

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (трети състав)

3 април 2003 година*

„Конкуренция – Концентрации - Регламент (ЕИО) № 4064/89 – Иск, внесен от трето лице - Допустимост – Ангажименти при първата фаза на разглеждане – Лицензиране на марка – Промяна в ангажиментите - Срокове – Финансово участие от страна на държавата – Ниска цена на откупуване – Съществуване на сериозни съмнения относно съвместимостта на концентрацията с общия пазар – Липса на ангажимент на пазари, на които съществуват сериозни проблеми на конкуренция”

По дело T-114/02

BaByliss SA, със седалище в Montrouge (Франция), за която се явява г-н J.-СТР. Gunther, адвокат,

ищец,

подпомаган от

De'Longhi SpA, със седалище в Trévisе (Италия), за която се явяват г-н M. Merola, г-н D. Domenicucci и г-н I. van Schendel, адвокати,

присъединила се страна,

срещу

Комисия на Европейските общности, за която се явяват г-жа V. Superti, г-н K. Wiedner и г-н F. Lelièvre, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

ответник,

подкрепян от

SEB SA, със седалище в Écullу (Франция), за която се явяват г-н D. Voillemot и г-н S. Hautbourg, адвокати,

присъединила се страна,

с предмет иск за отмяна на Решение SG (2002) D/228078 на Комисията от 8 януари 2002 г., да не се противопоставя на концентрацията между SEB и Moulinex и да се обяви за съвместима с общия пазар и Договора за Европейско икономическо пространство, при услови че се спазват предложените ангажименти (дело COMP/M.2621 - SEB/Moulinex),

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (трети състав),

* Език на произхода: френски.

в състав: г-н К. Lenaerts, председател, г-н J. Azizi и г-н М. Jaeger, съдии,

секретар: г-н J. Palacio González, главен администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и след заседанието на 9 октомври 2002 г.,

постанови настоящото

Решение

Правна рамка

1. Съгласно член 1 от него, Регламент (ЕИО) № 4064/89 на Съвета от 21 декември 1989 г. относно контрола върху концентрациите на предприятия (ОВ L 395, стр. 1, поправен в ОВ 1990 г., L 257, стр. 13, изменен с Регламент (ЕО) № 1310/97 на Съвета от 30 юни 1997 г. (ОВ L 180, стр. 1), по-долу „Регламент № 4064/89“) се прилага по отношение на операциите по концентрация в рамките на Общността, определени в параграфи 2 и 3 от упоменатия член.

2. Съгласно член 4, параграф 1 от Регламент № 4064/89, операциите по концентрация в рамките на Общността трябва да бъдат предварително нотифицирани на Комисията.

3. От друга страна, член 7, параграф 1 от Регламент № 4064/89 предвижда концентрация в рамките на Общността да не може да бъде реализирана нито преди да бъде нотифицирана, нито преди да бъде обявена за съвместима с общия пазар. Въпреки това, член 7, параграф 4 разрешава на Комисията, при поискване, да предостави дерогация от това задължение за прекъсване на операцията по концентрация.

4. Съгласно член 6, параграф 1, буква б) от Регламент № 4064/89, ако Комисията констатира, че операцията по концентрация, която му е била нотифицирана, въпреки че се отнася до приложното поле на Регламента, не повдига сериозни съмнения спрямо съвместимостта Ж с общия пазар, тя решава да не се противопостави и я обявява за съвместима с общия пазар (по-долу „фаза I“).

5. Противно на това, съгласно член 6, параграф 1, буква в) от Регламент № 4064/89, ако Комисията констатира, че нотифицираната Ж операция по концентрация влиза в приложното поле на Регламента и повдига сериозни съмнения относно съвместимостта Ж с общия пазар, тя решава да започне производство (по-долу „фаза II“).

6. Според член 6, параграф 2 от упоменатия регламент:

„Ако Комисията констатира след промените, внесени от съответните предприятия, че операцията по концентрация не повдига сериозни съмнения по смисъла на параграф 1, буква в), тя може да реши да обяви упоменатата операция за съвместима с общия пазар съгласно параграф 1, буква б).

Комисията може да придружи решението, което взема на основание параграф 1, буква б), с условия и задължения, предназначени да гарантират спазването на ангажиментите от страна на съответните предприятия, които те са поели пред нея с цел да се направи концентрацията съвместима с общия пазар.”

7. Съгласно член 18, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 447/98 на Комисията от 1 март 1998 г. относно нотификациите, сроковете и изслушванията, предвидени с Регламент № 4064/89 (ОВ L 61, стр. 1), „ангажиментите, които съответните предприятия предлагат на Комисията, съгласно член 6, параграф 2 от Регламент (...) № 4064/89, и които страните искат да вземат под внимание в дадено решение, основано на член 6, параграф 1, буква б) от упоменатия регламент, трябва да бъдат съобщени на Комисията в срок от три седмици, считано от датата на получаване на нотификацията”.

8. В съобщението относно необходимите корективни мерки, получено съгласно Регламент № 4064/89 и Регламент № 447/98 (ОВ 2001 г., С 68, стр. 3, по-долу „съобщението относно корективните мерки”), Комисията излага ръководните линии, което смята да следва в областта на ангажиментите.

9. По силата на член 21, параграф 1 от Регламент № 4064/89, Комисията е компетентна единствено да приема решенията, предвидени в упоменатия регламент. Член 21, параграф 2 уточнява освен това, че държавите-членки не прилагат националното си законодателство в областта на конкуренцията по отношение на операциите по концентрация рамките на Общността.

10. Член 9, алинея 2, буква а) от Регламент № 4064/89 позволява, въпреки това, на Комисията да отхвърли разглеждането на дадена операция по концентрация в рамките на Общността на държавите-членки, когато тази операция по концентрация рискува да създаде или да засили господстващо положение, което би довело до значително нарушаване на ефективната конкуренция на даден пазар вътре в тази държава-членка, който има всички характеристики на отделен пазар.

Факти в основата на спора

I – Засегнати предприятия

11. Настоящият иск, внесен от BaByliss SA (по-долу също така и „ищец”), има за предмет анулирането на решение, според което Комисията е одобрила, при определени условия, концентрацията между SEB и Moulinex.

12. Ищецът е френско предприятие, контролирано от американската група Conair, специализирано в производството и търговията под марката BaByliss, на битови електроуреди наречени „козметични” (например сешоари, маши и четки за къдрене, машинки за подстригване, уреди за дамска епилация и за грижа за тялото). Групата Conair е активна във всички сегменти на битовите електроуреди (кухненски, козметични, почистващи) в Съединените щати и в света, най-вече под марките Conair, BaByliss, Interplak, Forfex, Cuisinart, Revlon и Vidal Sassoon.

13. SEB е френско предприятие, активно в сектора на проектирането, производството и търговията с битови електроуреди на световно ниво. SEB продава продуктите си в повече от 120 страни под две световни марки (Tefal и Rowenta) и под четири местни марки (Calor и SEB във Франция и Белгия, Arno в Бразилия и в страните от Mercosur, Samuraj в страните от пакта Andin). Групата продукти, продавани от SEB под тези различни марки са готварски уреди (мини

фурни, фритюрници, тостери, бързи ястия), уредите за топли напитки (електрически кафеварки, машини за еспресо и уреди за затопляне на вода), миксерите, ютиите и гладачните уреди на пара, уредите за лична хигиена (епилация, фризура, бръснене и т.н.), прахосмукачки, вентилатори и домакински печки за отопление, кухненски прибори.

14. Moulinex е също френско предприятие, активно в сектора на проектирането, производството и търговията с малки домакински електроуреди на световно ниво. Moulinex продава същите групи продукти като SEB под две международни марки (Moulinex и Krups) и една местна марка (Swan в Обединеното кралство). Moulinex също така търгува и с микровълнови печки.

II – Национално производство

15. На 7 септември 2001 г., търговския съд в Nanterre е започнал производство по несъстоятелност срещу групата Moulinex. Съгласно френското законодателство, съдебни администратори, назначени от търговския съд, трябва да установят дали предприятието може да продължи своята дейност, дали трябва да бъде отстъпено на трети лица, или да бъде ликвидирано. В настоящия случай, продължаването на дейността на Moulinex се е оказало невъзможно и администраторите са се опитали да намерят някой който да откупи изцяло или отчасти дейността на Moulinex.

16. В рамките на това производство, групата SEB се е кандидатирила да поеме част от активите на Moulinex в областта на битовите електроуреди, а именно:

- всички права, свързани с използването на марките Moulinex, Krups и Swan, независимо от свързаните с тях продукти;
- една част от производственото оборудване (осем производствени обекти от общо 18 и някои машини, налични в непоетите обекти) позволяващи поне производството на някои от моделите за всички продукти, произвеждани от Moulinex, с изключение на прахосмукачките и микровълновите печки;
- някои търговски дружества, по-специално за Европа, единствено немските и испанските дружества.

17. С писмо от 25 септември 2001 г., BaByliss е изпратила на администраторите на Moulinex, като се отчета желанието на BaByliss да увеличи присъствието си в областта на малките домакински електроуреди във Франция и в света, оферта относно придобиването на цялостната дейност на Krups в света, включително по-специално оборудването, машините, складовите наличности, правата на индустриална собственост и дистрибуторската мрежа на Krups.

18. С решение от 22 октомври 2001 г., търговския съд в Nanterre е приел офертата за покупка, направена от SEB.

III – Производство пред Комисията

19. По искане на SEB, Комисията е предоставила, на 27 септември 2001 г., дерогация със суспензивен ефект, както е предвидено в член 7, параграф 4 от Регламент № 4064/89. Решението на Комисията е било мотивирано най-вече от факта, че съдебните администратори са искали всяка оферта да бъде безусловна. Дерогацията, предоставена от Комисията е била ограничена до управлението на поетите активи.

20. На 13 ноември 2001 г., Комисията е получила нотификация на основание член 4 от Регламент № 4064/89, за проекта за придобиване от страна на SEB на някои активи на Moulinex.

21. На 21 ноември 2001 г., Комисията е публикувала в Официален вестник на Европейските общности становището, предвидено в член 4, параграф 3 от Регламент № 4064/89. Съгласно точка 4 от това становище, Комисията приканва „заинтересованите трети страни да Ж представят евентуалните си възражения относно проекта за концентрация”.

22. В резултат на тази публикация, VaByliss с писма от 27 и 29 ноември 2001 г., уведомява Комисията за своето безпокойство относно въпросния проект за концентрация, предвид значителните антиконкурентни последици от сливането на SEB и Moulinex в сектора, в който VaByliss възнамерява да навлезе в най-кратки срокове. В това отношение VaByliss подчертава, че се позиционира като потенциален конкурент на SEB-Moulinex в областта на малките домакински електроуреди, и по-специално в сектора на малките кухненски уреди, в който развива своята дейност под търговската марка Cuisinart. С писмо от 29 ноември 2001 г., приложено към писмото от същата дата, VaByliss отправя до Комисията предложение за глобално поглъщане, включващо всички активи на Moulinex във Франция и прилага бизнес план на Cuisinart („Стратегия Cuisinart във Франция”), датиращо от м. ноември 2001 г.

23. С писмо от 30 ноември 2001 г., VaByliss отговаря на въпросника, изпратен до конкурентите от страна на Комисията, която му го е изпратила на 27 ноември 2001 г.

24. На 5 декември 2001 г., страните по концентрацията са предложили своите ангажименти на Комисията.

25. Същия ден, представителите на VaByliss са се срещнали с Комисията по повод проекта за концентрация.

26. С писмо от 6 декември 2001 г., VaByliss уведомява Комисията за своите резерви относно възможността тя, в приложение на член 9 от Регламент № 4064/89, да препрати изцяло или от части делото до националните власти в областта на конкуренцията, които ще го поискат.

27. На 7 декември 2001 г., френските власти в областта на конкуренцията са отправили до Комисията молба за частично препрещане на основание член 9, параграф 2, буква а) от Регламент № 4064/89, що се отнася до последициите от въпросната операция по концентрация върху конкуренцията във Франция относно някои пазари за продажба на малки битови електроуреди.

28. В следствие на критиките от страна на Комисията, страните по концентрацията са променили своите първоначални ангажименти на 18 декември 2001 г.

29. На 20 декември 2001 г., VaByliss е уведомила Комисията за своите възражения относно пазарните дялове, които SEB-Moulinex би притежавал в категорията на разглежданите от Комисията продуктите, вследствие на въпросната операция по концентрация.

30. С писмо от 21 декември 2001 г., VaByliss е отговорил на въпросника относно ангажиментите на страните по концентрацията, който му е бил изпратен от Комисията на 20 декември 2001 г.

31. Вследствие на доводите на заинтересуваните трети страни, страните по концентрацията наново са променили своите ангажименти.

32. На 28 декември 2001 г., ищецът е формулирал оферта за частично поглъщане на Moulinex.

33. На 3 януари 2002 г., VaByliss е представил допълнение към въпросите, отнасящи се до ангажиментите на страните по концентрацията, изпратени му от Комисията на 20 декември 2001 г. Ищецът отново е проявил своя интерес за придобиване на всичките или на част от активите на Moulinex. Той е повторил също така своето притеснение по отношение на положението си и на господстващото положение на SEB-Moulinex, което би се получило в резултат от въпросната операция по концентрация за определен брой категории продукти от сектора на малките домакински електроуреди в основните европейски държави.

34. На 8 януари 2002 г. Комисията е одобрила при определени условия, в приложението на член 6, параграф 1, буква б) и на член 6, параграф 2 от Регламент № 4064/89, както и на член 57 от Споразумението за европейско икономическо пространство (ЕИП), концентрацията между SEB и Moulinex (по-долу „Оспорваното решение”).

35. Оспорваното решение въпреки това не се отнася до френския пазар, тъй като Комисията е удовлетворила в същия ден молбата за частично препращане до френските власти.

36. На 8 юли 2002 г. френския министър на икономиката е одобрил концентрацията, без да налага ангажименти въз основа на доктрината наречена „губещо предприятие”.

Оспорвано решение

I – Пазари на въпросните продукти

37. В Оспорваното решение, в съображение 16 се твърди, че икономическия сектор, засегнат от въпросната операция по концентрация, е този за продажбата на малки домакински електроуреди, които се делят на тринадесет категории продукти: фритюрници, мини фурни, тостери, уреди за сандвичи и гофрети, уреди за бързи ястия („pierrade”, „wokparty”, „raclette”, „fondue” и т.н.), вътрешни електрически барбекюта и грилове, уреди за варене на ориз и уреди за варене на пара, електрически кафеварки, уреди за затопляне на вода, машини за еспreso, кулинарни смесители и миксери, ютии и гладачни уреди на пара, уредите за лична хигиена (здравни и козметични). Първите единадесет категории продукти обикновено се наричат продукти от гамата „кухня”.

38. Комисията счита, че всяка категория уреди от сектора на малките домакински електроуреди може да представлява отделен пазар на продукти (съображение 25 от Оспорваното решение). Заключениета на Комисията се базира най-вече върху анализ на заменянето при търсенето, като всяка категория отговаря на специфична функция и е предназначена за определена крайна употреба. Комисията отхвърля, освен това, заменянето при предлагането. Тя подчертава, че дори всички производители да са в състояние да произвеждат всички уреди от категорията на малките домакински електроуреди, стойността и времето за влизане на нови пазари на продукти, биха могли да бъдат значителни.

II – Въпросни географски пазари

39. Комисията счита, че „национално определяне на въпросните географски пазари трябва да се приеме за по-достоверно след приключването на прегледа при първата фаза” (съображение 30 от Оспорваното решение).

III – Значение на марката

40. Комисията констатира, че марките са един от основните фактори за избор от страна на крайните потребители и следователно представляват един от основните елементи в конкуренцията между производителите на малки домакински електроуреди (съображение 36 от Оспорваното решение).

41. Тя припомня в това отношение, че SEB и Moulinex, инвестират съответните суми за запазване авторитета на марките си (съображение 38 от Оспорваното решение). Тя констатира също така, че офертите, получени по време на продажбата на Moulinex се отнасят единствено до марките на тази група, вместо до производствените единици (съображение 39 от Оспорваното решение).

IV – Конкурентен анализ

42. Когато става дума за последствията от въпросната операция по концентрация върху конкуренцията, Комисията първоначално отхвърля тезата, според която последствията от въпросната концентрация не се различават от конкурентното положение, което би се получило в резултат от ликвидацията на групата Moulinex. В това отношение тя констатира:

„Съгласно анкетата при първата фаза, подобен довод не може да бъде приет, защото известен брой предприятия са заявили още щом е започнала процедурата по несъстоятелност на групата Moulinex интереса си да придобият марките, притежавани от тази група. Още повече не може да се изключи, че някои машини или индустриална собственост биха били придобити от трети лица, различни от SEB. Като се има предвид значението на марката за въпросните пазари тези трети лица биха били в състояние да възстановят изцяло или от части конкурентния капацитет на Moulinex” (съображение 41 от Оспорваното решение).

43. Съгласно своя анализ, Комисията прави заключение, че нотифицираната операция поражда сериозни съмнения относно съвместимостта Ж с общия пазар на определен брой пазари в областта на кухненската гама (съображение 44 от Оспорваното решение). На разгледаните в Оспорваното решение географски пазари, тя разглежда по същество, че:

- в Португалия, в Гърция, в Белгия, в Нидерландия, където SEB и Moulinex са притежавали преди концентрацията позиции, понякога значителни, в сектора на малките електроуреди, позицията на SEB би се засилила от присъединяването на Moulinex и транзакцията би довела до съчетаване на пазарни дялове до понякога високи нива за голяма част от въпросните категории продукти. Според Комисията, тази сила на пазара би се увеличила още повече от едно общо портфолио с няколко марки, докато други участници на пазара като Philips, Braun или Taurus разполагат само с една марка (съображения 43, 45 - 47 от Оспорваното решение);

- в Германия, в Австрия, в Дания, в Швеция и в Норвегия транзакцията би изменила значително условията на конкуренция на определен брой пазари на продукти (съображение 43 от Оспорваното решение);

- накрая, в останалите държави-членки транзакцията не би променила значително условията на конкуренцията (съображение 43 от Оспорваното решение).

