel. Освен това, Sidel е далече от господстващо положение. Слятото предприятие може да остане най-важният оператор на този пазар с пазарен дял от около (30 - 40 %), но ще се срещне с конкуренцията от най-малко 12 други предприятия, без да се броят новите конкуренти, които току що са навлезли на пазара (вж. точки 272 по-горе).

281. Поради това, оспорваното решение не предоставя достатъчно убедителни доказателства, които да доказват, че слятото предприятие е в положение, посредством прехвърляне на настоящите потребители на картон на Tetra, желаещи да закупуват машини SBM с малък капацитет или PET производствени линии, включващи машини SBM с малък капацитет, да маргинализира конкурентите си, особено тези, чиято потребителска база е съставена от производители на нечувствителни продукти и бира, до положение, при което то би успяло да трансформира своята настояща позиция в господстващо положение до 2005 г. Такова заключение се налага още повече предвид факта, че обвързаните продажби, предлагани от слятото предприятие не могат да включват такива машини.

282. По отношение на аргумента, че господстващо положение на пазара на машини с малък капацитет може да бъде постигнато посредством каскаден ефект от бъдещо установяване на господстващо положение на пазара на машини с голям капацитет, е достатъчно да се каже, че след като анализът в оспорваното решение не отчита тази вероятност, Съдът не е в състояние да я прецени.

283. Съответно, що се отнася до машините SBM с малък капацитет, следва да се направи заключение, че Комисията е допуснала груба грешка при преценката

си, като прогнозира, че на този пазар ще бъде установено господстващо положение до 2005 г. посредством прехвърляне на влияние

- По отношение на пазара на машини SBM с голям капацитет

284. Съдът счита, че Комисията правилно е подчертала водещата позиция на Sidel на този пазар. С пазарен дял от (60 - 70 %) по отношение на капацитета, той е, както определи Комисията по време на заседанието, три пъти по-голям от неговите три основни конкурента и почти (45 - 55 %) по-голям от всички конкуренти на този пазар. Поради това, той е пазарен лидер. Независимо от това, обаче, той няма господстващо положение (съображение 248), а и Tetra не би добавила нищо към слятото предприятие на този пазар.

285. Поради това, е необходимо да се направи оценка първо на това дали модифицираното сливане би дало възможност на слятото предприятие, чрез прехвърляне на влияние към настоящите потребители на Tetra на пазарите на картон, да завладее достатъчно допълнителни потребители на пазара на машини до 2005 г. и ако това е така, дали оставащата конкуренция би била намалена в значителна степен.

286. Трябва да се признае, че що се отнася до BPF и кафето и чая, както и вероятно при соковете, слятото предприятие би могло да предложи на своите потребители на пазарите на картон, които желаят да прехвърлят своето производство към PET, продажби на машини за стерилно PET пълнене или комбинирани машини, свързани с други важни компоненти на производствената PET линия, като запушалки на бутилки. Тези оферти биха могли да бъдат атрактивни за тези продукти, като има предвид важността да се гарантира както стерилността на тези потребители, така и сериозната репутацията на Tetra при стерилното пълнене, особено като доставчик на оборудване за стерилно пълнене на картон. Това е още повече валидно за потребителите, които имат дългосрочни контакти с Tetra.

287. Съществуват, обаче редица фактори, които намаляват прогнозираната значимост на тези предимства, като по-голямата част от тях не са адекватно преценени в оспорваното решение.

288. Първо, предимството на правещия първата стъпка е било надценено в настоящия случай. Прогнозираният растеж при използването на PET сред потребителите на Tetra на пазара на стерилен картон не е значителен (вж. точки 201 - 216 по-горе). Поради това, е малко вероятно тези потребители на мляко да искат да се прехвърлят от картон към PET, тъй като няма бариера срещу светлина, която може да се използва по удовлетворителен в търговско отношение начин, а и разходите за PET са по-високи от тези за картон и PENД (вж. точка 34 по-горе). Това заключение се подкрепя от факта, че Комисията не твърди вече, че има вероятност за значителен растеж при използването на PET до 2005 г. за УНТ мляко, който е много важен PLL сектор. Също така е важно да се подчертае, че делът на пазара на PLL, който вече се държи от PENД, материал, който понастоящем е основният конкурент на картон, вероятно ще расте до 2005 г. във важните сегменти на УНТ млякото и прясното мляко, както

според изследването на Canadean, така и според независимото изследване на PCI.

289. Що се отнася особено до пряното мляко, оспорваното решение не дава адекватно обяснение за връзката между PEHD и PET. Като има предвид предимството по отношение на разходите, които има PEHD, възлизащо на 10 %, малко е вероятно съществуващите потребители на Tetra, които искат да прехвърлят част от тяхното производство на пряно мляко към пластмасови опаковки, да използват по-скоро PEHD, отколкото PET. Пряното мляко не е продукт, за който предлаганите маркетингови предимства на PET имат някаква особена важност. Оспорваното решение не изяснява защо Tetra, която действа като посредник на пазара на PEHD, би била обезпокоена ако нейните потребители се насочат към PET вместо просто да използват споразуменията от типа НТW, за да им продава пластмасови бутилки PEHD, които отговарят на техните изисквания, както тя практикува понастоящем във Великобритания, според нотификацията (точка 326). Следва да се отбележи, че слятото предприятие би било в състояние да предложи основни компоненти за линията за пълнене PEHD, като машини EBM и машини за стерилно или нестерилно пълнене. Освен това, след като бариерните технологии не са релевантни за пряното мляко, което се разпространява със замразена линия, трудно е да се каже как би могло да види прехвърлянето на влияние като полезна стратегия за такава продуктова линия, след като много от конкурентите на слятото предприятие биха могли да предлагат както машините SBM, така и други компоненти на нестерилната продуктова PET линия, които са необходими за потребителя на мляко, който иска да се прехвърли от пряно мляко в картон към PET.