44. Според Комисията нотифицираната транзакция по този начин поражда сериозни съмнения относно съвместимостта си с общия пазар на следните пазари (съображение 128 от Оспорваното решение):

фритюрници, мини фурни, тостери, уреди за сандвичи и гофрети, уреди за бързи ястия („pierrade”, „wokparty”, „raclette”, „fondue” и т.н.), вътрешни електрически барбекюта и грилове, уреди за варене на ориз и уреди за варене на пара, електрически кафеварки, уреди за затопляне на вода, машини за еспресо, кулинарни смесители и миксери, ютии и гладачни уреди на пара, уредите за лична хигиена (здравни и козметични).

- Германия: фритюрници и барбекюта и грилове;

- Австрия: фритюрници и уреди за бързи ястия;

- Белгия: кулинарни смесители, машини за еспресо, уреди за затопляне на вода, тостери, уреди за бързи ястия, барбекюта и грилове, ютии и гладачни уреди на пара;

- Дания: фритюрници и преносими фурни;

- Гърция: фритюрници, уреди за затопляне на вода, уреди за сандвичи и гофрети, машини за еспресо и кулинарни смесители;

- Норвегия: фритюрници и преносими фурни;

- Нидерландия: фритюрници, машини за еспресо, мини фурни, уреди за бързи ястия, барбекюта и грилове, ютии и гладачни уреди на пара;

- Португалия: фритюрници, тостери, електрически кафеварки, машини за еспресо, уреди за затопляне на вода, мини фурни, уреди за сандвичи и гофрети, уреди за бързи ястия, барбекюта и грилове и кулинарни смесители;

- Швеция: фритюрници.

45. От друга страна, Комисията стига до извода, че концентрацията не поражда сериозни съмнения що се отнася до пазарите в областта на личната хигиена, където, в която и да било държава (с изключение на Франция) не е от значение възприетата дефиниция за пазара на продукти, докато съвместният пазарен дял на страните е по-малък от 20 % (съображение 44 от Оспорваното решение).

V – Ангажименти на страните по концентрацията

46. В следствие на ангажиментите, предложени от страните по концентрацията, Комисията счита, че сериозните съмнения относно съвместимостта на концентрацията могат да бъдат превъзможнати, доколкото тези ангажименти представляват директен и непосредствен отговор на проблемите, свързани с конкуренцията, идентифицирани в решението по отношение на пазарите извън Франция.

47. Първоначално, представените от страните по концентрацията ангажименти на 5 декември 2001 г. предвиждаха изтеглянето от цялото ЕИП и за срок от две години на продуктите от марката Moulinex, които попадат в категориите

фритюрници, преносими фурни, уреди за бързи ястия, барбекюта и грилове, ютии и гладачни уреди на пара. Тези първоначални ангажименти, въпреки това, според Комисията не биха дали възможност да се замени даден участник от групата Moulinex и не биха се отнасяли до целостта на пазарите, на които транзакцията би могла да породи сериозни съмнения (съображение 135 от Оспорваното решение).

48. Страните следователно на 18 декември 2001 г. са „подобрили предложението си с цел да го направят практически приложимо и ефективно” (съображение 135 от Оспорваното решение). Това предложение предвижда изключителна лицензия за марката Moulinex за период от три години (съчетана с ангажимент за ненавлизане под марката Moulinex в продължение на една допълнителна година) за всички категории продукти в Белгия, Гърция, Нидерландия и Португалия, и за категорията фритюрници в Германия, Австрия, Дания, Норвегия и Швеция. Бенефициентите на подобна лицензия биха били подчинени на задължение за снабдяване с тостери, електрически кафеварки, уредите за затопляне на вода и кулинарни смесители.

49. Запитаните трети лица, въпреки това, са изразили критики по отношение на тези ангажименти, по-специално що се отнася до продължителността на лицензията и на периода за ненавлизане, до задължението за снабдяване, до липсата на корективи на въздействието на нотифицираната транзакция върху конкуренцията на някои пазари, до липсата на достатъчно сериозни обстоятелства, за да се оправдае от икономическа гледна точка влизането в нов участник на въпросните пазари, а също така и до липсата на ефективен контрол на лицензията върху марката Moulinex в рамките на средствата, отнасящи се по-специално до фритюрниците, като SEB запазва притежаването на тази марка върху другите продукти (съображение 136 от Оспорваното решение).

50. SEB следователно, съгласно условията на Оспорваното решение, „е подобрило” своите ангажименти като е разпростряло лицензията на марката по отношение на всички малки домакински електроуреди за Германия, Австрия, Дания, Норвегия и Швеция. По този начин SEB е приравнило ангажимента си за тези пет страни с този, който вече е предоставен за Белгия, Гърция, Нидерландия и Португалия. SEB също така е продължило действието на лицензията до пет години (и до три години за ненавлизане) и е премахнало задължението за снабдяване, наложено на лицензианта (съображение 137 от Оспорваното решение).

51. Оспорваното решение резюмира ангажиментите, приети от Комисията, както следва:

„129. Във всяка една от тези страни, групата SEB се ангажира да сключва с трети лица изключителна лицензия за марката Moulinex, отнасяща се до продажбата на всичките тринадесет категории малки домакински електроуреди.

130. Съгласно ангажиментите, този договор за лицензия ще бъде подписан с една или няколко трети страни за срок от пет години. По време на продължителността на договора за лицензия и в продължение на три години след неговото изтичане, на SEB се забранява да търгува с каквито и да било уреди за домашна употреба от марката Moulinex в съответните държави. От друга страна, групата SEB се ангажирала да не търгува под друга марка моделите от гамата Moulinex във съответните страни, доколкото лицензиантът е избрал да се снабдява от SEB или да получи лицензия за индустриална собственост.

131. Тази лицензия има за предмет да разреши използването на марката Moulinex с цел да разреши на лицензианта да установи или да усилва собствената си марка на въпросните географски пазари. За тази цел, по време на действието на лицензията лицензианта ще бъде оторизиран да използва марката Moulinex, самостоятелно или в съчетание със собствената му марка, след което да премине от съвместно съществуване на марките („co-branding”) към собствената си марка във всеки един момент. SEB ще има правото да осигури спазването на логотипа Moulinex от страна на лицензианта или лицензиантите.

132. Лицензиантът или лицензиантите са свободни в избора на своето снабдяване за всички продукти и за всички съответни страни. Ако желаят те биха могли да принудят SEB да сключи договор за снабдяване за цялата или за част от продължителността на договора за лицензия и за всички или за част от семействата упоменати продукти. Подобно снабдяване би трябвало да отговаря на обем от 65 % от продажбите през 2000 г. под марката на Moulinex. Трябва да отбележим, че SEB предлага да наложи на бенефициента на лицензията за Германия задължение за доставка на кулинарните смесители. SEB оправдава това изключение с необходимостта да поддържа работните места в производствените единици, които той е поел съгласно решението на търговския съд в Нантер.

133. Групата SEB се ангажира от друга страна, да предостави на всеки лицензиант, който отправи искане за лицензия относно правата на индустриална собственост (скици и модели, патенти и ноу-хау), покриваща един или няколко модела от гамата на Moulinex с цел да може да произвежда сам или да осигурява производството чрез трето лице по негов избор.

134. Групата SEB се ангажира да назначи пълномощник, който на първо време ще бъде упълномощен да следи за правилното изпълнение от страна на групата SEB на нейните ангажименти. SEB се ангажира да сключва договора или договорите за лицензия на марка, предвидени от ангажиментите в срок от (...), считано от датата на получаване на решението за съгласие от страна на Комисията. След този срок, ако SEB не е сключил всички или част от предвидените в ангажиментите договори, пълномощникът ще бъде натоварен да намери един или няколко лицензианти и да сключи упоменатите договори в срок от (...). Изборът на лицензиантите ще бъде предоставен на Комисията за одобрение.”

52. Комисията счита, че тези ангажименти водят до значително намаляване на припокриванията на пазарни дялове, причинени от нотифицираната операция. Тя констатира, че единствено припокриванията, които идват от продажбите под марката Krups не са елиминирани. Въпреки това, според Комисията, агрегирането на пазарни дялове, свързани с марката Krups, са способни да причинят проблеми в областта на конкуренцията единствено на пазарите на машини за еспreso и на пазара на уредите за бързи ястия в Португалия (съображение 139 от Оспорваното решение).

53. По мнението на Комисията предложените ангажименти позволяват да се възстанови по траен начин една ефективна конкуренция. В действителност продължителността от пет години, предвидена в лицензията би дала възможност на лицензианта да прехвърли продуктите на Moulinex към собствената си марка при ограничени загуби за сметка на SEB, когато последната ще бъде в състояние отново да пусне марката Moulinex на въпросните пазари. Комисията отбелязва в

това отношение, че средната продължителност на живота на малките домакински електроуред е три години. Прехвърлянето му към собствената му марка според Комисията би било още по-лесно ако лицензианта е единствен бенефициент на марката Moulinex за всички малки домакински електроуреди взети заедно във въпросната географска зона (съображение 140 от Оспорваното решение).

54. Комисията смята, че разширяването на ангажиментите за изключителна лицензия върху всички малки домакински електроуреди и следователно до продукти относно които Комисията не е изразила сериозни съмнения, е необходимо, за да се осигури ефикасността и трайността на тези средства. В действителност, ако лицензиите се отнасяха само до ограничен брой продукти, лицензиантът би видял своята възможност за действие, за да извърши промяна на марката („rebranding”), силно намалена, тъй като марката Moulinex би била използвана от две конкурентни образувания във въпросните страни: SEB и бенефициентът на подписаната лицензия за определени продукти (съображение 141 от Оспорваното решение).

55. Комисията отбелязва, че лицензиантът би имал възможност да се ползва с производствена независимост за продуктите Moulinex, когато пожелае, докато SEB ще бъде принуден да му предоставя новите модели, които ще разработва за гамата продукти Moulinex за страните, които не са упоменати в ангажиментите (съображение 142 от Оспорваното решение).

56. Накрая, Комисията подчертава, че съгласно ангажиментите лицензиантът или лицензиантите трябва да бъдат действително представени на пазара или да бъдат потенциално способни да влязат на него, да бъдат жизнено способни, независими, без никаква връзка с групата SEB и да притежават необходимите компетенции и мотивация, за да упражняват активна и ефективна конкуренция на съответните пазари. Ангажиментите предвиждат също, че този или тези лицензианти трябва да разполагат със собствена марка, която би могла да се асоциира с марката Moulinex (съображение 144 от Оспорваното решение).

57. Комисията счита следователно (в съображение 146 от Оспорваното решение), че ангажиментите предложени от страните са достатъчни, за да се премахнат съмненията относно съвместимостта на операцията с общия пазар, при условие че страните спазват изброените по-долу ангажименти:

„а) ангажиментът да се предостави изключителна лицензия на марката Moulinex за срок от пет години по отношение на продажбата на битови електроуреди за тринадесет категории продукти изброени в това решение, както е дефинирано в точка 1, буква а) от ангажиментите, фигуриращи като приложение към настоящото решение;

б) ангажиментите да не се търгува във въпросните страни с продуктите, носещи марката Moulinex за цялата продължителност на договора за лицензия и за срок от три години след неговото изтичане, както е предвидено в точка 1, буква в);

в) ангажиментът да не се търгува във въпросните страни с продукти под друга марка, освен Moulinex от моделите на марката Moulinex на териториите, за които лицензиантът или лицензиантите са сключили договор за снабдяване или ефективен договор за лицензия на индустриална собственост, както е предвидено в точка 1, буква д);

г) ангажиментът да се сключва с всеки лицензиант, който би поискал договор за снабдяване (на концесионна цена, отговаряща на производствената себестойност, повишена с общите разходи, свързани с производството и доставката на продуктите на лицензианта) и/или договор за лицензия на индустриална собственост за всички въпросни продукти с изключение на кулинарните смесители в Германия, както е предвидено в точка 1, буква г) от ангажиментите;

д) ангажимента да се продължи общата политика за развитие на нови модели и да се запази икономическата и конкурентна стойност на марката Moulinex в всяка една от девет въпросни нови държави, до сключването на договорите за лицензия, както е предвидено в точка 1, буква з) от ангажиментите;

е) ангажиментът да се сключват споразумения за изключителна лицензия на марката за 9-те съответни страни при предвидените в точка 1, буква з) и точка 2, буква д), (iv) от ангажиментите срокове;

ж) ангажиментът относно одобряването на лицензирания или на лицензиантите от страна на Комисията, предвидено в точка 1, (i) от ангажиментите, и

з) спазването на всеки полезен съвет за осъществяването на ангажиментите или за изпълнението на задачата, даден от пълномощника, както е предвидено в точка 2, буква д), (ii) от ангажиментите”.

58. Подробности за поетите ангажименти от страна на SEB фигурират в приложението към Оспорваното решение.

59. В точка 2, буква ж) от приложението е уточнено:

„Ако одобрението на настоящата операция от страна на някакъв орган в областта на конкуренцията би се оказал подчинен на ангажименти, които биха влезли в противоречие с настоящите ангажименти или биха довели до ситуация, излизаща извън рамките на необходимото, за да се отговори на възстановяването на дадена конкурентна ситуация на всеки един от въпросните пазари, групата SEB би могла да поиска от Комисията да преразгледа настоящите ангажименти с цел да се премахнат тези противоречия или да се освободи групата SEB от част или от всички условия и задължения, съдържащи се в настоящите ангажименти, които не биха изглеждали необходими.”

VI – Държавни помощи

60. В отговор на доводите на някои трети страни, които обвиняват SEB, че се ползва с държавни помощи от страна на френските власти в рамките на своя план за закупуване, Комисията констатира в съображение 10 от Оспорваното решение, че след предварителен преглед на диспозитива, предвиден от френските власти не е видно, че публичните интервенции, предвидени в рамките на процедурата по несъстоятелност, могат да облагодетелстват SEB. Комисията следователно счита, че тяхното отражение не трябва да се взема предвид при прегледа на предложената транзакция, осъществена на основание Регламент № 4064/89.

Производство и искания на страните

61. С искова молба, внесена в секретариата на Първоинстанционния съд на 15 април 2002 г., ищецът е предявил настоящия иск. С отделен акт, внесен същия ден ищецът е предявил иск с молба Първоинстанционният съд да се произнесе по

жалбата в рамките на бързо производство в съответствие с член 76а от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд.

62. С писмо от 30 април 2002 г. Комисията е информирала Първоинстанционния съд, че тя не се противопоставя на искането за бързо производство. От друга страна, Комисията е подчертала, че ищецът не е доказал, че лично е засегнат от Оспорваното решение.

63. С писмо от 8 май 2002 г., секретарят на Първоинстанционния съд е информирал ответника, че удовлетворява искането му за удължаване на срока за представяне на писмената му защита до 25 юни 2002 г. Той също така е поканил ответника, за да не се забавя производството, да постави евентуални въпроса за допустимостта на жалбата заедно със защита си по същество.

64. В рамките на една организационна мярка на производството, секретарят на Първоинстанционния съд с писмо от 17 юни 2002 г., е приканил ищеца да отговори до 28 юни 2002 г. на серия писмени въпроси.

65. На 24 юни 2002 г., Комисията е депозирала своята писмена защита, която съдържа първоначално въпроса относно допустимостта на иска и след това защита Ж по същество.

66. На 28 юни 2002 г. ищецът е внесъл отговорите на въпросите на Първоинстанционния съд.

67. С решение от 2 юли 2002 г. Първоинстанционният съд (трети състав) е удовлетворил искането за бързо разглеждане на основание член 76а от Процедурния правилник.

68. На 18 юли 2002 г. ищецът в съответствие с поканата, която му е отправена от секретаря, е депозирал своите становища относно допустимостта в отговор на писмената защита на Комисията.

69. С искова молба, внесена в секретариата на Първоинстанционния съд на 19 юли 2002 г., SEB е поискало да встъпи в подкрепа на исканията на Комисията. С искова молба, внесена в секретариата на Първоинстанционния съд на 29 юли 2002 г., De'Longhi е поискало да встъпи в подкрепа на исканията на ищеца. Тези иски молби са били приети с определение на председателя на трети състав на 16 септември 2002 г. SEB и De'Longhi са били оторизирани, по тяхна молба съответно, да представят първата писменото си становище за встъпване, а втората някои документи, цитирани в молбата Ж за встъпване.

70. Съгласно доклада на докладчика, Първоинстанционният съд (трети състав) е решил да открие устна производство и, в рамките на мерките за организацията на производството, е поканил страните да представят някои документи и да отговорят на писмени въпроси. Страните са изпълнили тези искания в исканите срокове.

71. Пledoариите на страните са били изслушани, а също така и отговорите им на устните въпроси по време на публичното заседание на 9 октомври 2002 г.

72. Ищецът, подпомаган от De'Longhi, е поискал от Първоинстанционния съд:

- да отмени Оспорваното решение;
- да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

73. Комисията е поискала от Първоинстанционния съд:

- да отхвърли жалбата като недопустима или като неоснователна;
- да осъди ищеца да заплати съдебните разноски.

74. SEB е поискал от Първоинстанционния съд:

- да отхвърли жалбата като недопустима или като неоснователна;
- да осъди ищеца да заплати съдебните разноски.

По допустимостта

I – Доводи на страните

75. Ищецът, подкрепян от De'Longhi, твърди, че пряко и лично е засегнат от оспорвания акт по смисъла на член 230 ЕО. ВаByliss в същност е новонавлязло на пазара на малките домакински електроуреди и се позиционира като пряк конкурент на SEB и Moulinex. От друга страна, ищецът подчертава, че е участвал активно в административната процедура по време на приемането от Оспорваното решение.

76. Комисията поддържа тезата, че ищецът не е индивидуално засегнат от Оспорваното решение.

77. Комисията изтъква на първо място, че единствено обстоятелството, съгласно което ВаByliss е реагирал спонтанно на публикацията в Официален вестник на Европейските общности, предвидена в член 4, параграф 3 от Регламент № 4064/89, на становището относно предвидената операция по концентрация като се е свързал с Комисията, не е достатъчно, за да се установи, че ВаByliss е лично засегнат от Оспорваното решение. ВаByliss с нищо не доказва, че Оспорваното решение го засяга поради някои качества, които му принадлежат или поради ситуация, която го индивидуализира по същия начин, по който се индивидуализира SEB.

78. Комисията подчертава, че множество предприятия по подобие на ищеца са участвали активно в процедурата. Обстоятелството, че дадено предприятие е изказало съображения, не може само по себе си да бъде доказателство, че то е лично засегнато. Внимателния преглед на операциите по концентрация изисква редовен контакт с множество участници в икономическия живот.

79. Тя изтъква на второ място, че съгласно член 2 от Устава на ВаByliss, „дружеството има за предмет: всички операции по производство, трансформация, представителство, внос и износ, търговия на едро на малки количества, търговия на дребно с всички артикули и стоки, които се отнасят до фризьорството и козметиката, парфюмерията и подаръците”, докато операцията по концентрация, разрешена с Оспорваното решение, се отнася до сектора на малките домакински електроуреди, който по никакъв начин не засяга „фризьорството, козметиката, парфюмерията и подаръците”.

80. На трето място, Комисията подчертава, че ищецът се представя като „нов участник” на пазара на малките домакински електроуреди, но по негово собствено признание нито към датата от Оспорваното решение, нито към датата на предявяване на иска, ищецът не е пуснал на пазара нито един уред от малките домакински електроуреди. ВаByliss само по себе си се определя като „потенциален конкурент”. То смята, че ако ищецът е обявил, че ще лансира „официално” подобни продукти на пазара на 15 май 2002 г., той не е дал никакво доказателство в подкрепа на това свое твърдение.

81. На четвърто място, Комисията подчертава, че по нищо не личи, че търгуваните продукти от BaByliss, дружество, установено във Франция, биха били в пряка конкуренция с уредите, продавани от SEB на географските пазари, спрямо които то е изказало сериозни съмнения, доколкото не се е произнесло по отношение на позицията на френския пазар, която ще се анализира от френските власти в областта на конкуренцията.

82. На пето място, Комисията поддържа тезата, че ищецът неоснователно се позовава на „Решението по дело Air France”. Неговото положение е съвсем различно от това на Air France. В действителност при делото, което е довело до решението от 19 май 1994 г., Air France/Комисия (T-2/93, Recueil стр. II-323), Първоинстанционният съд е приел първоначално, че конкурентната среда на въпросните пазари е била преценена от Комисията, като са взети предвид най-вече положението на Air France (точка 45 от решението), което е било единственият сериозен конкурент на предприятията, участвали в концентрацията, докато ищецът напълно отсъства от пазарите, засегнати от операцията по концентрацията. Комисията също така подчертава, че Първоинстанционният съд е отбелязал, че Air France е било принудено, съгласно споразумение сключено между него, френското правителство и Комисията, да прекрати изцяло участието си в дружеството TAT (точка 46 от решението), докато в настоящия случай BaByliss не може да се позовава на никакво споразумение или решение с равностойно значение, което би му помогнало да докаже, че неговото положение го индивидуализира по същия начин като SEB. Комисията подчертава, че в решението си от 24 март 1994 г. Air France/Комисия (T-3/93, Recueil стр. II-121), Air France е било единствения конкурент на British Airways, докато в настоящия случай BaByliss е едно от предприятията измежду много други, които се смятат за конкуренти (между впрочем потенциални) на SEB.

83. Накрая Комисията иска да обърне внимание върху факта, че новото тълкуване на член 230 ЕО, което прави Първоинстанционният съд в решението си от 3 май 2002 г., Jégo-Quéré SA/Комисия (T-177/01, Recueil стр. II-2365, точка 51), няма за последствие да направи иска допустим, тъй като, от една страна Оспорваното решение е индивидуално решение и няма никакво общо действие, а от друга страна Оспорваното решение с нищо не ограничава правата на ищеца (който между впрочем не присъства на пазарите, засегнати от операцията по концентрация) и не му налага никакви задължения. Правното положение на ищеца не е засегнато, по начин, който да е сигурен и незабавен.

84. SEB поддържа тезата, че ищецът не е лично засегнат от Оспорваното решение. SEB подчертава в това отношение, че ищецът би могъл също като него да направи оферта за конкретно и сериозно закупуване в рамките на обща процедура, ако наистина е заинтересован от закупуването на всички или на част от активите на Moulinex. Впрочем, припомня SEB, първата оферта, подадена от ищеца за закупуване на Moulinex, не е била сериозна и е била преценена като недопустима от търговския съд на Нантер, докато следващите оферти са били направени след концентрацията и са имали единствено за цел да поставят под съмнение плана за концесия, предложен от SEB. Тя допълва, че ищецът не е проявил никакъв интерес за получаване на лицензия на марката Moulinex, докато подобна лицензия би му позволил, с оглед на стратегията за развитие, на която се позовава, да се установи трайно и ефикасно на съответните пазари.

85. SEB също така отбелязва, че до момента с продуктите BaByliss все още не се търгува на нито един от географските пазари, засегнати от Оспорваното решение, нито дори във Франция, където дейността на ищеца се е свела до представяне в един лионски ресторант през м. май 2002 г. SEB подчертава, че ищецът не е отбелязан от Комисията в рамките на нейния конкурентен анализ нито като настоящ конкурент, нито като потенциален конкурент.

86. Накрая, SEB изтъква, че ищецът не е участвал в процедурата по задълбочената анкета, направена от докладчиците на Съвета по конкуренция във Франция, и дори не е присъствал по време на съдебното заседание пред Съвета по конкуренция.

II – Съображения на Първоинстанционния съд

87. Съгласно член 230, алинея 4 ЕО, „всяко физическо или юридическо лице може да предяви (...) иск срещу решения, които се отнасят до тях и срещу решения, които, въпреки че са взети под формата на регламент или на решение, адресирано до друго лице, ги засягат пряко и лично”.

88. Ищецът не е страна по концентрацията и Оспорваното решение не се отнася до него. Следователно трябва да се прецени дали не е пряко и лично засегнат.

89. Прекият характер на въздействието не може да бъде оспорен. В действителност, след като то разрешава незабавното осъществяване на планираната операция по концентрация, Оспорваното решение може да внесе незабавни промени в позицията на съответните пазари, които зависят единствено от волята на страните (вж. Решение от 24 март 1994 г., Air France/Комисия, цитирано по-горе, точка 80).

90. От това следва, че трябва да се проучи дали ищецът не е също така и лично засегнат от упоменатото решение.

91. Съгласно установената съдебна практика „субектите, различни от тези за които се отнася дадено решение, не могат да претендират да са лично засегнати, освен ако това решение ги засяга поради някои качества, които са специфични за тях, или поради ситуация, които ги характеризира по отношение на всяко друго лице и по този начин ги индивидуализира по същия начин като тези, за които се отнася решението” (Решение на Съда от 15 юли 1963 г., Plaumann/Комисия, 25/62, Recueil стр. 197, 223).

92. В това отношение, Първоинстанционният съд констатира, когато става дума на първо място за участие в процедурата, че ищецът след съобщението, предвидено в член 4, параграф 3 от Регламент № 4064/89, с писмата си от 27, 29 и 30 ноември 2001 г. и от 6, 20, 21 и 28 декември 2001 г., е изложил пред Комисията своите становища относно последиците от въпросната операция по концентрация спрямо конкуренцията позиция на съответните пазари, както и спрямо неговата собствена позиция. От друга страна, Комисията е изслушала ищеца по време на съвещание на 5 декември 2001 г., и по време на телефонен разговор на 4 януари 2002 г. със служителите, натоварени с прегледа на проекта за концентрация.

93. Освен това, BaByliss е изтъкнал, при тези случаи, същите критики, които е представил в иска си пред Първоинстанционния съд. Тези становища се отнасят най-вече до преценката на въздействието на концентрацията върху различните географски пазари и върху съответните продукти, и по-специално върху положението на BaByliss, както и върху преценката на ефикасността на

ангажиментите, предложени от SEB, за да се разрешат проблемите, свързани с конкуренцията, възникнали след закупуването на Moulinex.

94. Накрая, следва да се изтъкне, че писмата, изпратени от ищеца до Комисията не представляват единствено едностранно действие, и което не е предизвикано от негова страна, а че Комисията го е поканила, по-специално, да представи съображенията си относно ангажиментите, предложени от страните в концентрацията.

95. От казаното до тук е следва, че ищецът е участвал активно в процедурата. Ако, както правилно подчертава Комисията, едно обикновено участие в процедурата не е достатъчно, за да се установи, че ищецът е лично засегнат от решението, по-специално в областта на концентрациите, чийто внимателен преглед изисква редовен контакт с множество предприятия, следва, че активното участие в административната процедура представлява елемент, който се взема предвид от съда в областта на конкуренцията, включително в по-специфичната област на контрола на концентрациите, за да се установи, заедно с други специфични обстоятелства, допустимостта на техните искове (вж., по-специално, Решения на Съда от 28 януари 1986 г., *Sofaz e.a./Комисия*, 169/84, *Recueil* стр. 391, точки 24 и 25, и от 31 март 1998 г., *France/Комисия*, наричано „*Kali & Salz*”, C-68/94 и C-30/95, *Recueil* стр. I-1375, точка 54; Решение от 19 май 1994 г., *Air France/Комисия*, цитирано по-горе, точка 44).

96. Като става дума, на второ място, за статута на конкурент на ищеца, трябва да се припомни първо, че *ВаByliss* твърди, без да бъде опроверган от Комисията или от SEB, че е един от активните оператори на пазарите на малките домакински електроуреди наречени „козметични” или за лична хигиена (сешоари, маши и четки за къдрене, машинки за подстригване, уреди за дамска епилация и за грижа за тялото и др.).

97. Съгласно съображение 16 от Оспорваното решение, засегнатият от операцията по концентрация икономически сектор е този на продажбата на малки домакински електроуреди, който се разделя на тринадесет категории продукти, а именно единадесет категории продукти от кухненската гама, ютиите и гладачните уреди на пара и категорията уредите за лична хигиена. Оттук следва, че пазарът на уреди за лична хигиена е, както е отбелязано и в съображение 16 от Оспорваното решение, засегнат от въпросната операция по концентрация. Но не е било оспорено нито от Комисията, нито от SEB, че ищецът е един от основните конкуренти на този пазар на продукти наречени „козметични” или за лична хигиена.

98. Освен това, трябва да се отбележи, че ангажиментите се отнасят също така до всичките тринадесет категории малки домакински електроуреди, в това число и уредите наречени „козметични” или за лична хигиена.

99. От друга страна, ако ищецът не е, към датата на приемането от Оспорваното решение нито към тази на предявяването на иска си, присъствал пряко на нито един от дванадесетте други пазари, засегнати от концентрацията, въпреки това той поддържа тезата, че е конкурент най-малкото потенциален, доколкото в момента той стъпва на европейския пазар на малките домакински електроуреди.

100. Комисията и SEB не са оспорили допустимостта на иск, предявен от потенциален конкурент, когато става дума за олигополистични пазари,

характеризирани по-специално с високи входни бариери на входа, дължащи се на голяма лоялност към марката, а също така и на трудности за проникване в търговията на дребно (вж., в този смисъл, Решение на Първоинстанционния съд от 27 ноември 1997 г., *Kaysersberg/Комисия*, T-290/94, *Recueil* стр. II-2137).

101. Комисията и SEB от друга страна, подчертават, че твърдението, съгласно което ищецът е потенциален конкурент, не е установено нито е подкрепено с доказателства. Въпреки това в отговорите си на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, а така също и в становищата си относно изключението за допустимост, ищецът е изтъкнал в това отношение, че с оглед на големия се опит на американския пазар, той е започнал още в началото на 2001 г. прилагането на своята стратегия за влизане на европейския пазар на малки домакински електроуреди под марката *Cuisinart*, и по-специално в сегмента на мини фурни, тостери, машините за еспreso, кулинарни миксери и смесители, както това е потвърдено от следните факти: първото изследване на европейския пазар на малки домакински електроуреди (м. февруари 2001 г.), техническото изследване за адаптиране на волтажа на продуктите *Cuisinart* (м. февруари – м. август 2001 г.), тригодишният договор за партньорство с *Paul Vocuse* (м. октомври 2001 г.) и професионалните салони с *Paul Vocuse* в Орландо и Чикаго, представящи продуктите *Cuisinart* (м. септември 2001 г. и м. май 2002 г.), финализирането на стратегията и на бюджета за 2002 г. за лансирането на *Cuisinart* в Европа (м. ноември 2001 г.), преговорите с основните френски клиенти за позоваването на марката *Cuisinart* (м. декември 2001 г. – м. май 2002 г.), официалното лансиране във френската преса (предвидено през м. март 2002 г., но в крайна сметка отложено) и накрая на 16 май 2002 г., „официалната дата за лансиране на *Cuisinart* във Франция при *Paul Vocuse* в Лион, в присъствието на петдесетина гости”. *BaByliss* предвижда в бъдеще да навлезе в сегментите на електрическите кафеварки и машините за еспreso, както и в този на фритюрниците.

102. Обстоятелството, подчертавано от Комисията и от SEB, съгласно което ефективното навлизане на ищеца на пазарите, засегнати от концентрацията, е било на няколко пъти отлагано по отношение на анонсите, направени от *BaByliss*, не може да представлява достатъчно основание, за да се направи извода, че *BaByliss* не може да се смята за потенциален конкурент. Самият факт, че влизането на пазара изисква повече от планираното време не означава, че това влизане няма да се състои, още повече, както Комисията приема в съображение 24 от Оспорваното решение, че „разходите и необходимото време за влизането на нови пазари на продукти могат да бъдат значителни предвид характеристиките на този пазар”, че „за да влезе на нов пазар на продукти даден конкурент, бил той присъстващ или не на съседни пазари или на пазари на въпросните продукти в друга географска зона, трябва да се увери, че има достатъчно възможности и следователно би имал достатъчен обем продажби (и затова) той трябва да има препоръки пред клиентите препродавачи и следователно да запознае със своята марка крайните потребители, нещо което отнема време и предполага значителни разходи по маркетинг и реклама”.

103. Оттук следва също така, че преди продуктите на *BaByliss* да бъдат действително пуснати в продажба, последното се е оказала в пряка конкуренция със *SEB-Moulinex* за препоръчване на своите продукти от страна на основните клиенти дистрибутори. Ищецът е уточнил в това отношение, че са предвидени демонстрационните тестове в „известен брой магазини”, избрани в *Auchan* и *Monoprix*, след м. октомври 2002 г. В това отношение, *BaByliss* се явява като

настоящ конкурент на страните при операцията по концентрация на всички пазари на малки домакински електроуреди, на които смята да навлезе в краткосрочен плен под марката Cuisinart. По същия начин ищецът изтъква, без да бъде опроверган, че продуктите за лична хигиена, както и тези от малките домакински електроуреди се продават на същия щанд при всичките клиенти, че едни и същи купувачи оценяват продуктите, и че политиките на закупуване са свързани, което води до включване на общия оборот от тези категории в общите цели за намаляване на цената, базирани на общия оборот.

104. Ако, както подчертава Комисията, бизнес плана на ищеца, датиращ от м. ноември 2001 г., предвижда поне в краткосрочен план единствено влизане на френския пазар, който не е специално упоменат в Оспорваното решение, трябва да се отбележи, че ищецът е обяснил, че стратегията на групата VaByliss е била да лансира марката Cuisinart на френския пазар, първоначално с цел да придобие опит относно маркетинга на продуктите и да концентрира значителни инвестиции там, където организацията на групата е силна, и че е смятало да се опре на успеха на това навлизане на френския пазар, за да може след това да се разпростре и в други държави-членки.

105. От друга страна, трябва да подчертаем, че VaByliss се държи на 100 % от Conair, дружество регистрирано съгласно американското законодателство, което е активно във всички сегменти на малки домакински електроуреди (кухненски, козметични, почистващи) в Съединените щати и в света, най-вече под марките VaByliss, Conair и Revlon.

106. Въпреки, че не се намира на пазар, засегнат по смисъла на Регламент № 4064/89, позицията на VaByliss на пазара на електроуреди за лична хигиена, а също така и дейността и опита на дружеството майка Conair, му дават основание да претендира за качеството на „потенциален конкурент” и да улеснява своето навлизане на пазара на малки домакински електроуреди.

107. Накрая, когато става дума за довода на Комисията, изведен от социалната цел на дружеството VaByliss, трябва да констатираме, че тя не се ограничава единствено до действието му в сектора на фризьорството и козметиката, както е видно от използването на думата „включително” в неговия проект.

108. На трето място трябва да подчертаем, че в своя проект за навлизане на европейския пазар на малки домакински електроуреди, VaByliss на няколко пъти е кандидатствал за закупуването на Moulinex или поне на някои от активите му.

109. Така ищецът е депозирал на 25 септември 2001 г., оферта за частично закупуване, която включва всичките активи на Krups (права на интелектуална собственост, материал и оборудване, фабрика в Мексико, складова наличност, дистрибуторска мрежа) на цена от 100 милиона EUR.

110. SEB подчертава, че тази оферта не е в състояние да индивидуализира ищеца, защото е била недопустима и дори не е била взета под внимание от търговския съд в Нантер.

111. Ищецът изтъква в това отношение, че не е бил в състояние да формулира глобална оферта относно активите и персонала на Moulinex, тъй като не е имала достъп до финансовата информация на дружеството, въпреки писмените си искания в тази насока. Единствено дружеството SEB е могло да извърши пълен

одит на заводите Moulinex и да отпрати до синдиците по-глобална оферта за поемането на Moulinex.