290. Що се отнася до соковете, независимо от това, че Комисията очаква да се осъществи значително преминаване от стъкло към PET и по-ограничено прехвърляне от картон към PET (съображение 148), анализ на пазара на стъкло липсва. Ищецът твърди, че този факт поставя неговите конкуренти, по-специално SIG, Krones и KHS (Klöckner), всичките активни на пазарите за пакетиране със стъкло и PET, в положение, при което те могат да имат предимството на правещия първата стъпка по отношение на потребителите, които преминават от стъкло към PET. По този въпрос Комисията не е доказала, по надлежния правен стандарт, степента, в която предимството на правещия първата стъпка, което слятото предприятие би имало през периода от 2000 г. до 2005 г., като има предвид вероятното, но несигурно ниво на растеж на използването на PET за сокове.

291. Що се отнася до BPF и кафето и чая, приема се, че обемът на пакетиранияте продукти ще остане нисък. Дори при увеличение до 2005 г. от 20 % до 30 % за първата категория продукти и 25 % до 30 % за втората категория (като постига годишно пакетиране от 1,8 милиона литра), предимството за слятото предприятие на правещия първа стъпка по отношение на обема би било ограничено. Освен това, независимо от това, че оспорваното решение не поставя под съмнение прогнозата на Canadean за използването на картон в тези сегменти (очакващо се да бъде 37 % и 46 % съответно до 2005 г. за тези продукти, сравнено с 42 % и 53 % за 2000 г.), то не обяснява защо това увеличение на използването на PET би дало възможност на слятото

предприятие, чрез прехвърляне на настоящите потребители на Tetra на пазарите на картон, да придобие достатъчно голям допълнителен дял на пазара на машините SBM с голям капацитет и по този начин ще придобие господстващо положение. Такова обяснение е още повече наложително, предвид най-малко съществуващата вероятност значителен брой от машините, които се използват за производствени PET линии за тази продуктова ниша, да бъдат машини с малък капацитет, пазарът на които е силно конкурентен (вж. точки 271 - 283 по-горе).

292. Второ, ангажиментът на Tetra да не предлага продажби на своите производители на картон, обвързани с машини SBM би намалил обхвата на прехвърлянето на влияние. Един настоящ потребител на картон би могъл да бъде привлечен от благоприятна цена за част от производствената PET линия, различна от една машина SBM, например една машина за стерилно PET пълнене, която е най-важната част, но въпреки това да закупи една машина SBM от настоящите конкуренти на Sidel. Докато е вярно, че тази възможност не би била на негово разположение при една обвързана продажба на комбинирана машина, оспорваното решение не предоставя доказателства за използването на тези машини, най-малкото на пазара на стерилно пълнене, който като цяло е най-засегнат от очаквания растеж на PET в сегмента на чувствителните продукти, слятото предприятие ще бъде в състояние да продава комбинирани машини като форма на заобикаляне на неговия ангажимент да не прави съвместни оферти за оборудване за пакетиране с картон и за машини SBM.

293. Трето, Комисията е допуснала грешка в заключението си, че освен SIG, (нито) един друг доставчик на оборудване за пакетиране би бил в състояние да предлага както оборудване за картон, така и за PET (съображение 372). Оспорваното решение само по себе си реферира към скорошния пример за въвеждането на PET производство за прясно мляко от чешкия млекопроизводител OLMA. Независимо от това, обаче, Elopak, е доставчикът на съответната допълнителна линия (съображение 94). Оспорваното решение също така отбелязва, че Elopak е влязъл в сдружения с производители на PET, за да отговори на нуждите на потребителите (бележка под линия 146 към съображение 329). Така, става ясно, че най-малко два големи конкурента на Tetra на пазара за оборудване за пакетиране с картон, са вече в състояние да предлагат както продукти от картон, така и от PET, и то без ограниченията на диапазона от PET оборудване, което би могло да се прилага по отношение на оферти за обвързани продажби от слятото предприятие. Като се вземе предвид особено прогнозираното в оспорваното решение растящо припокриване между пазарите за оборудване за опаковане с картон и PET, необходимо е било да има адекватен анализ на потенциалното значение на предимството, което има правещият първата стъпка, което имат SIG и Elopak.

294. Оценката на Съда за прогнозираните последици от страна на слятото предприятие е възпрепятствана също и от липсата в оспорваното решение на адекватен анализ на конкуренцията, пред която ще се изправи Sidel на пазара на машини с голям капацитет. Конкуренцията от неговите три основни конкуренти SIG, SIPA и Krones, е подценена. Тези конкуренти са успели да увеличат пазарните си дялове от (10 - 20 %) до (35-45 %) за три години (1997 г. до 2000 г.), като всеки от тях е придобил сравнително нови пазарни дялове, което

изобщо не е маловажно. След като при това положение, очевидно на пазара има увеличаваща се значителна конкуренция, оспорваното решение е трябвало да изследва в подробности способността на тази конкуренция да устои на прехвърлянето на влияние от страна на слятото предприятие.

295. Изследвана е единствено позицията на SIG и то схематично. Оспорваното решение прави заключение, че слятото предприятие не разполага с целия спектър при оборудването с PET, както и с един основен елемент – бариерната технология, за бъдещо навлизане в нови продуктови PET сегменти (съображение 372). Такова становище не може да бъде възприето при липсата на допълнително обяснение, което не се намира в настоящия случай, което да доказва, че SIG е далече от незначителна позиция на пазарите на машини за стерилно и нестерилно PET пълнене, посредством неговото скорошно придобиване на Sasib. Освен това, от гледна точка на факта, че вече има на 20 дружества (съображение 87), които предлагат различни решения за бариерни технологии срещу кислорода, подходящи за сокове, начинът, по който SIG ще бъде възпрепятстван от конкуренция със слятото предприятие на този пазар, където растежът на обема вероятно ще бъде най-голям, е далече от доказан в оспорваното решение. Доколкото този растеж идва от стъклото, SIG ще има предимството на правещия първата стъпка, с което слятото предприятие няма да разполага. Освен това, по време на заседанието Комисията не е оспорила твърдението на ищеца, че SIG също така разполага с необходимата бариерна технология за PLL и чай и кафе.

296. По-нататък, в своите писмено и устно изложени аргументи, Tetra подчертава, че в презентацията през м. април 2002 г. на първия световен конгрес за PET, SIG е описал себе като доставчик, който може да предложи пълна PET линия за пакетиране. Тази презентация показва, че SIG за разлика то слятото предприятие след ангажимента на Tetra да се раздели от своите операции при заготовките, от сега нататък ще присъства на пазара на заготовки. Нотификацията също сочи, че SIG има значителна позиция на пазара на машините SBM за производство чрез моделиране и има повече от 50 години опит при формите (съображение 309).

297. От това следва, че на основата на доказателствата, на които се позовава оспорваното решение, Комисията е допуснала грешка като е подценила важността на настоящата позиция на SIG на пазара на машините с голям капацитет и като е омаловажила позициите на този пазар на останалите конкуренти на слятото предприятие, особено на SIPA и Kronos.

298. Следва също така да се припомни, че машините SBM с голям капацитет, както и машините с малък капацитет са фактически родови продукти. Поради това, конкурентите на слятото предприятие могат да имат силни позиции при продажбата на машини SBM с голям капацитет по отношение на производителите на нечувствителни продукти или на пивоварите, което би могло да им даде възможност да устоят на всяко прехвърляне на влияние от страна на слятото предприятие от неговата позиция на пазарите за опаковане със стерилен картон към продажбите на машини SBM с голям капацитет. Заключение в оспорваното решение, че случаят не е такъв, не се основава на доказателства, които са достатъчни от правна гледна точка.

299. Освен това, след като прехвърлянето на влияние, което би имало въздействие, особено по отношение на пазара на машини с голям капацитет, е, според Комисията предвидимо поради растежа при PET, следва да се отбележи, че бирата представлява значителна част от очаквания растеж на PET. Единствено факта, че бирата не може да бъде пакетирана в картон, сам по себе си не обосновава пропуската да се отчете този отделен чувствителен продукт – според съображение 41, когато PET се използва за пакетиране на бира, с необходими бариерни технологии както по отношение на светлината, така и по отношение на кислорода, като следват тенденциите на пазарите на PET. Това е валидно в още по-голяма степен, като има предвид факта, че растежът при PET пакетирането на бира се сочи не само от ищеца, но и в изследването на Pictet.

300. Според нотификацията, PET пакетирането на бира се очаква да расте с 10 % годишно през следващите PET години (точка 86). В допълнение с преминаване на 5 % от световното производство на бира към PET пакетиране на бутилки, този пазар ще възлезе на 15 милиарда пакета годишно, което ще го направи сравним по мащаб с настоящия пазар на карбонатни безалкохолни напитки, продавани с PET пакетиране в Европа (точка 15). Тази прогноза е подкрепена, най-малкото частично, от независимите изследвания, към които реферира Комисията, за да обоснове своите прогнози за растеж в общите продуктови сегменти. Така, според изследването на Pictet, по-голямата част от биреният пазар ще се отвори за PET (стр. 10). В нотификацията също се отбелязва, че PET вече се използва от някои от най-големите пивовари в Европа като (...), за пакетиране на бира чрез използване на многопластови бариерни технологии, доставяни от конкурентите на Tetra и Sidel (основно „Schmabach-Lubeca”) (точки 119 и 157).