112. По същия начин De'Longhi, в писмо, изпратено до Комисията на 3 декември 2001 г., се е оплаквало от липсата на прозрачност, която характеризира процедурата за отстъпване на Moulinex, като е изтъкнало следното:

„SEB е изготвил своята оферта за частично придобиване, ограничаваща се до някои заводи на Moulinex и до дейностите, свързани с тях, но след това е получило възможност да вземе също така калъпите и други производствени средства, използвани за дейности, които не са били прехвърлени (...) без да промени предложената цена. По същия начин SEB на практика е получил правото да използва марката Moulinex за цялата си продукция, без да бъде предвидено нищо в замяна, въпреки стойността на тази марка, която е лидер в Европа във въпросния сектор (...). Това обяснява неяснотата, която съществува относно условията за отстъпването, когато се представят различните оферти. Тази ситуация води до това, че по-голямата част от конкурентите на SEB не са представили никаква оферта, както и до причините, поради които начините и условията на операцията не са станали публични, или ако са станали е било съвсем наскоро, след като сделката е била приключена.”

113. SEB оспорва тези твърдения. Той напомня в това отношение, че когато не става дума за писмена процедура по съдебна ликвидация единствено офертите, целящи оздравяване на предприятието, могат да бъдат представени, и че само три оферти, целящи пълно или частично закупуване на активите на Moulinex са били представени на синдиците в сроковете, изисквани от процедурата, а именно тези от Euroland, от дружеството за индустриално участие и групата SEB. Първите две оферти са били преценени като недопустими от търговския съд в Нантер, докато другите предложения, приети от синдиците, са се отнасяли най-вече до марката Krups. Тези различни предложения, по-специално това на BaByliss, не са се отнасяли до акциите на Krups, а единствено до някои от активите му, които са били, според SEB, много ограничени, и които не са се вписвали в рамките на план за оздравяване, тъй като не са съдържали никакво закупуване на индустриалните единици на Moulinex, нито поемане на работните места, и по този начин са били обявени за недопустими. При тези условия търговският съд в Нантер е решил, че офертата „предложна от SEB остава единствената валидна”. SEB подчертава, че в рамките на обжалването на това решение апелативният съд във Версай е отхвърлил възраженията спрямо процедурата, следвана от синдиците, докато BaByliss, което доброволно се е включило в тази процедура е изтъкнало, че „бързината по прехвърлянето не е позволила на заинтересованите дружества, включително на дружествата Euroland и на SA BaByliss, да се запознаят с делото и да изготвят при нормални условия и в достатъчни срокове, план за продължаване по отношение на първото и план за прехвърляне по отношение на второто”.

114. Трябва да се припомни в това отношение, че националните квалификации са нерелевантни при оценка на естеството на една дейност по отношение на дадена разпоредба от законодателството на Общността (Решение на Първоинстанционния съд от 12 декември 2000 г., Aéroports de Paris/Комисия, T-128/98, Recueil стр. II-3929, точка 128). От друга страна, обстоятелството, съгласно което офертата на BaByliss е била преценена съгласно френското законодателство за недопустима, защото не се вписва в рамките на оздравителен план чрез концесия, с нищо не

променя факта, че чрез нея ищецът е изразил желание още от 25 септември 2001 г., за частично закупуване на Moulinex.

115. В последствие ищецът е продължил да изразява своя интерес спрямо дружеството Moulinex, като е формулирал три допълнителни оферти за закупуване, частично или изцяло на последното, а именно:

- оферта за цялостно закупуване на Moulinex, с дата 29 ноември 2001 г.: тази оферта включва поемане на целия наличен състав във Франция, или около 5 500 работници, и активите на Moulinex, включително складовата наличност за символичната сума от 1 EUR; тази оферта е била нотифицирана на Комисията в рамките на нейния преглед на операцията по концентрация, а също така и на Генерална дирекция „Конкуренция, потребление и борба със злоупотребите” (DGCCRF), както и на представителя на министъра на икономиката на Франция;

- оферта за частично закупуване на Moulinex, с дата 28 декември 2001 г.: тази нова оферта се отнася до закупуване на всичките активи на Kups в света, на апаратурата и персонала, които му принадлежат за сума, която да се определи след оценка на въпросните активи; тази оферта е била нотифицирана на Комисията в рамките на нейния преглед на операцията по концентрация и е била нотифицирана на френските власти;

- оферта за закупуване на някои активи на Moulinex, с дата 15 февруари 2002 г.: BaByliss е адресирала нова оферта за закупуване на Moulinex до синдиките на последната, включваща активите на Moulinex не поети от SEB, които са производствените единици в Alençon, Bayeux и Falaise, а също така и апаратурата, предназначена за производство на микровълнови фурни; цената предложена от BaByliss е била 150 000 EUR.

116. Тези различни оферти, въпреки че не са спазвали поставените условия или са били адресирани до некомпетентни органи, са били формулирани след концентрацията, а именно след 15 февруари 2002 г., след издаване от Оспорваното решение, те въпреки това подчертават интереса след 25 септември 2001 г. на ищеца за придобиване на Moulinex или на някои от активите му.

117. От всичко изложено до тук е видно, че ищецът е пряко и лично засегнат от концентрацията между SEB и Moulinex и следователно искът му за отмяна от Оспорваното решение е допустим.

По същество

118. Ищецът изтъква четири довода в подкрепа на своя иск за отмяна. Първият довод се основава на нарушение на процедурните изисквания, доколкото Комисията е приела закъсняло представяне на ангажименти от страна на SEB. С вторият довод, ищецът поддържа тезата, че Комисията е допуснала правна грешка като е разрешила концентрацията в края на фаза I без да открие фаза II. С третият довод ищецът поддържа тезата, че решението съдържа очевидна грешка в преценката си, доколкото ангажиментите са недостатъчни, за да разрешат проблемите, свързани с конкуренцията. С четвъртия довод ищецът поддържа тезата, че Комисията е допуснала правна грешка като не е преценила дали нищожния характер на цената, платена от SEB за закупуването на Moulinex и финансовата помощ от страна на френската държава не са от естество да укрепят позицията на SEB.

I – По първия довод, основан на нарушение на процедурните изисквания, доколкото Комисията е приела закъсняло представяне на ангажиментите от страна на SEB

Доводи на страните

119. Ищецът поддържа тезата, че Оспорваното решение е опорочено по отношение на процедурните изисквания, тъй като разрешава оспорваната операция на базата на ангажименти, представени от SEB след изтичане на предвидения срок от три седмици, считано от датата на получаване на нотификацията.

120. Ищецът припомня, че съгласно член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98, „ангажиментите (по време на фаза I) трябва да бъдат съобщени на Комисията в срок от три седмици, считано от получаването на нотификацията”. Той цитира също така точка 37 от съобщението си относно корективните мерки:

„Тъй като предвидените средства във фаза I са направени с цел да се получи непосредствено разрешение на проблемите, свързани с конкуренцията, могат да се приемат само ограничени изменения. Такива изменения, представени като непосредствен отговор, произтичащ от консултациите, съдържат уточнения или подобрения и/или доуточнявания, които позволяват ангажиментите да бъдат приложими и ефективни.”

121. Ищецът изтъква в случая, че Комисията е нарушила член 18 от Регламент № 447/98 и точка 37 от съобщението относно корективните мерки, като е приела нови ангажименти от страна на SEB повече от десет дена след изтичане на регламентирания срок от три седмици.

122. В действителност на 5 декември 2001 г., дата явяваща се краен срок за депозиране на ангажиментите, SEB е предложил на Комисията ангажимент, свеждащ се просто до спиране на продажбите на някои семейства продукти под марката Moulinex за период от две години и за цялото ЕИП (съображение 135 от Оспорваното решение). Комисията сама е преценила, че ангажимент от този характер не позволява да се решат проблемите, свързани с конкуренцията, които възникват вследствие от самата операция. В това отношение, е показателно, че Комисията не е сметнала за необходимо да направи проучване на пазара, целящо да се прецени ефикасността на предложените ангажименти.

123. Ищецът изтъква, че едва на 18 декември 2001 г., или пет седмици след нотифицирането на въпросната операция, SEB е представил нови ангажименти, свеждащи се до отпускане на трети лица на изключителна лицензия върху марката Moulinex, обхващаща продажбата на всички семейства продукти, засегнати от операцията, за продължителност от три години. Той добавя, че това второ предложение за ангажимент, само по себе си е било предмет на трето предложение, тъй като са внесени значителни изменения преди приемането от Оспорваното решение, за да се стигне до разрешаването в крайна сметка на въпроса от страна на Комисията (съображения 129 до 134 от Оспорваното решение).

124. Според ищецът е видно, че второто и третото предложения за ангажименти, представени от SEB, се различават основно по самата си същност, както и по обхвата и продължителността си от първоначално даденото предложение от страна на SEB. Следователно, те не биха могли да бъдат смятани за обикновено подобрение на първоначалните ангажименти, по смисъла на съобщението на

Комисията, а представляват нови ангажименти. Комисията е трябвало, на този етап от процедурата, да реши да открие фаза II.

125. Ищецът подчертава, като сравнение, че по делото довело до Решението на Комисията от 14 март 2000 г., с което се обявява дадена операция по концентрация за несъвместима с общия пазар и с функционирането на Споразумението за ЕИП (Решение по дело COMP/M.1672 - Volvo/Scania) (ОВ 2001 г., L 143, стр. 74), в параграфи 359 и 362, Volvo е представил първо предложение за ангажименти в предвидения за тази цел срок (в случая, фаза II), а след това е формулирал ново предложение за ангажименти петнадесет дни по-късно. Комисията е отказала да вземе под внимание тези втори ангажименти с мотива, че „новото предложение не съдържа никакъв елемент, който Volvo не би могъл да включи във вече представените ангажименти в срока от три месеца”.

126. Комисията поддържа тезата, че твърдението, съгласно което тя е „извършила нарушение на процедурните изисквания, като е приела представянето на ангажименти в по-късна фаза от страна на SEB” е лишено от всякакво основание.

Съображения на Първоинстанционния съд

127. Трябва да се припомни, че страните по концентрацията са предложили на три пъти ангажименти на Комисията по време на фаза I, а именно на 5 декември 2001 г., на 18 декември 2001 г. и на една последваща дата, която не е отбелязана, освен като предшестваща приемането от Оспорваното решение на 8 януари 2002 г.

128. Съдържанието на всеки един от тези ангажименти е следното:

- в първоначалната версия от 5 декември 2001 г. (по-долу „първоначалната версия на ангажиментите”), ангажиментите са предвиждали изтеглянето от цялото ЕИП за срок от две години на пет категории продукти от марката Moulinex;

- в изменената версия от 18 декември 2001 г. (по-долу „изменената версия на ангажиментите”), ангажиментите са предвиждали изключителна лицензия на марката Moulinex за период от три години, придружена с ангажимент за ненавлизане на марката Moulinex в продължение на една допълнителна година след изтичането на лицензията за всички категории продукти в Белгия, Гърция, Нидерландия и Португалия, за категорията фритюрници в Германия, Австрия, Дания, Норвегия и Швеция, а също така и задължение за снабдяване за сметка на лицензиантите за четири категории продукти;

- накрая, в окончателната версия, приета в Оспорваното решение (по-долу „окончателната версия на ангажиментите”), ангажиментите предвиждат изключителна лицензия на марката Moulinex за период от пет години, заедно с ангажимент за ненавлизане под марката Moulinex за три допълнителни години, след изтичане на лицензията за всички категории продукти от малките домакински електроуреди в Австрия, Германия, Белгия, Дания, Гърция, Норвегия, Нидерландия, Португалия и Швеция, а също така и задължение за снабдяване за период от две години за сметка на лицензианта в Германия за една от категориите продукти.

129. Трябва да се отбележи, че съгласно член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98:

„Ангажиментите, които въпросните предприятия предлагат на Комисията съгласно член 6, параграф 2 от Регламент (...) № 4064/89, и които страните искат да поемат въз основа на решение, базирано на член 6, параграф 1, (буква) б) от упоменатия регламент, трябва да бъдат съобщени на Комисията в срок от три седмици, считано от датата на получаване на нотификацията.”

130. В случая, нотификацията за концентрация е направена на 13 ноември 2001 г., а срокът за представяне на ангажименти на Комисията по време на фаза I изтича, съгласно прилагането на метода за изчисляване на срокове, определен в членове 6 – 9 и член 18, параграф 3 от Регламент № 447/98, на 5 декември 2001 г. Оттук следва, че първоначалната версия на ангажиментите е била предложена на Комисията в сроковете съгласно член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98.

131. Въпреки това трябва да се констатира, че първоначалната версия на ангажиментите не е тази, която накрая е била приета от Комисията в Оспорваното решение. Съгласно съображение 135 от Оспорваното решение, първоначалният вариант на ангажиментите не позволява на Комисията да разсее сериозните съмнения относно съвместимостта на концентрацията с общия пазар, тъй като тя не би могла да замени даден участник с Moulinex и не се отнася до целостта на пазарите, на които концентрацията може да доведе до сериозни съмнения.

132. Ясно е че, както изменената версия на ангажиментите, така и окончателната версия на последните са били депозирани от страните по концентрацията извън срока от три седмици, предвиден в член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98. При тези обстоятелства трябва да се разгледа въпросът дали Комисията е била в правото си да приеме упоменатите ангажименти, без да наруши цитираната разпоредба.

133. С цел да се направи този преглед трябва първо да се разгледат приложимите разпоредби на Регламенти № 4064/89 и № 447/98.

134. Следва да се отбележи, че съгласно член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98, страните по концентрацията трябва да съобщят на Комисията в срок от три седмици ангажиментите, които „следва да бъдат взети под внимание” при приемането на решение след фаза I.

135. По същият начин, съгласно разпоредбите на член 10, параграф 1, алинея 2 от Регламент № 4064/89, е предвидено, че фаза I се удължава на шест седмици, ако след нотифицирането на операцията по концентрация въпросните предприятия представят ангажименти на основание член 6, параграф 2 от същия регламент „с цел, за страните, те да бъдат взети под внимание” при приемането на решение след фаза I.

136. От тези разпоредби е видно, че срокът от три седмици, предвиден от член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98, е приет като задължителен срок за страните по концентрацията в смисъл, че ако те представят ангажименти след този срок, Комисията не е длъжна да ги взема под внимание по време на етапа на фаза I. От друга страна, от разпоредбите, цитирани по-горе, не е видно, че е забранено на Комисията да взема под внимание подобни късни ангажименти.

137. С цел да се определи дали член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98 трябва да се тълкува в този смисъл, следва да се разгледа упоменатата разпоредба в светлината на преследваните от нея цели.

138. В това отношение трябва да се припомни, че упоменатата разпоредба е била въведена с Регламент № 447/98, който е отменил Регламент (ЕО) № 3384/94 на Комисията от 21 декември 1994 г. относно нотификациите, сроковете и изслушванията, предвидени в Регламент № 4064/89 (ОВ L 377, стр. 1), вследствие приемането на Регламент № 1310/97. Последният е въвел в Регламент № 4064/89 рамка, уреждаща поемането на ангажименти по време на фаза I. Съгласно съображение 16 от Регламент № 447/98, Комисията отбелязва, че сроковете за представяне на ангажименти предвидени във въпросния регламент, са необходими „за да се позволи на Комисията да прецени ангажиментите, които имат за цел да направят концентрацията съвместима с общия пазар и да извършат необходимите консултации с другите заинтересувани страни, с трети лица и с властите в държавите-членки”.

139. От този съображение е видно, че с въвеждането на срока, предвиден в член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98, Комисията е предвидила да разполага с необходимото време, за да прецени предложените ангажименти и да се консултира с трети страни. Но ако преследването на тези цели задължително изисква срока, предвиден от упоменатата разпоредба, да бъде задължителен за страните по концентрацията, за да бъдат те лишени от възможността да представят ангажименти преди изтичането на фаза I, в срок, който не позволява на Комисията да има необходимото време и да се консултира с трети лица, то от друга страна е абсолютно ясно, че този срок в никакъв случай не е задължителен за Комисията, която може съвсем основателно да прецени, че с оглед на обстоятелствата, в случая по-кратък срок е напълно достатъчен, за да се извършат упоменатите преценки и консултации.

140. Оттук следва, че член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98 трябва да се тълкува в смисъл, че ако страните по концентрацията не могат да задължат Комисията да вземе под внимание ангажименти и техните изменения, направени след срока от три седмици, то Комисията от своя страна ако прецени, че има необходимото време да ги разгледа, може да бъде в състояние да разреши концентрацията като вземе предвид упоменатите ангажименти, дори ако са направени изменения след изтичането на срока от три седмици.

141. От казаното по-горе следва, че Комисията е била в правото си да приеме изменената версия на ангажиментите, а също така и окончателната версия след срока от три седмици, предвиден в член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98, тъй като упоменатия срок не е бил задължителен за нея.

142. При всички положения, трябва да се констатира, че противно на това което изтъква ищецът, приемайки въпросните ангажименти Комисията се е съобразила с принципите, които тя изтъква в съобщението относно корективните мерки.

143. Преди всичко, в това отношение трябва да се подчертае, че противно на това, което изтъква Комисията в писмената си защита, упоменатото съобщение не е лишено от обвързващо правно задължение. В действителност, Комисията е обвързана чрез съобщенията, които приема в областта на контрола върху концентрациите, доколкото не се отклонява от нормите на Договора и на Регламент № 4064/89 (вж., в този смисъл, Решения на Съда от 13 юни 2002 г. по дело Paus-Bas/Комисия, C-382/99, Recueil стр. I-5163, точка 24, и от 26 септември 2002 г. по дело Espagne/Комисия, C-351/98, Recueil стр. I-8031, точка 53). От друга страна, Комисията не би следвало да се отклонява от правилата, които сама си е

наложила (вж., по-специално Решение на Първоинстанционния съд от 17 декември 1991 г. по дело Hercules Chemicals/Комисия, T-7/89, Recueil стр. II-1711, точка 53).

144. Но в решението относно корективните мерки Комисията е посочила:

„37. Когато преценка на предложените ангажименти показва, че те не са достатъчни, за да се решат проблемите, свързани с конкуренцията, които възникват вследствие на операцията, страните биват информирани за това. Тъй като предвидените средства във фаза I са направени с цел да се получи непосредствено разрешение на проблемите, свързани с конкуренцията, могат да се приемат само ограничени изменения. Такива изменения, представени като непосредствен отговор, произтичащ от консултациите, съдържат уточнения или подобрения и/или доуточнявания, които позволяват ангажиментите да бъдат приложими и ефективни.”