301. След като бирата не се пакетира в картон, слятото предприятие не би могло, по никакъв начин да упражни прехвърляне на влияние върху пивоварните, които преминават от стъкло и метал към PET. Освен това, след като някои от основните конкуренти на слятото предприятие на пазарите на машините SBM (SIG, Kronen и KHS (Klöckner)) са активни и на пазарите за пакетиране със стъкло и метал, те ще имат предимството на правещия първи стъпки по отношение на пивоварите, които пренастройват част от тяхното производство към PET. Ако се реализира значителен растеж на PET до 2005 г. при бирата, стимулът да останат на пазара на машини SBM за конкурентите на слятото предприятие ще се увеличи. Независимо от това, обаче, оспорваното решение не предлага анализ на потенциалната значимост на това развитие.

302. Следва да се отбележи, че според нотификацията, бариерната технология, необходима за пакетиране на бира в PET би могла да бъде изменена за прилагане по отношение на чувствителни продукти в общия продуктов сегмент, най-малкото – по отношение на соковете (точки 119 и 157). По време на заседанието ищецът многократно се е позовал на този аргумент, като поддържа че бирата поставя редица трудни технически проблеми по отношение на използването на PET (най-вероятно риск от излизане на карбонов диоксид от опаковката), но тъй като това са решими проблеми, технологията може да бъде използвана за друга употреба на PET, както стерилна, така и нестерилна.

Оспорваното решение не съдържа анализ на този потенциално много важен аспект.

303. В прогностичния си анализ и на други чувствителни продукти, Комисията е следвало да изясни защо вероятният растеж на пакетирането с PET за бира до 2005 г. не налага анализ на влиянието, което той би оказал върху стимулите за слятото предприятие да упражни прехвърляне на влияние по отношение на чувствителни продукти в общите продуктови сегменти, определени в анализа на Комисията.

304. Накрая, Съдът счита, че ищецът правилно е повдигнал въпроса за посредниците по време на заседанието. След като посредниците не са активни на пазарите на стерилен картон, прилагането на търговска политика на слятото предприятие, насочена към прехвърляне на влияние, не би могло да ги затрудни при доставката на готови PET бутилки за производители на чувствителни продукти при условията на споразумения от типа NTW или вероятно – при доставката на машини SBM, които те са закупили преди това от производители, като те биха могли да направят това и по отношение на настоящите потребители на Tetra на пазарите на картон, които са избрали да пренастроят част от своята продукция към PET. Настоящата структура на индустрията (а именно търговската стратегия на доставчиците на PET оборудване да се концентрират по-скоро върху продажбите на PET оборудване, отколкото да предлагат пълни производствени линии, с или без заготовки) обслужва операциите на потребителите, пункт, който се признава в оспорваното решение (съображения 293 и 294). Оспорваното решение не обяснява защо едно голямо увеличение до 2005 г. на продажбите на пълни производствени линии от слятото предприятие, сравнени с техните настоящи нива (20 % от продажбите на машини SBM на Sidel за 2001 г.) е достатъчно, за да маргинализира посредниците.

305. Комисията твърди обаче, че посредниците са зависими в определена степен от Sidel по отношение на техните покупки, и че те биха могли да продължат да зависят от слятото предприятие (съображение 310). По време на заседанието, тя е допълнила, че липсата на посредници на пазарите на картон е неблагоприятно за тях, ако те искат да продават машини SBM на настоящите потребители на Tetra на пазарите на картон. Независимо от това, обаче, като има предвид настоящото състояние на съществуващата конкуренция и на пазара на машини SBM с голям капацитет, заключението за зависимостта на посредниците на Sidel не е убедително. Ако условията за продажба, предлагани от слятото предприятие станат по-малко атрактивни, посредниците могат винаги да закупят такива машини от настоящите конкуренти на Sidel (вж. точка 137 по-горе), по-специално от SIG, а SIG и Elopak биха могли да предлагат оборудване за пакетиране с картон, ако потребителите на посредниците искат да сляят оборудването за пакетиране с картон и PET.

306. Съответно, що се отнася до пазара на машини SBM с голям капацитет, доказателствата, на които се позовава Комисията не обосновават извода, че както конкурентите на слятото предприятие, така и посредниците биха били маргинализирани до 2005 г. вследствие на прехвърлянето на влияние от това предприятие, насочено към настоящите потребители на пазарите на картон,

които, през този период възнамеряват да прехвърлят изцяло или отчасти своето производство към пакетиране на чувствителни продукти с PET.

Заклучение по отношение на машините SBM

307. На това основание следва заключението, че оспорваното решение не доказва съобразно надлежния правен стандарт, че до 2005 г. слятото предприятие би могло да придобие господстващо положение на пазара за машини с голям и малък капацитет, изпълнявайки по този начин условията, съдържащи се в член 2, параграф 3 от Регламента по отношение на тези пазари.

vi) Общо заключение за прехвърлянето на влияние

308. От изложеното по-горе следва, че като се опира на последиците от прехвърлянето на влияние от слятото предприятие, за да докаже заключението си за господстващо положение, което би могло да се установи до 2005 г. на пазарите за оборудване за пакетиране с PET, особено на тези за машини SBM с малък и голям капацитет, използвани за чувствителни продукти, Комисията е допуснала груба грешка при оценката.

309. След като условията по член 2, параграф 3 от Регламента не са налице по отношение на прехвърлянето на влияние, прогнозирано от Комисията, следва да се изследва въпроса дали тези условия са налице по отношение на втория стълб, на който се основават мотивите на Комисията по отношение на пазарите на картон.

3. По втория стълб, който се отнася до намаляване на потенциалната конкуренция на пазарите на картон

a) Първоначални констатации

310. Оспорваното решение прави заключението, че модифицираното сливане би дало възможност на Tetra да укрепи настоящото си господстващо положение при пакетирането с картон като отстрани източника на сериозния конкурентен натиск (съображение 390). По настоящото дело се поставя въпроса дали Комисията, когато иска да забрани едно сливане на основание, че то би укрепило съществуващо господстващо положение (в конкретния случай това на придобиващата страна на пазарите на стерилен картон), може да се опре на отстраняването или, както бе заявено на заседанието – най-малкото на значителното намаляване, на потенциалната, но растяща конкуренция на съседен пазар от страна на придобитото предприятие (в случая Sidel), което има значителна позиция на пазарите на PET.

311. Комисията прибегва към решението по делото Tetra Pak II, за да подкрепи анализа на степента, в която потенциалната конкуренция би могла да бъде отслабена. По време на заседанието тя заяви, че ангажиментите по никакъв начин не намаляват увреждащия ефект по отношение на конкуренцията в резултат от отслабването „и че поради това сливането би дало възможност на Tetra да се почувства много по-малко застрашена на пазарите на стерилен

картон, което би било равносилно на укрепване на нейното господстващо положение, след като конкуренцията на тези пазари вече бъде ограничена.

312. Съдът счита по отношение на това, че когато Комисията се позовава на елиминирането или значителното намаляване на потенциалната конкуренция, дори при конкуренция, която е с тенденция за растеж, за да обоснове забрана за нотифицирано сливане, факторите, които тя определя, за да докаже укрепването на господстващо положение трябва да се базират на убедителни доказателства. Единствено факта, че придобиващото предприятие вече има ясно господстващо положение на релевантния пазар може да е важен фактор, както се сочи в оспорваното решение, но сам по себе си не е достатъчен, за да се обоснове заключение, че намаляването на потенциалната конкуренция, с която това предприятие ще се срещне, съставлява укрепване на неговото положение.

б) Аргументи на страните

313. Според ищеца, оспорваното решение констатира, че пазарите на оборудване с PET и картон са отделни поради определена причина, по-специално на слабата кръстосана гъвкавост на търсенето спрямо цените на двата материала. Ищецът поддържа, че свързаните с маркетинга и бариерните технологии фактори са и ще останат решаващи при избора на пакетиране и ще предотвратят бъдещо увеличение на тази кръстосана гъвкавост на цените на картона и PET.

314. Специалните аргументи на Комисията относно стратегиите, които Tetra може да приложи чрез слятото предприятие, за да укрепи господстващото си положение на пазарите на стерилен картон, са погрешни. По-специално, Комисията погрешно прави извода, че слятото предприятие би имало стимул да не намалява своите цени и да спре нововъведенията на пазарите на картон.

315. По отношение на цените, нотифицираната сделка не би имала никакви последици за стимулите на слятото предприятие да намалява своите цени на картона, след като, първо потребителите на пазарите на картон, които се прехвърлят към PET може да решат да получат доставките си от конкурентите на Sidel; второ, слятото предприятие със сигурност ще предпочете да продава по-скоро система за пакетиране с картон отколкото машина SBM.

316. Също така, по отношение на нововъведенията сливането не би засегнало степента на нововъведенията на пазарите на картон. Първо, липсата на нововъведения при картона по същество би облагодетелствала настоящите конкуренти на Tetra на пазарите на картон. Второ, както сочи опитът в миналото, основните движещи сили зад нововъведенията при картона са предпочитанията на потребителите и пазарните стратегии, а не навлизането на PET на пазара за опаковане.

317. Според Комисията, оспорваното решение не само доказва, че слятото предприятие би могло да забави намаляването на неговата сила на пазарите на картон, но и констатира, че нотифицираната сделка би укрепила господството на Tetra на тези пазари (съображение 399). Като препраща към Tetra Pak II, Комисията поддържа, че когато се препятства отслабването на господстващо

положение, което би било благодетелствало външен източник на конкуренция, това укрепва господстващото положение по смисъла на член 3 от Регламента.

318. Комисията поддържа, че независимо от факта, че системите за пакетиране с картон и PET не принадлежат на един и същи пазар, те може да се слоят в бъдеще и вече има значително взаимодействие между тях. По настоящото дело след като пазарите на стерилен картон за високо концентрирани конкуренцията на тях е вече отслабена до такава степен, че всяко по-нататъшно отслабване, дори под формата на външни източници, би имало значително въздействие. Комисията поддържа, че картон и PET ще се използват в бъдеще за пакетиране на едни и същи продукти. Поради това, PET ще упражнява натиск върху пазарите на стерилен картон; не е необходимо за двата материала да принадлежат на един и същи релевантен продуктов пазар.

319. Що се отнася до ценовите практики на Tetra, Комисията поддържа, че слятото предприятие ще има достатъчно увеличен капацитет, за да бъде в състояние да действа самостоятелно от своите конкуренти. Предприятието би привлякло потребители, които искат да се преорентират от картон към PET и така да продължи да поддържа високи цени на картон, или дори да ги увеличи по-лесно от Tetra, ако не сливането не би се осъществило. Слятото предприятие би могло, при всички случаи да има по-малко стимули да се конкурира, за да запази маргинализираните потребители, тъй като е вероятно по-голямата част от съществуващите загубени потребители на Tetra на пазарите на картон да бъдат привлечени от Sidel.