145. В случая, когато става дума за изменения, предвидени във окончателната версия на ангажиментите спрямо изменената версия, е ясно и това не се оспорва от ищеца, че те представляват ограничени изменения по смисъла на точка 37 от съобщението за корективните мерки. По отношение на предишната версия окончателната версия се ограничава с това да продължи срока на изключителната лицензия и задължението за последващо ненавлизане, и да предвиди още пет държави-членки допълнително, където да се приложи принципът, предвиден за първите четири, според който лицензията се отнася до всички продукти от малките домакински електроуреди, и накрая да ограничи приложното поле на задължението за снабдяване. Тези изменения се отнасят единствено до приложното поле, във времето, по отношение на продуктите и по отношение на географския обхват на задължения, предвидени в изменената версия на ангажиментите, и те могат да бъдат считани за ограничени изменения, визиращи да се подобри или да се усъвършенства първоначалната версия на ангажиментите по смисъла на точка 37 от съобщението за корективните мерки.

146. Като става дума за промените, направени с изменената версия на първоначалната версия на ангажиментите, които се свеждат до промяна на задължение за оттегляне на марката Moulinex в задължение за предоставяне на изключителна лицензия за същата марка, трябва да се констатира, че освен оттеглянето на марката, предоставянето на изключителна лицензия има за следствие да лиши титуляра на марката Moulinex, в случая SEB, от правото да използва въпросната марка на съответните територии. В тази връзка обстоятелството, съгласно което даването на изключителна лицензия позволява, между другото, на трети лица да използват марката, може да се счита за „подобриение” по отношение на оттеглянето.

147. От друга страна, ангажиментите предвиждат в точка 1, буква в), че SEB се въздържа от използване на марката Moulinex за период от три години след изтичането на договора за лицензия. Освен това, точка 1, буква а), алинея втора позволява на лицензиантите да преустановят използването на марката Moulinex във всеки един момент по време на продължителността на лицензията с цел да използват окончателно своята собствена марка. В приложение на тези две разпоредби марката Moulinex ще бъде изтеглена от пазара за период поне от три години, а на теория най-много за осем години. Оттук следва, че противно на това, което твърди ищецът, окончателната версия на ангажиментите не са ограничава с това да замени оттеглянето на марката Moulinex, предвидено в окончателната версия, с предоставянето на лицензия за въпросната марка, но засилва това

неизползване на марката Moulinex от страна на SEB като задължава последното да предостави лицензия. По тази причина окончателната версия на ангажиментите се явява „подобрене“ по отношение на първоначалната версия на последните.

148. Освен това, дори ако трети лица да не са били специално консултирани по повод окончателната версия на ангажиментите, това подобрене може да се счита за „непосредствен отговор на резултатите от консултациите“ с трети лица, предназначено да направи ангажиментите „приложими и ефективни“. В действителност, в отговор на въпрос 25 от въпросника, изпратен до конкурентите, самият ищец е изтъкнал, че трайната позиция на всеки национален пазар на въпросните продукти предполага два много важни елемента: лоялността на потребителите към марката и достъпът до различни дистрибуторски мрежи. Като взема предвид този отговор, Комисията логично е съумяла да направи извод от консултациите от трети лица, че изключителна лицензия на марката Moulinex представлява непосредствен отговор на проблемите, които последните са поставили, тъй като, противно на обикновеното изтегляне на марката, една подобна лицензия би позволила да се замени Moulinex с оператор, който разполага с известна марка и има достъп до каналите за дистрибуция.

149. От друга страна, от делото пред Първоинстанционния съд става ясно, че в нота от 17 декември 2001 г. „относно евентуалните ангажименти на SEB“, De'Longhi изрично е заявил на Комисията, че „като алтернатива на концесията може да се иска от страна на SEB ангажимент да предостави лицензии на трети купувачи за марката Moulinex за всички национални пазари, където операцията би довела до значителни антиконкурентни последици“. Дори ако, както изтъква по време на съдебното заседание, De'Longhi квалифицира тази своя позиция в отговора си на въпросника относно ангажиментите от 3 януари 2002 г., то остава фактът, който потвърждава, че Комисията е могла съвсем спокойно да прецени и то без да допусне очевидна грешка, че даден ангажимент за лицензия представлява непосредствен отговор от консултациите с трети лица, след като De'Longhi е поискал тази възможност преди тя да бъде приложена от SEB.

150. Поради съвкупността от тези причини, изменената версия на ангажиментите, а също така и окончателната версия, могат да се считат за ограничени изменения, които съгласно точка 37 от съобщението за корективните мерки, могат да бъдат приети от Комисията след срока, предвиден в член 18, параграф 1 от Регламент № 447/98.

151. Следователно първият довод трябва да бъде отхвърлен в неговата цялост.

II – По втория довод, основан на тезата, че Комисията е допуснала правна грешка като е разрешила операцията по концентрация, без да открие фаза II

Доводи на страните

152. Ищецът поддържа тезата, че Комисията е допуснала правна грешка като не е открила, на основание член 6, параграф 1, буква в) от Регламент № 4064/89, фаза II, докато условията за разрешаване съгласно фаза I не са били налице, тъй като ангажиментите, представени от SEB, не са могли да изключат напълно сериозните съмнения относно съвместимостта на операция по концентрация с общия пазар.

153. Ищецът напомня, че съобщението за корективните мерки предвижда „ангажиментите (които са му представени) по време на фаза I да бъдат достатъчни, за да изключат напълно сериозните съмнения“ относно съвместимостта на

операцията с общия пазар. По-точно ангажиментите, поети по време на фаза I, не могат да водят до разрешение без да бъде открита фаза II, освен когато:

- проблемите, свързани с конкуренцията, възникващи след операцията са лесни за идентифициране;
- въпросните ангажименти са достатъчни, за да изключат недвусмислено всички сериозни съмнения и следователно са направени, за да дадат непосредствено разрешение на посочените проблеми, свързани с конкуренцията;
- упоменатите ангажименти се явяват като „непосредствен отговор” на консултациите, водени от Комисията с присъстващите на пазара оператори и със страните.

154. Така Комисията прави извода в своето съобщение за корективните мерки, че:

„Само в някои типове ситуации ангажиментите могат да бъдат приети по време на фаза I. Повдигнатите проблеми с конкуренцията трябва да бъдат толкова точни и корективните мерки толкова ясни, че да не е необходимо започването на задълбочена проверка.”

155. Ищецът също така изтъква, че по дело Volvo/Scania, цитирано по-горе, Комисията е отхвърлила предложение за ангажименти, представени от страните по концентрацията, след като е констатирала следното:

„Не е възможно да се направи извода, че ново предложение би елиминирало по явен и недвусмислен начин всички проблеми, свързани с конкуренцията, които са възникнали. Като се има предвид сложността на новите предложения би било невъзможно за Комисията да ги прецени ефикасно за малкото време, което Ж остава след изтичане на срока, предвиден в член 10, параграф 3 от Регламента относно концентрациите. Едно допълнително проучване би било необходимо и би следвало да се вземат предвид становищата на третите заинтересовани лица, съгласно разпоредбите, приложими в областта, на Регламента относно концентрациите.”

156. С оглед тези елементи, ищецът счита, че Комисията не би могла, без да допусне правна грешка, да разреши операцията по концентрация след фаза I. Ищецът счита в действителност, че Комисията не би могла да прецени с достатъчна степен на сигурност, след тази единствена фаза, че ангажиментите, които са поети, позволяват да се разсеят изцяло съмненията относно съвместимостта на операцията с общия пазар.

157. Три елемента показват, че Комисията не е била в състояние след приключване на фаза I, да определи с достатъчна степен на сигурност, че поетите ангажименти са достатъчни, за да решат съвкупността от проблемите, свързани с конкуренцията, възникнали вследствие на въпросната концентрация.

158. Първо, ищецът подчертава, че по негова информация, Комисията никога не е разрешава в миналото операции по концентрация, единствено на базата на ангажименти за лицензия на марката. Такива ангажименти винаги са били използвани от Комисията като придружаващи или допълващи други корективни мерки, като прехвърлянето на активи. Ищецът изтъква в това отношение, че Комисията препоръчва самата тя, в точка 16 от своето съобщение за корективните мерки, че „когато проблемът за конкуренцията е свързан с хоризонтално

наслаждане най-подходящата дейност трябва да бъде прехвърлена”. Според ищеца Комисията не е могла следователно да разполага с опит, позволяващ Ж да определи с достатъчна степен на сигурност дали обикновените ангажименти за лицензия на марката са в състояние ясно да разрешат възникналия проблем в областта на конкуренцията.

159. Второ, ищецът изтъква, че Комисията не е разполагала с достатъчна яснота относно ефикасността на приетите ангажименти. Според ищецът за разлика от ангажимента за прехвърляне, чийто ефекти са лесни за преценка от страна на Комисията, ефикасността на ангажимент за лицензия на марка е, по своето естество, по-труден за преценяване, доколкото той зависи от множество параметри, като продължителността на лицензията, продължителността от последващото изоставяне на марката и точния периметър на лицензията. От друга страна, фактът че лицензиите на марката Moulinex могат да бъдат, в схемата от ангажименти, предвидена от Комисията, предоставени на различни предприятия в зависимост от съответните продукти и страни, още повече би усложнил преценката на ефекта на тези ангажименти. В това отношение ищецът смята, че Комисията не може, без да прибегне до задълбочен анализ, да установява с достатъчна степен на прецизност дали третото или третите лицензиран(и) лица, действително ще са в състояние реално да се противопоставят на SEB-Moulinex след операцията, за всяка една от гамите от продукти и за всяка една от засегнатите страни.

160. На трето място, ищецът подчертава, че въпросникът, с който се цели да се прецени ефикасността на изменената версия на ангажиментите, представени от SEB, е бил адресиран до третите заинтересовани лица на 20 декември 2001 г., като отговорите е трябвало да бъдат дадени на 21 декември 2001 г. По негово мнение изключителната краткост на този срок за отговор не би могла в никакъв случай да позволи на третите лица да дадат точно мнение що се отнася до предвидимите последици на предложените ангажименти. Ищецът смята, че прекалено кратък срок за отговор в някои случаи може да бъде приет, когато става дума за ангажименти, чийто ефекти са лесно предвидими, каквото е прехвърлянето на активи. Но когато става дума за сложни ангажименти и, при това, рядко практикувани едnodневният срок в никакъв случай не би могъл да се счита за достатъчен, за да позволи на трети заинтересовани лица да представят едно сериозно мнение.

161. Комисията отрича да е допуснала правна грешка, като е решила да разреши операцията по концентрация след изтичането на фаза I, без да започне задълбочено проучване.

Съображения на Първоинстанционния съд

162. Трябва да се констатира първоначално, че доколкото ищецът поддържа становището, че Комисията е допуснала правна грешка като не е открила фаза II, след като ангажиментите, представени от SEB, не са били достатъчни, за да може ясно да бъдат отхвърлени сериозните съмнения, той поставя под съмнение преценката от икономически характер довела Комисията до приемане на ангажиментите, предложени от SEB. В това отношение, този довод се припокрива с третия довод, който се основава на тезата за явна грешка в преценката относно възможността на ангажиментите да разрешат повдигнатите проблемите, свързани с конкуренцията. Следователно този аспект на настоящия довод ще бъде разгледан в рамките на третия довод.

163. Трябва да се отбележи, че съгласно съображение 8 от Регламент № 1310/97, ангажиментите, поети по време на фаза I, могат да бъдат приети, когато „проблемът, свързан с конкуренцията, е лесен за идентифициране и може без затруднения да бъде разрешен”. По същия начин, в точка 37 от съобщението за корективните мерки е повторено, че мерките по фаза I „се предприемат по начин, по който може да се даде пряк отговор на проблеми, свързани с конкуренцията, които са лесни за идентифициране”.

164. В случая, трябва да се констатира, що се отнася до въпросните проблеми, свързани с конкуренцията, че ищецът не вижда други проблеми, свързани с конкуренцията извън тези, които Комисията е определила в Оспорваното решение.

165. В това отношение трябва да се отбележи, че в случая Комисията се е базирала на един внимателен конкурентен анализ. И в действителност, противно на това, което поддържат страните по времето на административната процедура, които смятат, че географското измерение на пазарите е световно, Комисията е приела, както е видно от съображение 30 от Оспорваното решение, националното определение на географските пазари „като по-правдоподобно след проучването на първата фаза”. По същия начин, за да се прецени конкурентната позиция на новото образувание, възникнало след концентрацията, Комисията е събрала пазарните дялове на SEB и на Moulinex като е направила предположението, че няма да има загуби от продажбите от страна на Moulinex, докато самото закупуване може да доведе до подобни загуби и е неоспорим факта, че търговията с някои модели на Moulinex е била преустановена. В съображение 42 от Оспорваното решение, Комисията също така е преценила, че не би могло да се изключи „поне след приключване на първата фаза на изследването, възникналото образувание да може да възстанови конкурентния капацитет на Moulinex на нивото от преди обявяването му несъстоятелност”.

166. По-нататък трябва да приемем, че Комисията прецизно е изследвала проблемите, свързани с конкуренцията, възникнали след въпросната концентрация.

167. Ищецът изтъква три елемента с цел установяване на факта, че Комисията не е могла да прецени с достатъчна степен на сигурност, че предложените ангажименти са в състояние да премахнат съмненията за съвместимост на операцията по концентрация, и че следователно тя е допуснала правна грешка, като е разрешила операцията след фаза I. Тези елементи са на първо място естеството на ангажиментите, на второ липсата на информация от страна на Комисията за оценка на ефикасността на ангажиментите и на трето място срокът, даден на трети лица, за да направят коментари по ангажиментите.

168. Що се отнася на първо място до естеството на предложените ангажименти, трябва да се приеме, че в случая тези ангажименти се свеждат до сключване на договори за изключителна лицензия на марката Moulinex в девет държави-членки, които обхващат всичките въпросни тринадесет продукта за продължителност от пет години и ангажимента на групата SEB, по време на договора за лицензия и три години след неговото изтичане да не се въздържа от търгуване под марката Moulinex.

169. Нито Регламент № 4064/89, нито съобщението за корективните мерки не предвиждат изрично какъв тип ангажименти могат или трябва да бъдат приети след приключването на фаза II или в рамките на фаза I. Тъй като с Регламент №

4064/89 се цели да се предотврати създаването или укрепването на структури на пазара, способни значително да нарушат ефективната конкуренция в общия пазар, то предложените ангажименти трябва да бъдат такива, че да позволяват на Комисията да направи извода, че въпросната операция по концентрация не създава или не укрепва дадено господстващо положение. В това отношение няма разлика между естеството на ангажиментите, поети по време на фаза I, от тези, поети във фаза II, дори ако първите, предвид факта, че задълбочено проучване на пазара не е било направено по време на фаза I, не трябва да водят единствено до извода, че операцията не създава или не укрепва дадено господстващо положение, а трябва освен това да бъдат достатъчни, за да се изключат напълно всякакви сериозни съмнения в това отношение.

170. Дори ако прехвърлянето на активи често представлява най-адекватната корективна мярка, за да се посрещне лесно проблем, свързан с конкуренцията, по-специално в случая на хоризонтално припокриване, не може по принцип да се изключи, че споразумение за лицензия може да представлява адекватна мярка, за да се посрещнат проблемите, свързани с конкуренцията. В своето Решение от 25 март 1999 г. по дело *Gencor/Комисия* (T-102/96, Recueil стр. II-753, точка 319), Първоинстанционният съд е приел, че „не може да се изключи, по принцип, че ангажиментите на пръв поглед от поведенчески тип, като неизползването на една марка през определен период или предоставянето на трети конкурент на част от производствения капацитет на предприятието, възникнало след концентрацията, или по-общо достъпът до основна инфраструктура при недискриминаторни условия, са от естество да попречат на създаването или укрепването на господстващо положение”.

171. Обстоятелството, подчертано от ищеца, съгласно което Комисията никога не е разрешавала в миналото операции по концентрация единствено на базата на ангажименти на лицензия на марка е несъстоятелно, е неоснователно. Не би могло да бъде отправен упрек на Комисията, че е приела ангажиментите, предложени от SEB по единствената причина, че тя никога не е разрешавала преди това концентрация на базата единствено на ангажименти за лицензия на марка, ако последните са способни да разрешат по ефикасен начин възникналите проблеми в областта на конкуренцията. Този въпрос, който опира до съдържанието на ангажиментите ще бъде разгледан в рамките на довода, който се основава на недостатъчния характер на ангажиментите.

172. От материалите по делото е видно, че по време на административната процедура няколко трети лица, между които и *De'Longhi*, са заявили на Комисията, че споразумение за лицензия би могло, при известни условия, да бъде достатъчно, за да разрешат проблемите, свързани с конкуренцията в този случай (вж. точка 149 по-горе).

173. Безспорно е, че марките имат определящо значение в сектора, засегнат от операцията по концентрация, и представляват един от основните фактори за избор на крайните потребители. Офертите за закупуване на *Moulinex* почти винаги са били насочени към марките на тази група вместо към производствените единици. Ищецът също е проявил интерес най-вече към придобиването на марката *Kups*. Не се оспорва, че в случая придобиването на материални активи би имало много малко отражение върху структурата на конкуренцията. Що се отнася до изискването да се прехвърлят нематериални активи, които представляват правата върху марката, това значи всъщност да се забрани от части концентрацията, нещо

което би било в противовес на принципа за пропорционалност, ако ангажиментите за лицензия на марка са в състояние да предотвратят създаването и укрепването на господстващо положение от страна на SEB-Moulinex.

174. Трябва да се констатира, че ищецът не твърди, че Комисията не е била в състояние да определи дали третото и третите лицензирано(и) лица ще са в състояние реално да се противопоставят на. Трябва да се отбележи, в това отношение, че точна обратното, Комисията е включила в окончателната версия на ангажиментите едно съображение относно качеството на лицензианта и е наложила бенефициентът или бенефициентите на лицензията да Ж бъдат представени за одобрени, като изисква също така от тях да бъдат жизнеспособни и независими и да притежават компетенциите, необходими за осъществяване на ефективна конкуренция на въпросния пазар.

175. Накрая, противно на това, което твърди ищецът, от предложените ангажименти е видно, че SEB не може да предоставя няколко лицензии за една единствена страна, тъй като ангажиментите предвиждат изрично в точка 1, буква а), че лицензията е изключителна за всяка от държавите-членки, а в точка 1, буква в), че лицензията се отнася до всички видове електроуреди и че нито лицензиантът, нито SEB могат да използват марката Moulinex за други продукти.

176. Що се отнася на второ място до упрека, че Комисията не е имала достатъчна яснота относно ефикасността на поетите ангажименти, трябва да се отбележи, че дори ефикасността на лицензия за марка да зависи от различни фактори, по-трудно контролируеми отколкото прехвърляне на активи, не може по принцип да бъде изключено, че Комисията е в състояние да прецени параметрите, с които разполага в рамките на фаза I.

177. Трябва от друга страна да се констатира, че Комисията именно е взела под внимание всичките цитирани от ищеца критерии и е могла да ги тества на пазара. В следствие на своето собствено проучване и на отговорите, дадени от консултираните трети лица, Комисията също така е могла по-добре да открие недостатъците на предложените първоначално ангажименти и да внесе необходимите подобрения що се отнася до продължителността на лицензията и до продължителността на ангажимента за неизползване на марката и точния обхват на лицензията. Във окончателната версия на ангажиментите се предвижда по-специално:

- продължаването с две години на споразумението за лицензия и на продължителността на задължението за последваща неконкуренция, първоначално предвидени за период съответно от три и една година (точка 1, буква в), алинея 1 от ангажиментите);
- разпространето на споразуменията за лицензия върху всички продукти и забраната за SEB да търгува с всички продукти (дори не засегнатите) под марката Moulinex в девет държави-членки (точка 1, буква а) и точка 1, буква в), алинея 2 от ангажиментите);
- премахването на задължението за лицензиантите да се снабдяват с някои от въпросните продукти от SEB (с изключение на Германия) (точка 1, буква г) от ангажиментите);
- задължението за лицензиантите кандидати да присъстват на пазара или да имат потенциала да влязат на него (точка 1, буква ж) от ангажиментите).

178. При тези обстоятелства не може да се счита, че ангажиментите са от обхват и сложност, че Комисията да не може да определи с необходимата степен на точност, дали ефективната конкуренция ще бъде възстановена на пазара след като във окончателната версия на ангажиментите са отразени в голяма степен критиките, формулирани от трети лица. Трябва също така да се констатира, че по същата причина ангажиментите, приети от страна на Комисията, са били достатъчно точни, за да Ж помогнат да прецени всички елементи.

179. Що се отнася на трето място до времето, предоставено на третите лица, за да дадат становища, трябва да се приеме, че в точка 34 от съобщението си за корективните мерки Комисията предвижда:

„34. За да могат да бъдат взети под внимание в решение, основаващо се на член 6, параграф 2, предложените ангажименти трябва да отговарят на следните условия:

а) те трябва да бъдат представени в подробности най-късно в последния ден от триседмичния срок;

(...)

Тези ангажименти трябва също така да бъдат съобщени на Комисията в неупоряден вариант, за да Ж дадат възможност да се консултира с участниците на пазара.”

180. Ищецът се оплаква, че е трябвало да изпрати за 21 декември 2001 г. своите становища относно изменения вариант на ангажиментите, който му е бил представен на 20 декември 2001 г. Така както изтъква Комисията, от материалите по делото е видно, че не е налице фактическо основание за подобна жалба, тъй като писмото на Комисията изрично посочва за краен срок 2 януари 2002 г., а не 21 декември 2001 г. Оттук следва, че за трети лица, между които е и ищецът, е бил предоставен срок от петнадесет дни, за да представят своите становища относно изменения вариант на ангажиментите. Този срок очевидно е повече от достатъчен що се отнася до задълженията, произтичащи от процедурата по контрол на концентрациите. Така в Решение по дело *Kaysersberg/Комисия*, цитирано по-горе, Първоинстанционният съд е одобрил срок от 24 часа, даден на трето лице, за да вземе отношение по новата версия на ангажиментите. Трябва също така да се отбележи, че ако ищецът оспорва времето, което му е дадено, за да даде становището си относно предложенията за ангажименти, той не оспорва, че е бил в състояние въпреки краткото време, с което е разполагал, да даде писмено становище относно изменената версия на ангажиментите. Накрая, ищецът не предоставя никакъв довод, с който да докаже с какво един по-дълъг срок би му помогнал да представи нови доводи, способни да променят Оспорваното решение. В това отношение трябва да се отбележи, че критиките на ищеца пред Първоинстанционния съд са същите, които той е формулирал по време на административната процедура. При тези обстоятелства, трябва да се направи извода, че Комисията е приела Оспорваното решение, като е разполагала информация и след като се е консултирала с трети лица относно ефикасността на предложените мерки, за да се решат възникналите проблеми в областта на конкуренцията.

181. От казаното по-горе е ясно, че нито проблемите, свързани с конкуренцията, нито естеството на ангажиментите, предложени от SEB или срокът, даден на трети

лица, не са били в състояние да попречат на Комисията да прецени, че сериозните съмнения могат да бъдат разсеяни след приключването на фаза I.

182. От казаното по-горе следва, че доводът, според който Комисията е извършила правна грешка като не е открила фаза II следва да бъде отхвърлен.

III – По третия довод, основан на грешка в преценката що се отнася до ангажиментите и тяхната недостатъчност, за да се решат повдигнатите проблеми в областта на конкуренцията

183. Ищецът твърди, че Оспорваното решение е опорочено от грешка в преценката в смисъл, че ангажиментите, поети от SEB, са недостатъчни, за да решат проблемите в областта на конкуренцията, появили се вследствие на операцията по концентрация.

184. Този довод се разделя на пет части. Ищецът смята, че Комисията е допуснала очевидна грешка в преценката, доколкото:

- ангажиментът за лицензия на дадена марка, по своята същност, не е способен да реши проблемите на конкуренцията, възникнали вследствие на операцията по концентрация;
- ангажиментите са с недостатъчна продължителност;
- ангажиментите за снабдяване на немския пазар и условията, свързани с възможността за снабдяване за всички лицензирани, биха имали за последствие да укрепят позицията на SEB-Moulinex;
- фактът, че Комисията е приела, че същата марка може да бъде използвана от различни предприятия в рамките на Европейския съюз, може да доведе до тайни споразумения между SEB-Moulinex и третите лица лицензианти;
- никакъв ангажимент не е наложен за пазари, които представляват значителен проблем в областта в конкуренцията.

185. De'Longhi от своя страна твърди, че ангажиментите осъществяват подялба на пазара, що се отнася до марката Moulinex.

По първата част, която се основава на тезата, че даден ангажимент за лицензия на марка не е в състояние, по своето естество, да реши проблемите с конкуренцията, възникнали след концентрацията

A – Доводи на страните

186. Ищецът смята, че ангажиментът за лицензия на марка не може, по своето естество, да разреши проблемите, свързани с конкуренцията в случая. По този начин, един ангажимент за лицензия на марка не може да компенсира негативните ефекти на пазарен дял от порядъка на 40 % от целия пазар на малки домакински електроуреди, взет в неговата цялост извън Франция.

187. Ищецът изтъква, че в своето съобщение за корективните мерки, самата Комисия подчертава, че:

- когато проблемът в областта на конкуренцията се дължи на хоризонтално припокриване, най-подходящата дейност би трябвало да бъде прехвърлена (точка 16);

- в някои изключителни случаи, прехвърлянето включва само марките и производствените активи, които съответстват и то може да е достатъчно, за да създаде условия за ефективна конкуренция. При такива условия, въпреки това, трябва „Комисията да бъде убедена, че този който придобива активите е способен да интегрира тези активи незабавно и по ефективен начин” (точка 18).

188. Той счита, че точно обратното, Комисията не предвижда, в това съобщение, дадена лицензия за марка да бъде от такова естество, че да реши сама по себе си проблемите от хоризонталното припокриване. Комисията никога преди не е налагала като ангажимент мярка за лицензия на марка, която да не придружена от други корективни мерки, като прехвърлянето на марки и дейности, прехвърлянето на производствен капацитет, трансфера на част от търговския и административен персонал или на работната ръка, прикрепени към прехвърлената производствена единица (вж., по-специално Решение 96/435/ЕО на Комисията от 16 януари 1996 г. относно процедурата за прилагане на Регламент № 4064/89, с който дадена концентрация се обявява за съвместима с общия пазар и функционирането на Споразумението за ЕИП (дело IV/M.623 - Kimberly-Clark/Scott) (ОВ L 183 стр. 1).

189. Като пример ищецът посочва Решение на Комисията от 27 юли 2001 г., което декларира съвместимостта с общия пазар на дадена концентрация (дело N IV/M.2337 - Nestlé/Ralston Purina, ОВ С 239, стр. 8), в което Комисията е приела ангажименти за прехвърляне на марки с цел премахване на хоризонталните припокривания на дейностите на страните и с цел да се даде на новосъздаденото образувание пазарен дял еквивалентен на този, който Ralston Purina е имал преди операцията. От друга страна, Комисията е приела прехвърлянето на всички продукти от гамата, обхваната от ангажиментите, по такъв начин, че да даде възможност на този, който придобива марката да не бъде конкуриран косвено от страна на Nestlé/Ralston Purina. Подобни мерки са били решени от Комисията и по делото Kimberly-Clark/Scott, цитирано по-горе.

190. Комисията отрича, че даден ангажимент за лицензия на марка не е в състояние да реши проблемите в областта на конкуренцията, възникнали след операцията.

Б – Съображения на Първоинстанционния съд

191. Трябва да се припомни първоначално, че както беше отбелязано при предишния довод, нищо не позволява да се изключи по принцип, че един ангажимент от поведенчески тип, като ангажиментът за лицензия на марка, е от естество да реши проблемите в областта на конкуренцията, възникнали след концентрацията, и че въпросът не е да се знае дали Комисията вече е приемала операции по концентрация на базата единствено на ангажименти за лицензия на марка или подобни ангажименти са от естество да попречат на създаването или укрепването на господстващо положение.

192. В това отношение е безспорно, че марките представляват основен конкурентен фактор на въпросния пазар. Много производители между другото са решили да изнесат изцяло или от части продукцията си и да запазят само марките, продажния капацитет и екипите по маркетинг.

193. От друга страна, е безспорно, че средната продължителност на живот на продуктите от сектора на малките домакински електроуреди е от порядъка на три

години, и че лицензия за марка с продължителност пет години, заедно с допълнителен срок от три години, по време на който SEB забранява всякаква продажба под марката Moulinex на малки домакински електроуреди, е от естество да позволи на лицензиантите да насочат клиентите на продуктите на Moulinex към тяхна собствена марка. Това се засилва от факта, че съгласно ангажиментите, лицензиантите трябва да бъдат жизнеспособни, независими и да притежават компетенциите, за да упражняват ефективна конкуренция на въпросния пазар и, във всички случаи, да бъдат одобрени от Комисията.

194. Трябва да се припомни също така, че предоставянето на лицензия за марка е средство, което е било предвиждано и искано от трети лица по отношение на операцията по концентрация. Това средство следователно се е явило подходящо, за да реши проблемите, свързани с конкуренцията в случая.

195. Оттук следва, че освен въпросът дали ангажимента е достатъчно продължителен, което се разглежда по-долу, ангажиментите за лицензия за марки, представени от SEB, са способни да разрешат проблемите, свързани с конкуренцията, възникнали след въпросната операция по концентрация.

196. Това заключение не би могло да бъде поставено под съмнение от цитираните от страна на ищеца примери. От една страна, някои твърдения на ищеца са неправилни. Така средните пазарни дялове на SEB-Moulinex в сектора на малките домакински електроуреди в Европа са по-малко от 30 %, следователно, те не са 40 %. По същия начин в делото Nestlé/Ralston Purina, Комисията не е изисквала прехвърляне на марки за испанския пазар, а е приела като една от двете възможности ангажименти, чрез които страните се съгласяват да прехвърлят лицензии за марка за обща продължителност от осем години (включваща две фази), което би позволило да се установи нова марка на пазара (съображение 68 от Решението по дело Nestlé/Ralston Purina, цитирано по-горе). От друга страна, ищецът не е доказал, че пазарите и проблемите, възникнали след концентрацията имат основни характеристики, сходни с тези в настоящия случай. Обстоятелството, да предположим че е установено, според което Комисията е преценила, че ангажиментите се отнасят само до лицензиите за марка, не могат да решат проблемите, свързани с конкуренцията, възникнали след концентрацията, не значи, че подобни ангажименти не са достатъчни, за да елиминират рисковете от създаване или укрепване на господстващо положение, произтичащо от друга концентрация на друг пазар с различни характеристики.

По втората част, която се основава на тезата, че Комисията е допуснала грешна при преценката като е възприела ангажименти с недостатъчен срок

A – Доводи на страните

197. Ищецът твърди, че ангажиментите, приети от Комисията, са с недостатъчна продължителност. Според ищеца връщането към ефективна конкуренция включва факта, че този който евентуално придобие марката Moulinex ще разполага със средства да развие въпросните марки и да бъде подтикнат към това. В Оспорваното решение (съображение 36), Комисията сама признава, че „марките са един от основните фактори за избор на крайните потребители и следователно представляват един от основните елементи на конкуренцията между производителите на малки домакински електроуреди”. Според BaByliss, тази позиция се оправдава от факта, че в сектора, където технологичните характеристики на продукта не представляват определящ фактор за покупката от

страна на потребителя, имиджа на марката играе съществена роля за привличане на клиентелата от страна на производителите.

198. В този контекст известността на марките е един от съществените елементи на въпросния пазар и поддържането на тази известност на необходимото ниво предполага тежки рекламни инвестиции с цел да се преодолеят навиците на потребителите и бариерите, свързани с репутацията на добре установените производители. По мнението на ищеца, такива инвестиции могат да бъдат икономически амортизирани само за много дълги периоди и при положение, че печалбите от тези инвестиции се връщат на техните вложители. По-нататък, когато предприятия, които са вече активни на пазара, могат да се задоволят със сравнително умерени рекламни разходи, целящи да поддържат вече изградения имидж на определена марка, съвсем друго би било положението на нов играч на пазара още повече в присъствието на силна група, притежаваща много известни марки.

199. Ищецът изтъква, че икономическите публикации показват много точно, че един разумен производител ще намалява систематично инвестициите си, ако не може да се надява на значителното им възвръщане. Следователно този, който вземе марка, без да бъде неин собственик ще бъде принуден да инвестира, за да увеличи известността на последната като знае, че в последствие трябва да я върне на даден конкурент и няма да има никакъв стимул да поддържа или развива тази марка. Оттук ще произлезе едно значително отслабване на прехвърлените марки. Продължителността на лицензията за неизползване, която трябва да последва, е от съществено значение за ефикасността на ангажимента.

200. Като пример, ищецът отбелязва, че в делото Kimberly-Clark/Scott, цитирано по-горе, образуването, възникнало след операцията би получило лидерска позиция на пазара за хартия за поддръжка в Обединеното кралство и в Ирландия с пазарен дял между 50 и 60 %, ако Комисията е приела сключването на споразумение за лицензия на въпросните марки за период от петнадесет години.

201. Решение С (2001) 3014 на Комисията от 10 октомври 2001 г., с което окончателно се декларира операцията по концентрация за несъвместима с общия пазар и с функционирането на Споразумението за ЕИП (дело COMP/M.2283 - Schneider-Legrand), има същия подход, когато констатира, че:

„Проучването на Комисията е потвърдило неудобството да не разполага още от началото със собствена марка и е посочило, че този който взема марката ще има нужда от дълъг период (от около седем години), за да подмени предложената марка. Заедно с това, проучването на Комисията показва, че този който взема една марка би трябвало да бъде защитаван от клаузи за ненавлизане на въпросния пазар от страна на оригиналната марка за период, надхвърлящ десет години.”

202. Ищецът счита, че елементите, взети под внимание от Комисията, за характеризирането на недостатъчността на предложените ангажименти по делото Schneider-Legrand могат пряко да се приложат в настоящия случай.

203. Оттук следва, че Комисията е допуснала грешка в преценката си, като в случая е приела, че едно прехвърляне на марка за период от пет години, заедно с ангажимент от страна на SEB за неизползване на марката Moulinex за допълнителен период от три години „ще даде възможност на лицензианта да

доведе до миграция на продуктите на Moulinex към собствената си марка с ограничени загуби от страна на SEB, когато последното ще може да въведе отново марката Moulinex на въпросните пазари”.

204. Комисията, поддържана от SEB, отрича да е допуснала грешна в преценката си, като е приела ангажиментите за период, за който се твърди, че е недостатъчен.

Б – Съображения на Първоинстанционния съд

205. С цел да се разгледа упрека, отправен от ищеца относно продължителността на ангажиментите, трябва да се припомни, че съгласно точка 1, буква а), алинея 2 от ангажиментите, последните имат за цел да разрешат използването на марката Moulinex заедно с друга собствена марка на лицензианта, за да се даде възможност на лицензианта по време и след периода на „co-branding”, да установи и укрепи собствената си марка на въпросния пазар. За тази цел по време на продължителността на лицензиите на марката Moulinex, лицензиантът ще има разрешение веднага да използва марката Moulinex заедно със собствената си марка или временно да я използва сама с цел да извърши „co-branding”. Съгласно същото решение лицензиантът също така ще бъде свободен да премине от „co-branding” към собствената си марка във всеки един момент по време на продължителността на лицензията.

206. Трябва също така да се припомни, че за да се постигнат тези цели, ангажиментите предвиждат на основание на точка 1, буква ж), алинея 3, лицензиантите да бъдат оператори, разполагащи със собствена марка, способна да бъде асоциирана с марката Moulinex, с изключение на операторите, чиято основна дейност е продажбата на дребно.

207. От казаното до тук следва, че целта на ангажиментите не е да се разреши използването на марката Moulinex като такава от всеки от лицензиантите, а да се позволи на последните по време на един преходен период, през който те ще имат право да използват собствената си марка заедно с марката Moulinex, да осигурят миграцията от марката Moulinex към техните собствени марки, за да могат да бъдат в състояние да упражняват ефективна конкуренция на марката Moulinex след този преходен период, когато SEB отново ще има право да използва марката Moulinex в съответните девет държави-членки.