320. По отношение на нововъведенията при картон, от сега нататък, те биха се определяли принципно от конкуренцията от страна на PET. Когато Tetra доставя на един потребител специално оборудване с картон, то е с цел да даде възможност на този потребител да се конкурира с продукти, които се пакетират в бутилки, произведени от PET. Комисията твърди, по-специално, че подобренията в скоростта на производство на оборудване за пакетиране с картон, значимостта на които е призната в независимия доклад на Warrick, би дала възможност на Tetra по-добре да устои на потенциалната заплаха от страна на PET.

в) Заключение на Съда

321. Преди да се изследва степента, в която потенциалната конкуренция би могла да бъде отстранена или намалена от модифицираното сливане, необходимо е да се установи релевантността на решението, постановено по делото Tetra Pak II, на което се позовава Комисията. Като отправна точка следва да се посочи, че ищецът не се противопоставя на заключенията в оспорваното решение, че Tetra продължава да има господстващо положение на пазарите за стерилен картон и водеща позиция на пазарите за нестерилен картон (вж. точка 40 по-горе).

322. Съдът счита, първо, както е посочено и в оспорваното решение (съображения 224, 226 и 227), че по принцип нищо не пречи да се приложи теорията за свързаността на дружествата по отношение на контрола върху сливанията, чието прилагане е било признато като изключение в контекста на

прилагането на член 82 от Договора за ЕО в решението Tetra Pak II. Анализът на Комисията подчертава, че втория стълб, на който се опират нейните мотиви се отнася до укрепването на настоящата позиция на Tetra на пазарите за стерилен картон, произтичаща от елиминирането на потенциалната конкуренция, в лицето на Sidel на съседните пазари за оборудване за пакетиране с PET. Делото Tetra Pak се отнася точно до поведение на пазарите за нестерилен картон, което по изключение съставлява злоупотреба с господстващото положение по член 82 от Договора за ЕО от страна на Tetra Pak на пазарите за стерилен картон, тъй като двата пазара са тясно свързани и Tetra е била в ситуация, сравнима с господстващо положение на съответните пазари като цяло (Решение от 14 ноември 1996 г., Tetra Pak/Комисия, упоменато в съображение 40 по-горе, точка 31).

323. Препращането към Tetra Pak II обаче, не е релевантно в настоящия случай, тъй като той се отнася просто до последиците от отстраняването или значителното намаляване на потенциална конкуренция, която според Комисията е достатъчно голяма и увеличаваща се. В това отношение е достатъчно да се отбележи, че сред установените в член 2, параграф 1 от Регламента критерии, които Комисията е задължена да прилага при оценката на нотифицирани сделки по сливане, са структурата на всички релевантни пазари и (...) потенциалната конкуренция от предприятия. Комисията не е допуснала никаква грешка при оценката на значимостта за пазарите на картон на намаляването на потенциалната конкуренция от пазарите за оборудване с PET. Комисията обаче трябва да докаже, че такова намаляване, ако е налице би укрепило господстващото положение на Tetra във връзка с нейните конкуренти на пазарите за стерилен картон.

324. Като поддържа, че сериозният конкурентен натиск ще бъде изключен в резултат от модифицираното сливане, Комисията се опира принципно на значителния растеж, който тя прогнозира при използването на PET за чувствителни продукти. Независимо от това, обаче горния анализ на първия стълб относно прехвърлянето на влияние (вж. точки 201 - 216 по-горе) сочи, че този растеж, с изключение на растежа при BPF и кафето и чая, вероятно ще бъде значително по-малък от прогнозирания от Комисията. Що се отнася до BPF и чая и кафето, оспорваното решение признава, че тяхното потенциално влияние върху положението при картоната е по-ограничено от това на други чувствителни продукти от гледна точка на факта, че техните сегменти са по-малки по обем (съображение 393). Поради това, не е възможно, въз основа на доказателствата в оспорваното решение, с които се цели да се определи, с изискващата се степен на сигурност за забрана на едно сливане, дали реализирането на модифицираното сливане би поставило Tetra в положение, в което тя би била по-независимо в сравнение с миналото във връзка с нейните потребители на пазарите за стерилен картон.

325. По този въпрос, Съдът подчертава, че двата фактически елемента, отнасящи се до бъдещото поведение на Комисията, на което се опира Комисията, за да докаже твърдените от нея отрицателни последици на модифицираното сливане по отношение на пазарите за стерилен картон, не са доказани по изисквания се правен стандарт. Не е било доказано, че в случай на отстраняване или значително намаляване на конкурентния натиск от страна на пазарите на PET,

Tetra би имала стимул да не намалява своите цени за пакетиране с картон и би спряла нововъведенията.

326. Що се отнася до ценовата конкуренция, оспорваното решение не поставя под въпрос заключението на независимия доклад на Warrick, към който препраща и според който в момента „РЕТ е 30 - 40 % по-скъп от картона,, и че за да бъде конкурентна общата цена”, пакетната цена на РЕТ „трябва да е с 5 - 10 % по-ниска от цената на стерилния картон, за да компенсира по-ниските цени за разпространение на системите от картон” (съображение 90).