208. Следователно, противно на това, което поддържа ищецът, ангажиментите не целят да въведат в деветте държави-членки нова марка, а да позволят на лицензиантите да установят или да укрепят собствените си марки като марки, упражняващи ефективна конкуренция на марката Moulinex.

209. От друга страна, тъй като целта на ангажиментите е да се даде възможност на лицензиантите да установят или укрепят собствената си марка като марка, упражняваща ефективна конкуренция на марката Moulinex, изтъкнатото от ищеца обстоятелство, според което благодарение на големия си дял на настоящия пазар на портфейла от марки и на известността на марката Moulinex, то SEB ще бъде в състояние лесно да върне марката Moulinex във въпросните девет държави-членки. В действителност, въпросът не е да се знае дали SEB ще бъде в състояние да върне марката Moulinex във въпросните държави-членки, това, което между другото трябва да се предположи, за да се прецени достатъчния характер на приетите ангажименти в Оспорваното решение, е да се разбере дали лицензиантите са в

състояние да установят или засилят собствените си марки като ефективни конкуренти на SEB.

210. Оттук нататък следва да се провери дали продължителността на установения от ангажиментите преходен период е достатъчен за постигане на тази цел.

211. В това отношение трябва първоначално да се приеме, че съгласно точка 1, буква в), алинея 1 от ангажиментите, всеки от договорите за лицензия на марката Moulinex в деветте държави-членки ще има продължителност от пет години. От друга страна, съгласно същата разпоредба и точка 1, буква в), алинея 2, SEB ще се въздържа по време на продължителността на лицензията и три години след изтичането Ж да търгува под марката Moulinex във въпросните девет държави-членки с малки домакински електроуреди, които са част от една от тринадесетте въпросни категории продукти, както и с други уреди за домакинска употреба, които не се включени в тези категории продукти, като прахосмукачките и микровълновите фурни.

212. От тези разпоредби е видно, че противно на това, което твърди ищецът, че общата продължителност на ангажиментите, съгласно които SEB не може да търгува с продукти под марката Moulinex е не пет години, а осем години, по-точно първоначален период от пет години, по време на които лицензианта ще има изключителни права да използва марката Moulinex самостоятелно или заедно със собствената му марка и втори период от три години, по-време на който SEB ще се въздържа да търгува под марката Moulinex във въпросните страни. Оттук следва, че в продължение на осем години SEB ще бъде лишен от правото да използва Moulinex във въпросните държави-членки.

213. От упоменатите разпоредби е видно също, че всяко използване на марката Moulinex ще бъде прекратено във визираните девет държави-членки, през период най-малко три години, а на теория поне осем години. В действителност съгласно ангажиментите всеки лицензиант свободно избира момента, когато да премине от „co-branding” към собствената си марка. В своята писмена защита SEB изтъква пред Първоинстанционния съд, че настоящите кандидати за получаване на лицензия имат за цел да преминат от „co-branding” към собствената си марка след период от три до четири години, което би довело до това, че във въпросните държави-членки марката Moulinex ще изчезне за период от пет години.

214. Едно подобно отсъствие на марката Moulinex от търговската мрежа ще позволи на лицензиантите трайно да установят своята собствена марка. От друга страна, едно подобно отсъствие включва и факта, че SEB няма да може автоматично да си възвърне позициите, държани от Moulinex, когато ще може да върне марката на въпросните пазари след определения период.

215. От друга страна, трябва да се припомни, че съгласно съображение 140 от Оспорваното решение, Комисията е констатирала, без да бъде опровергана от ищеца по тази точка, че средната продължителност на живот на малките домакински електроуреди е три години.

216. Оттук следва, че продължителността на ангажиментите ще покрие период, отговарящ на три цикъла на живот на продуктите, докато периодът, по време на който всяко използване на марката Moulinex отговаря най-малкото на един цикъл на живот на продуктите.

217. В това отношение трябва да се припомни, че Комисията е подчертавала с основание, без да бъде опровергана от ищеца по тази точка, че на един съседен пазар на този на въпросните продукти, а именно пазара на големи домакински електроуреди, Whirlpool е успял да извърши миграция от марката Philips към марката Whirlpool между 1990 г. и 1993 г., нещо което отговаря на цикъла на живот на продуктите. Тази миграция се е осъществила, докато марката Philips е продължила да присъства и да бъде поддържана от Philips на успоредни пазари. Комисията също така отбелязва за сравнение, че относно пазара на подобни продукти Dyson е станал лидер на британския пазар на прахосмукачки за по-малко от пет години, Colgate е достигнал до значителен пазарен дял на френския пазар на електрически четки за зъби за около една година, Moulinex, отначало отсъстващ от сектора на електрическите уреди за печене (уреди за бързи ясни), е успял за пет години да получи между 5 и 15 % пазарен дял в различните европейски страни.

218. Трябва също така да се отбележи, че в съобщението относно ограниченията пряко свързани и необходими за осъществяването на операции по концентрация (ОВ 2001 г., С 188, стр. 5, точка 15), Комисията е отбелязала, че в случай на отстъпване на предприятие периодът, необходим за забрана на конкуренцията, наложен на продавача с цел да се гарантира трансфера към купувача на пълната стойност на отстъпените активи е минимум три години, когато отстъпването на предприятието се простира до клиентелата и ноу-хау, и две години, когато се простира само до клиентелата. Но в случая продължителността на времето, през което SEB няма да използва марката Moulinex на територията на лицензиантите се явява осем години.

219. Противно на това, което поддържа ищецът, лицензиантът далеч не намалява инвестициите, поради факта, че не е собственик на марката, а напротив е стимулиран да инвестира значително в развитието на собствената си марка, на която той ще бъде собственик след като на първо време се е ползвал с поддръжката на марката Moulinex, за да усилва своята собствена марка. Целта на ангажиментите не е да се експлоатира марката Moulinex в продължение на пет години, а да се позволи миграцията на марката Moulinex към други марки и тогава лицензиантите ще имат интерес да инвестират в собствените си марки с цел да продължат във времето печалбите, извлечени от експлоатацията на марката Moulinex през първите години. Периодът на асоцииране на двете марка следователно ще бъде необходим етап за преминаване към собствената марка на лицензианта. При тези условия, възвръщането на инвестициите ще продължи далеч отвъд периода от осем години, предвиден в ангажиментите и няма да спре на датата, на която ще бъде възможно за SEB да използва отново марката Moulinex.

220. Второ, трябва да се отбележи, че съгласно точка 1, буква ж), алинея 1 лицензиантите трябва да бъдат „оператори, действително присъстващи на пазара или потенциално способни да влязат на него, жизнеспособни, независими и без никаква връзка с групата SEB, притежаващи компетенции и мотивация, необходими за упражняването на активна и ефективна конкуренция на съответните пазари”. От друга страна, беше припомнено по-горе, че съгласно точка 1, буква ж), алинея 3 лицензиантите трябва да разполагат със собствена марка, която може да бъде асоциирана с марката Moulinex, с изключение на операторите, чийто основен предмет на дейност е продажбата на дребно.

221. Трябва да се констатира, че тези разпоредби, които ограничават даването на лицензии на вече присъстващи на пазара оператори или способни да проникнат в краткосрочен план и притежаващи собствена марка, са от естество да помогнат по ефективен начин тези лицензирани да станат ефективни конкуренти в предвидения от ангажиментите срок. Това се подсилва от факта, че дори да разполагат със собствени марки операторите, имащи основна дейност продажбата на дребно съгласно точка 1, буква ж), алинея 3 от ангажиментите попадат извън обхвата на потенциалните бенефициенти на лицензии на марката Moulinex. В действителност в съображение 27, буква г) и в точка 37 от Оспорваното решение, Комисията е констатирала, без да бъде опровергана от ищеца по тази точка, че марките, собственост на тези оператори, а именно „дистрибуторските марки”, имат слабо присъствие на въпросния пазар.

222. Предвид тези обстоятелства, трябва да се направи заключението, че Комисията не е допуснала грешна, като е преценила, че продължителността на ангажиментите е достатъчна, за да се позволи на лицензиантите на марката Moulinex да създадат или да укрепят собствената си марка като ефективна конкурентна марка на марката Moulinex в деветте засегнати държави-членки.

223. Следователно, доводите относно продължителността на ангажиментите, изтъквани от ищеца, следва да се отхвърлят.

224. Това заключение не може да бъде поставено под въпрос от двете решения, цитирани от ищеца. В действителност, характеристиките на двата пазара във упоменатите дела Kimberly-Clark/Scott и Schneider/Legrand са несравними с тези на въпросния пазар по настоящото дело, така че предложеното от ищеца сравнение се явява несъстоятелно.

225. Така, по делото Kimberly-Clark/Scott, продължителността на ангажиментите (лицензия с продължителност десет години и период за неизползване от пет години) е било оправдано според твърдението на Комисията и не е оспорено от Kimberly-Clark, защото въвеждането на нова марка на пазара на тоалетна хартия, на кухненската хартия и на хартиените салфетки е много трудно, доколкото съществуват само две значителни марки (Kleenex и Andrex), а другите марки се ползват от слаба реклама и неголяма лоялност от страна на клиентите. В случая на настоящото дело съществуват установени марки, към които клиентите на марката Moulinex биха могли да мигрират.

226. По същият начин, по делото Schneider/Legrand, освен факта, че решението на Комисията е било отменено от Първоинстанционния съд, предложението на страните да дадат възможност за използване на няколко марки в продължение на три години е било отхвърлено, защото проучването на пазара е показало, че този който придобие марките би имал нужда от седем години, за да доведе до край подмяната на предложената марка, тъй като продължителността на живота на електроуредите „ниско напрежение” е по-дълга в сравнение с тази на малките домакински електроуреди, която е по-кратка. От друга страна Schneider предлага марката на един и същ национален пазар да бъде разделена на две и използвана от Schneider и лицензианта, докато в случая няма да има продукти от марката Moulinex, произхождащи от две различни предприятия на един и същи пазар, тъй като ангажиментите предвиждат изключителна лицензия и забрана за използването на марката Moulinex.

Относно третата част, която се основава на тезата, че ангажиментът за снабдяване на немския пазар и на условията, свързани с възможността за снабдяване на всички лицензирани, биха могли да имат за последствие засилване на господстващото положение на SEB-Moulinex.

A – Доводи на страните

227. Ищецът поддържа тезата, че когато става дума за кулинарни смесители в Германия, задължението на лицензианта на марката Moulinex за период от две години да се снабдява за всички уреди от тази категория при SEB, на базата на 65 % от осъществените от Moulinex продажби за тази категория продукти през 2000 г., е от естество да засили господстващо положение на SEB-Moulinex на немския пазар.

228. Първо, ищецът изтъква, че подобно задължение осигурява на SEB-Moulinex гарантиран пазар за неговата продукция. В тази степен то позволява на SEB-Moulinex да извършва значителни икономии и по този начин да намали себестойността на продукцията си.

229. Второ, ищецът счита, че фактът че SEB се съгласява да снабдява лицензианта при икономически условия, еднакви с тези, практикувани вътре в групата SEB между дружествата майки и търговските дружества на въпросните територии, би попречил лицензиантът да се обърне към по-евтини източници за снабдяване, които той би открил. Оттук нататък, лицензиантът не може да осъществява конкуренция в областта на цените срещу SEB по друг начин освен да намали печалбата си.

230. На трето място, ищецът е на мнение, че тази мярка може да лиши лицензианта от всякакъв стимул да предлага технически нововъведения, доколкото тя позволява на SEB, който е лидер на пазара, да определя техническите норми на различните продукти като по този начин елиминира всякаква конкуренция що се отнася до характеристиките на продуктите.

231. Накрая, на четвърто място, ищецът изтъква, че тази мярка не е необходима за дейността на лицензианта. На последно място той смята, че самият факт да се дава на лицензианта възможност да се снабдява при SEB, както е предвидено за другите страни, би могъл да му осигури възможността да упражнява дейността си дори без да разполага с необходимите производствени капацитети.

232. При тези условия ищецът стига до извода, че Комисията е допуснала грешна в преценката си, като е приела ангажимент, който може да укрепи позициите на SEB-Moulinex на немския пазар.

233. В допълнение на това, ищецът подчертава, че аспектите на ангажимента относно снабдяването на SEB-Moulinex могат да доведат до значително намаляване на конкуренцията чрез цените върху сегментите на въпросния пазар.

234. От друга страна, тя изтъква, че ангажиментът предвижда лицензията за снабдяване при SEB-Moulinex за един или няколко продукта, или за една или няколко засегнати страни. Въпреки това при хипотезата, че лицензиантът иска да се снабдява при SEB за продуктите Moulinex, „едно такова снабдяване трябва да отговаря на обем от 65 % от продажбите през 2000 г. под марката Moulinex” (съображение 132 от Оспорваното решение). По мнението на BaByliss, такова

задължение осигурява на SEB гарантиран пазар и премахва всякаква свобода за лицензианта да търси източници на снабдяване.

235. От друга страна, ищецът изтъква, че фактът да се принуди лицензианта да се снабдява при SEB-Moulinex с количества, чийто минимум е 65 % от продажбите на Moulinex за 2000 г., може да има за последствие уеднаквяване на продажните цени на SEB-Moulinex и на лицензианта за въпросните продукти. Според ищеца лицензиантът ще поделити със SEB-Moulinex изцяло производствените разходи, за значително количество от общия размер на въпросните продукти. Една такава степен на сходност на структурите на цените ще доведе до механично уеднаквяване на продажните цени на въпросните продукти до степен, че конкуренцията в ценовата област може да се осъществява единствено по отношение на продажните цени на дребно и размера на печалбата на лицензианта. Ищецът смята, че колкото повече пазарите, които съпътстват този на продажбата на готовите продукти са засегнати, толкова повече се увеличават рисковете за тайни споразумения. Комисията подчертава съществуването на подобни рискове в общите си директиви относно прилагането на член 81 от Договора за ЕО по отношение на договорите за хоризонтално сътрудничество (ОВ 2001 г., С 3, стр. 2).

236. Комисията оспорва, че ангажимента за снабдяване на немския пазар би могъл да има за последствие укрепване на позицията на SEB-Moulinex на немския пазар.

Б – Съображения на Първоинстанционния съд

237. По-специално ищецът оспорва, от една страна, задължението за снабдяване, наложено на лицензианта на немския пазар за кулинарните смесители, а от друга страна, възможността за всички лицензианти в деветте държави-членки да сключат договор за снабдяване по отношение на един или друг от визираните в решението продукти.

238. Когато става дума за задължение за снабдяване, наложено на лицензианта в Германия, трябва да припомним първоначално, че според решението, което не е оспорено от ищеца в това отношение, то има за цел да запази индустриалната дейност в производствените единици и следователно да запази нивото на заетост, свързано с тях.

239. Трябва да се отбележи по-нататък, че това задължение се отнася само до един единствен продукт, кулинарните смесители в една единствена страна и за период от две години. Трябва от друга страна, да се отчете, че Комисията не е констатирала господстващо положение на SEB-Moulinex на пазара на кулинарните смесители в Германия, тъй като новото образувание държи в действителност между 20 до 30 % от пазара. Трябва да се подчертае освен това, че задължението за снабдяване се отнася само до 65 % от продажбите, направени от Moulinex през 2000 г., така че лицензиантът запазва възможността да се снабдява при трети страни или да произвежда сам въпросните продукти в допълнение към своите продажби. Техническите подобрения не пречат, доколкото нищо не пречи на лицензианта да развива собствените си продукти, заедно с продуктите, които е получил от SEB, с цел да замени продуктите, дадени от SEB, като се има предвид краткото време на ангажимента за снабдяване.

240. Накрая, клаузата от ангажиментите, която предвижда SEB да продаде на цена, отговаряща на себестойността плюс разходите, далеч не нарушава конкурентната

способност на лицензианта, а напротив му осигурява изгодна цена. Във всички случаи, противно на това, което предполага довода на ищеца, SEB не е конкурент на лицензианта, върху когото тежи въпросното задължение за снабдяване с продуктите Moulinex, след като благодарение на ангажиментите SEB не може да продаде никакъв продукт Moulinex на немския пазар по време на продължителността на лицензията и три години след изтичането ѝ.

241. Оттук следва, че противно на твърденията на ищеца задължението за снабдяване, ограничено, както става ясно от ангажимента, няма за последствие да укрепи позицията на SEB-Moulinex, нито да накърни ефикасността на лицензията.

242. Що се отнася до нарушението за снабдяването от SEB за пазари, различни от тези на кулинарните смесители в Германия, трябва да се отбележи, че това не е задължение за лицензиантите, а просто една възможност за последните, която те могат да използват в зависимост от интересите си. Що се отнася до факта, че при използване на тази възможност лицензиантите имат задължение да придобиват определени минимални количества, това не изглежда от естество да постави под въпрос неоспоримия характер на клаузата.

243. Оттук следва, че този аргумент, изгъкнат от ищеца, следва да се отхвърли.

По четвъртата част, основана на факта, че Комисията се е съгласила марката Moulinex да се експлоатира от различни предприятия, в зависимост от страните на Европейския съюз, която може да доведе до координиране на поведението между SEB-Moulinex и лицензианта(ите)

А – Доводи на страните

244. Според ищецът, фактът че Комисията е приела, че една и съща марка може да бъде експлоатирана от различни предприятия в рамките на Европейския съюз може да доведе до поведения на тайни споразумения между SEB-Moulinex и лицензиантите.

245. Ищецът счита, че не е възможно да се раздели използването на една единствена марка на териториите на държавите-членки, без да се създаде режим на координация в търговски, маркетингов и рекламен план и без да се изложи на опасност дълготрайността на тази марка. Подобно нещо е било констатирано много ясно от френското министерство на икономиката при делото Pernod-Ricard/Coca-Cola (Решение от 24 ноември 1999 г. относно проект за придобиване от страна на дружеството Coca-Cola на активи на групата Pernod-Ricard по отношение на напитки с марка Orangina) и потвърдено от френския държавен съвет (Решение на държавния съвет от 6 октомври 2000 г. относно дружество Pernod-Ricard). По същия начин Комисията традиционно подчертава факта, че е нужно да се координират търговските и маркетинговите параметри на пазари, които са много близки (Решение по дело Schneider/Legrand, цитирано по-горе, съображение 796).