327. Що се отнася до по-чувствителните по отношение на цените потребители, които са посочили пред Комисията в нейното проучване на пазара, че биха се преориентирали от картон към РЕТ само ако цените на картона се повишат в значителна степен с 20 % или повече (съображение 397), става ясно, че намаляването на цените на картона не е необходимо, за да се поддържат на пазарите на картон. Само простото заключение, което се съдържа в оспорваното решение, че едни и същи потребители биха били вероятно разубедени от това да се прехвърлят от картон към РЕТ, ако намалението на цените на картона увеличи разликата между пакетиращите линии на картона и РЕТ (съображение 397), не обяснява защо, без сливането Tetra би била задължена да направи такива намаления на цените, за да запази тези потребители. Тези потребители биха се преориентирали към РЕТ освен ако цените на картона не се увеличат с най-малко 20 % или ако има кореспондиращо намаление на цените на РЕТ. Поради това, заключението, че при отсъствието на сливане, Tetra би (...) защитавала яростно своята позиция (...) в някои случаи (чрез) намаляване на цените на картона (съображение 398), не се основава на убедителни доказателства. Доколкото Комисията пледира пред Съда, че след като бъде реализирано сливането е възможно за Tetra да бъде по-лесно да увеличи цените си на пазарите за стерилен картон за тези потребители, тя не обяснява, по-специално защо това би дало възможност на конкурентите на Tetra на пазарите на картон, които са също активни на пазара на РЕТ, като SIG и Elopak, да се възползват от това.

328. Що се отнася до производителите на напитки, които се преориентират от картон към РЕТ по търговски съображения, независимо от това, че РЕТ е значително по-скъп от картона, намаляването на цените на картона няма да убеди тези нечувствителни по отношение на цените потребители да продължат да опаковат с картон. Оспорваното решение не доказва, защо дружества, които са активни на пазарите за опаковане с РЕТ, от които, без модифицираното сливане, би се очаквало да се конкурират ожесточено, за да придобият пазарен дял от картона (съображение 398), биха променили поведението си след въпросната сделка. Ако натискът от страна на Sidel се очаква да изчезне, оспорваното решение не обяснява защо, ако конкурентите на Sidel не са били маргинализирани чрез успешно прехвърляне на влияние, другите дружества, активни на пазарите за РЕТ оборудване, не биха били в състояние повече да представят предимствата на РЕТ на потребителите на Tetra на пазарите на картон. Поради това, заключението в оспорваното решение, че Tetra би била изложена на по-малък натиск да намалява своите цени на картона, ако придобие Sidel, не се основава на убедителни доказателства.

329. По отношение на твърдението за намалената необходимост на Tetra да намали нововъведенията след като реализира модифицираното сливане, както оспорваното решение, така и обясненията на Комисията в нейните писмени и устни пледоарии доказват, че в момента конкуренцията на различните пазари на картон се осъществява предимно чрез нововъведения. Според Комисията, въвеждането от страна на Tetra в миналото на ново пакетирание с картон с по-благоприятни за потребителя характеристики като картонена опаковка със запушалка на винт (съображение 398), сочи, че нововъведенията са необходими в практиката. Според пледоариите на Tetra по време на заседанието, които не са оспорени от страна на Комисията, тези нововъведения не са вследствие на натиск от страна на пазарите за PET оборудване, а по-скоро, в резултат от търсенето на потребителите на продукти, опаковани в картон. Дори и придобиването от страна на Sidel да намали натиска за нововъведения, които произтичат от косвена, но увеличаваща се конкуренция от пазарите за оборудване с PET, най-малко по отношение на опаковането на BPF и напитките от чай и кафе, при които се предвижда значителен ръст до 2005 г., оспорваното решение не излага причините, поради които търсенето от страна на потребителите, които искат да останат при картоната няма да продължи и в бъдеще да бъде двигателна сила за нововъведенията, особено на пазарите за стерилен картон. Независимо от това, че Комисията правилно отбелязва, по-специално, че Tetra може да подобри производствената линия на своето оборудване с картон, оспорваното решение не доказва, че стимулът да се реализира това би изчезнал просто вследствие на придобиването на Sidel. Това е дори по-малко вероятно, като има предвид, че не се спори, че дейността на Tetra на пазарите на картон е много доходоносна. Следователно, малко е вероятно след сливането Tetra да бъде по-малко склонна да инвестира в нововъведения при спектъра от продукти, които предлага на потребителите си на пазарите на картон.

330. Това заключение се подкрепя от продължителното присъствие на конкурентите на слятото предприятие на пазарите за стерилен картон. Независимо от това, че делът на Tetra на този пазар е много голям в момента, Комисията признава, че нейната позиция е малко намалена (съображение 220) в сравнение с 1991 г. Никакво обяснение не се предоставя защо конкурентите на Tetra, особено SIG, нейния основен конкурент (съображение 400), с пазарен дял от (10 - 20 %) (съображение 218), не би се облагодетелствал от решение на слятото предприятие да реализира по-малко нововъведения. Такова обяснение е още повече необходимо, като има предвид факта, че SIG е активна по-специално на пазарите за оборудване за пакетирание с картон и PET и за разлика от слятото предприятие, няма да бъде предмет на каквито и да е ограничения за съвместни оферти по отношение на машини за картон и машини SBM. По отношение на това, единствено факта, че Tetra притежава ноу-хау и превъзходство на (...) технология при стерилния картон, и че SIG в момента не може да стигне системите на Tetra за (пакетирание с) бобини от стерилен картон (съображение 218), не е достатъчен, за да се докаже, че SIG, или другите нейни конкуренти, не биха могли да се възползват от решение от страна на слятото предприятие да прави по-малко нововъведения при картоната. Реферирането от страна на Комисията по време на заседанието към високите разходи на нововъведенията в релевантните пазари, независимо от това, че е уместно и вероятно точно, не може само по себе си да обоснове заключение, че

конкурентите на Tetra не биха могли да се облагодетелстват от решение на слятото предприятие да реализира по-малко нововъведения.

331. Комисията също така неточно е направила заключение, че освен Tetra групата SIG е единственото дружество в света, което произвежда и продава оборудване както за пакетиране с картон, така и с PET (съображение 400), тъй като от оспорваното решение е очевидно (съображение 94 и бележка под линия 146 към съображение 329), че групата Елорак може да прави същото по споразумения с други дружества, активни на пазарите за оборудване с PET (вж. в тази връзка точка 291 по-горе). Независимо от това, че Комисията е била наясно с капацитета на Елорак към момента на постановяване на оспорваното решение, тя не е обяснила защо счита, че той е ирелевантен по отношение на оспорваното решение.

332. Съответно, оспорваното решение не е доказало съобразно изисквания се правен стандарт, че слятото предприятие би имало по-малко стимули от Tetra в момента да реализира нововъведения в сектора на картона.

333. От това следва, че доказателствата, на които се основава оспорваното решение не доказват съобразно изисквания се правен стандарт, че последиците от модифицираното сливане по отношение на положението на Tetra, основно на пазарите за стерилен картон, биха, чрез отстраняването на Sidel като потенциален конкурент, били такива, че да са налице условията на член 2, параграф 3 от Регламента. Следователно, от изложеното по-горе се налага извода, че не е било доказано, че положението на слятото предприятие би било укрепено по отношение на неговите конкуренти на пазарите на картон.

4. По третият стълб, който се отнася към общия ефект на укрепване

334. Третият стълб на мотивите на Комисията по отношение на последиците от конгломерата от модифицираното сливане се отнася до общата позиция, която слятото предприятие би придобило при пакетирането на чувствителни продукти, а именно - господстващо положение в два тясно свързани съседни пазара (оборудване за пакетиране с картон и PET) и значително присъствие на трети пазар (PENH) (съображение 404). Според Комисията слятото предприятие би могло да укрепи своето господстващо положение на пазарите на картон и PET чрез увеличаване на бариерите за навлизане на тези пазари и чрез маргинализиране на своите конкуренти.

335. Съдът отбелязва, че този стълб от оспорваното решение се отнася до общата позиция на слятото предприятие при пакетирането на чувствителни продукти. Тези последици от нотифицираната сделка не могат обаче да бъдат разглеждани изолирано от анализа в оспорваното решение на първите два стълба на мотивите на Комисията. Тъй като анализът на тези два стълба е опорочен от груба грешка при оценката (вж. точки 146 - 333 по-горе), третият стълб трябва също да бъде отхвърлен и не е необходимо да бъде разглеждан в подробности.

5. Общо заключение относно твърдението за липса на предвидими последици от конгломерата

336. От горе упоменатото следва, че оспорваното решение не доказва съобразно изисквания се правен стандарт, че модифицираното сливане би довело до значително увеличение на антиконкурентните последици от конгломерата. По-специално, то не доказва съобразно изисквания се правен стандарт, че би се установило господстващо положение на един от различните пазари за пакетиране с PET, и че би се укрепило настоящото положение на Tetra на пазарите за стерилен картон. Поради това, следва да се направи заключение, че Комисията е допуснала груба грешка при оценката, като е забранявала модифицираното сливане на основание доказателствата, на които се позовава в оспорваното решение, свързани с прогнозираните последици от конгломерата.

III – Общо заключение

337. Съответно, правните основания за липсата на хоризонтални, вертикални и антиконкурентни последици от конгломерата трябва да бъдат обявени за добре обосновани и останалите правни основания не е необходимо да се разглеждат.

338. Съответно, оспорваното решение се отменя

По съдебните разноси

339. По член 87, параграф 2 от Процедурния правилник, на загубилата делото страна се възлага да заплати разходите по делото, ако това е поискано от спечелилата делото страна. Предвид това, че ответникът е загубилата страна и ищецът е поискал ответника да заплати разходите по делото, на последният се възлага да поеме собствените си разходи и да заплати разходите на ищеца.

По изложените съображения Първоинстанционният съд (първи състав) реши:

1. Решение С (2001) 3345 окончателно на Комисията от 30 октомври 2001 г., за обявяване на концентрация за несъвместима с общия пазар и Договора за ЕИП (дело № COMP/M.2416 –Tetra Laval SA/Sidel) се отменя;

2. Възлага на Комисията да поеме собствените си разходи по делото и да заплати разходите на ищеца.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 25 октомври 2002 година.

Подписи