246. Но в случая ищецът отбелязва, че Комисията не е предвидила в Оспорваното решение възможностите за колизия, произтичащи от факта, че лицензиите на марките могат да бъдат предоставени на различни предприятия в зависимост от страната и от продуктите.

247. Комисията поддържа становището, че аргументът на ищеца е неоснователен.

Б – Съображения на Първоинстанционния съд

248. Трябва да се припомни, че е безспорно, че пазарите на малките домакински електроуреди имат национални измерения. И наистина, както е отбелязано в съображение 27 от Оспорваното решение, „характеристиките” на продуктите могат да се различават в различните държави-членки поради особеностите и предпочитанията на потребителите; отношенията между клиенти и снабдители се осъществяват преимуществено на национални начала; повечето производители на големи марки имат собствени местни организации за продажба във всяка държава-членка; структурите за дистрибуция са национални.

249. При тези условия, Комисията правилно е преценила, че една и съща марка може да бъде експлоатирана от различни оператори в зависимост от държавите-членки, всяка от която има собствена организация и стратегия в областта на маркетинга, рекламата и организацията на продажбите, и че лицензиантът може да управлява марката Moulinex независимо от SEB и да развива собствената си марка, без да има нужда да извършва координация със SEB или другите лицензианти.

250. От друга страна, SEB не би могъл да даде лицензия на друг лицензиант за същата територия, нито да експлоатира същата марка Moulinex на тази територия. Оттук следва, че не би имало почва за координация на конкурентните поведения по отношение на марката Moulinex. От друга страна, изборът на лицензиантите трябва да получи съгласието на Комисията. Накрая, във всички случаи, Комисията ще бъде в състояние да се грижи за това, евентуалните рискове от координация на поведенията между лицензиантите, изтъкнати от ищеца, да бъдат предотвратени.

251. Оттук следва, че аргументът на ищеца е неоснователен.

252. Това заключение не би могло да бъде поставено под въпрос чрез позоваване на цитираните дела от страна на ищеца, тъй като характеристиките на въпросните пазари са съвсем различни. Така по делото Pernod-Ricard/Coca-Cola, независимостта на лицензианта не е била установена, докато в случая лицензиантът трябва да бъде независим, за да получи разрешението на Комисията. От друга страна, според държавния съвет двата пазара на безалкохолни газирани напитки „извън дома” и „хранителни” във Франция не са били „обособени” и е ставало дума за пазари на сходни продукти, а не за географско обособени пазари, както в случая, имащи национални измерения и характеристики. Така рискът за координация между лицензианта и дружеството Coca-Cola далеч не е бил изключен, още повече, че собственикът на марката продължава да осъществява контрол за качеството на продуктите и изработва опаковката и рекламата. Тази ситуация, оттук нататък, не е сходна с въпросната операция по концентрация, тъй като различните национални пазари са обособени и след като лицензиантите ще имат пълната възможност да контролират качеството на продуктите, да изработват опаковката и рекламата и ще имат възможност, в техен интерес, да развият собствената си марка.

253. Оттук следва, че четвъртият довод не би могъл да бъде основателен.

По петата част, основана на факта, че Комисията е разрешила операцията при липсата на ангажименти за пазари, на които съществуват сериозни проблеми по отношение на конкуренцията

A – Доводи на страните

254. Ищецът изтъква, че Комисията не е наложила никакъв ангажимент относно пазарите, където има сериозни проблеми в областта на конкуренцията. Той счита

например, че никакъв ангажимент не е поет по отношение на италианския пазар, докато SEB-Moulinex би държала след операцията пазарни дялове между 65 до 75 % на пазара на уредите за затопляне на вода и от 40 до 50 % на пазара на уредите за бързи ястия и на кулинарните смесители. По същият начин, ищецът изтъква, че в Норвегия SEB-Moulinex би държал след операцията пазарен дял от 55 до 65 % на пазара на фритюрниците, машините за еспресо и уредите за бързи ястия и от 70 до 80 % на пазара на мини фурните.

255. Според ищецът, подобни проблемни ситуации са констатирани на английския, ирландския, испанския, финландския и норвежкия пазари.

256. Ищецът счита, че ангажиментите, приети от Комисията не са достатъчни, за да се решат проблемите свързани с конкуренцията, възникнали в резултат на операцията.

257. За сравнение той изтъква, че една част от пазара, еквивалентна на други сегменти, е дала повод за налагане на ангажименти от страна на Комисията. Така например той счита, че в Португалия е бил поискан ангажимент, докато SEB-Moulinex е притежавало след операцията пазарен дял между от 65 % до 75 % от пазара на мини фурни, на неформални ястия и на кулинарни смесители и между от 40 % до 50 % на пазара на електрически кафеварки и фритюрници. Освен това, той изтъква, че Комисията е приела ангажименти върху пазарни сегменти, за които новото образувание е притежавало по-нисък пазарен дял.

258. В отговор на писмения въпрос, поставен от Първоинстанционния съд, който приканва ищеца да уточни естеството на нарушенията що се отнася до британския, ирландския, испанския, финландския и норвежкия пазар, той е изложил следното.

259. Когато става дума за Испания ищецът е изтъкнал, че операцията е дала на SEB-Moulinex пазарен дял надхвърлящ 35 %, дори 40 %, върху четирите пазара на малки домакински електроуреди. Комисията въпреки това, след своя анализ, е приела съвместимостта на операцията с испанския пазар като изтъква, че:

- образуването не би могло да се държи по антиконкурентен начин, доколкото то се изправя срещу значителни конкуренти;
- всеки опит за неконкурентно поведение на въпросния пазар би бил наказан от намаляване на продажбите на продуктите на SEB-Moulinex на другите пазари, освен тези на уредите за затопляне на вода и на фурните, върху които новото образувание би реализирало между 85 и 95 % от оборота си.

260. Ищецът смята, че Комисията не е показала липса на сериозни съмнения относно съвместимостта на операцията с общия пазар като е помогнала да се включат ангажименти за тази страна, доколкото:

- във всяка от държавите-членки, анализирани основно в Оспорваното решение (Португалия, Белгия, Нидерландия, Гърция), Комисията е констатирала съществуването на сериозни съмнения, които налагат поемането на ангажименти, основаващи се на стойността, която представляват пазарите на които SEB-Moulinex държи общ пазарен дял надхвърлящ 40 % от общата стойност на пазарите на домакински електроуреди (Португалия, Белгия, Нидерландия, Гърция) – Комисията би могла също така да определи например, че в Белгия шестте пазара, на които SEB-Moulinex държи повече от 40 % след

операцията, общо представляват 44 % от целия пазар на домакински електроуреди;

- в частност, когато става дума за Гърция, Комисията е приела, че ангажиментите на SEB независимо от факта, че четирите пазара, на които SEB-Moulinex държи повече от 40 % от общата част на пазара, представляват всъщност 24 % от целия пазар на домакински електроуреди.

261. Следователно, според ищецът, когато става дума за Испания, Комисията не би могла да стигне до извода за липсата на риск от антиконкурентно поведение от страна на SEB-Moulinex на въпросните пазари, без точно да прецени стойността, която представляват пазарите, на които SEB-Moulinex държи пазарен дял, надхвърлящ 40 % в Испания в сравнение с всичките пазари на „категория кухненски уреди”. Но Комисията се е задоволила в своя анализ да измери частта, която представляват само два от пазарите, на които SEB-Moulinex притежава значителен дял (пазарите на уредите за затопляне на вода и на преносимите фурни), в общия оборот, реализиран от SEB-Moulinex на всички пазари на домакински електроуреди. Преценката на Комисията следователно е неточна, доколкото последната не е взела под внимание в изчислението си оборота на пазарите на кухненски смесители и на уреди за бързи ястия, докато положението на SEB-Moulinex на тези пазари е респективно от 55 до 65 % и от 35 до 45 %.

262. Поради всичките тези изброени причини ищецът счита, че Комисията не би могла да стигне до извода само на базата на изложените елементи от Оспорваното решение, че осъществяването на операцията SEB-Moulinex не би довела до сериозни съмнения относно съвместимостта Ж с общия пазар в Испания и да изключени налагането на ангажименти за тази страна.

263. Тези доводи, развити от ищеца, се прилагат според него *mutatis mutandis*, по отношение на конкурентната ситуация на финландския пазар. В действителност Комисията не е изчислила стойността, която представляват пазарите, на които SEB-Moulinex държи общ пазарен дял, надхвърлящ 40 % по отношение на общата стойност на всички пазари на домакински електроуреди. Освен това, Комисията се е задоволила да прецени конкурентната ситуация на пазара на тостерите, за да стигне до извода за липса на сериозен риск за конкуренцията на въпросните пазари във Финландия, без да вземе предвид съществуването на три други пазари на продукти, на които SEB-Moulinex би държало пазарни дялове, надхвърлящи 40 % след операцията (този на мини фурни: от 35 % до 45 %, този на машините за еспресо: от 40 % до 50 %, този на барбекюта и грилове: от 40 % до 50 %). От друга страна, Комисията не е отчела, както го е направила в анализа на гръцкия пазар, факта, че новото образувание държи също така голям пазарен дял на пазара на кулинарните смесители във Финландия (от 30 % до 40 %).

264. Когато става дума за Италия, ищецът изтъква, че идентични доводи могат да бъдат противопоставяни на анализа на Комисията на конкурентната ситуация в тази държава-членка. Така, според ищецът ако Комисията се е позовала на стойността, която представлява пазара на уредите за затопляне на вода и на уредите за бързи ястия в Италия по отношение на общата стойност на пазара на „категория кухненски уреди”, тя е пропуснала да вземе под внимание пазара на кулинарни смесители, на който SEB-Moulinex държи от 40 % до 50 % пазарен дял. Според ищецът, Комисията не би могла при тези условия правилно да стигне до заключението, че операцията не създава съмнения относно съвместимостта Ж с общия пазар в Италия.

265. Когато става дума за Обединеното кралство и Ирландия, ищецът счита, че Комисията не е приложила спрямо британския пазар всички съответни критерии за стойност и/или на оборот, които тя е приела в своя анализ относно конкурентното положение в другите държави-членки. Комисията следователно е пропуснала да отчете рисковете, които операцията по концентрация има на британския и ирландския пазари. В действителност тя се е задоволила, за да отстрани съществуването на конкурентни рискове, да приложи единствено прага от 40 % и да отбележи съществуването на конкурент, притежаващ пазарен дял от 15 % до 25 % и едно наслагване на дейности, което е ограничено, Комисията по никакъв начин не е анализирила въздействието върху конкуренцията на съчетаването на значителните пазарни позиции на SEB-Moulinex на пазарите на фритюрници (от 30 % до 40 %), на уреди за варене на пара (от 30 % до 40 %) и на ютиите (от 35 % до 45 %), след въпросната операция.

266. Комисията отрича твърденията на ищеца, според които никакъв ангажимент не е бил приет на пазарите, където има сериозни проблеми, свързани с конкуренцията.

267. Комисията подчертава на първо място, че противно на това, което твърди ищецът, от съображение 137 от Оспорваното решение е видно, че „SEB е подобрил своите ангажименти като е разпрострял лицензията на марката до цялата съвкупност от битови електроуреди (...) за Норвегия”.

268. След това, когато става дума за италианския пазар тя счита, че ищецът не би могъл да се позовава единствено на пазарните дялове на образуването на пазара на кулинарните смесители, на уредите за бързи ястия и на уредите за затопляне на вода, за да направи извода, че ангажименти са били необходими. Трябва да се вземат предвид всички елементи, които влияят, за да се определи дали операцията по концентрация създава или укрепва господстващо положение на общия пазар. Така на пазара на кулинарните смесители трима значителни конкуренти биха могли да се изправят срещу новото образувание. По същия начин, както е видно от решението, положението на страните на пазара на уредите за бързи ястия и на уредите за затопляне на вода в Италия, трябва да се повлияе и от факта, че някои конкуренти на страните имат значително положение на някои други пазари, каквито са пазара на фурните, на фритюрниците или на машините за еспreso. Комисията е на мнение, че всеки опит за антиконкурентно поведение на пазара на уредите за бързи ястия и на уредите за затопляне на вода ще бъде наказан с по-малки покупки на продуктите на SEB и Moulinex на другите пазари.

269. От друга страна, ситуацията на тези пазари изтъквана от ищеца би била напълно различна от тази в Португалия, доколкото на португалския пазар новото образувание държи пазарни дялове, надхвърлящи 40 % в десет от единайсетте категории продукти. Новото образувание би натрупало в Португалия една несравнима сила върху практически всички пазари на въпросните продукти, която не би могла да бъде контрирана нито от други производители, нито от дистрибуторите.

270. Накрая, доводът на ищеца, според който Комисията е пренебрегнала проблемите, свързани с конкуренцията на британските, ирландските, испанските, финландските и норвежките пазари е недопустима съгласно член 44, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник, доколкото е лишена от каквито и да било обяснения или мотиви.

271. На отговора на писмените въпроси, зададени от Първоинстанционния съд, Комисията припомня на първо място, разсъжденията, които е направила, за да стигне до извода, според който съществуват сериозни съмнения в Португалия, Гърция, Белгия, Нидерландия, Германия, Австрия, Дания, Швеция и Норвегия, оправдаващи налагането на ангажименти, които да покриват всички пазари на продукти в тези девет страни, и според която не се явява необходимо да се налагат ангажименти, покриващи Италия, Испания, Обединеното кралство, Ирландия, а също така и Финландия по отношение на липсата на сериозни съмнения спрямо тези страни.

272. Преди да раздели разсъждението си на четири етапа, Комисията подчертава, че се е базирала, за да направи своя анализ, на частта, съдържаща решението и на информацията относно функционирането на пазара, събрани в рамките на нейното проучване.

273. Така Комисията е констатирала, че два елемента са съществени за функционирането на конкуренцията на въпросните пазари: да се разполага с известна марка (съображение 36 от Оспорваното решение) и да се има достъп до клиентите препродавачи (вж., по-специално съображение 35 от Оспорваното решение), които са едни и същи за всички категории продукти.

274. Що се отнася до първия елемент, Комисията се позовава на своето Решение 98/602/ЕО от 15 октомври 1997 г., което декларира дадена концентрация за съвместима с общия пазар и функционирането на Споразумението за ЕИП (Дело IV/M.938 - Guinness/Grand Metropolitan) (ОВ 1998 г., L 288, стр. 24), в което тя е подчертала, че „притежателят на портфейл от господстващи марки, може да се ползва от известен брой предимства”, и че по-специално „той разполага с по-силна позиция vis-à-vis клиентите си, защото може да им предложи гама от продукти и тя представлява по-голяма част от оборота му” (съображения 38 и последващи от решението). Същото решение обяснява в съображение 41, че „значението на тези предимства и тяхното потенциално въздействие върху конкурентната структура на пазара зависят от множество фактори, а именно: фактът, че притежателят на портфейла притежава марка номер едно или една или няколко от господстващите марки на определен пазар; пазарните дялове, притежавани от различните марки, по-специално по отношение на тези на конкурентните продукти; относителното значение на пазарите, на които страните притежават значителни дялове и марки върху всички пазари на продукти, предмет на портфейла; броят на пазарите, на които притежателят на портфейла притежава марка номер едно или господстваща марка”.

275. Възможността за преговори на дистрибуторите би била вторият важен елемент за функционирането на конкуренцията на въпросния пазар. В това отношение, SEB е определил, че „всеки опит (от негова страна) да се увеличи цената на различни продуктови линии (...), за които неговия пазарен дял теоретично надвишава 35 %, може да предизвика реакция от страна на професионалните купувачи върху други продуктови линии от малките домакински електроуреди, реакции които ще бъдат толкова по-силни, че биха се отнесли до две трети от продажбите на малките домакински електроуреди ”.

276. За да стигне до заключението, според което не е необходимо да се налагат ангажименти, покриващи Италия, Испания, Обединеното Кралство, Ирландия, Финландия, Комисията е взела под внимание последователно четири фактори, които произтичат от условията за конкуренция, присъщи на въпросната операция.

277. Първия фактор би засегнал определението на пазарите, на които новото образуване разполага с пазарни дялове ,надхвърлящи 40 %. Вторият би визирал определянето на съществуване на показателно наслагване между страните на пазара на въпросния продукт (вж. съображения 86 - 88, 90 - 92, 95, 97, 98, 101, 102, 107, 110, 111, 113, 121 и 123 от Оспорваното решение). Третия фактор би бил определяне на позицията на слятото образуване по отношение на неговите конкуренти (вж. съображения 87, 92, 96 до 98, 101, 102, 105, 107, 110, 111, 113, 116, 119 и 123 от Оспорваното решение). Накрая, последният фактор би засегнал определянето на значението на пазара на въпросните продукти по отношение на съвкупността от продажбите на слятото образуване и, в съответствие с това, възможността на дистрибуторите да наложат санкции (вж. съображения 83, 97, 101, 102, 105, 110, 116, 119 и 123 от Оспорваното решение). Комисията обяснява, че вземането под внимание на последния фактор, наречен „ефект на гамата” се е оказал необходим при анализа на конкуренцията, доколкото същите марки и същите междинни клиенти присъстват на целия пазар на продукти в една и съща страна.

278. Като се вземат под внимание различните критерии, изложени по-горе, Комисията е преценила, че операцията по концентрация повдига сериозни съмнения относно съвместимостта си с общия пазар в Португалия, Нидерландия, Белгия и Гърция за всичките продукти. Що се отнася до първия фактор, Комисията е отбелязала, че новото образуване е имало пазарни дялове, надхвърляща 40 % за по-голямата част от продуктите от гамата (съображения 48, 55, 63 и 72 от Оспорваното решение). По-нататък, Комисията е констатирала (съображения 83 и последващи от Оспорваното решение), че пазарите, където образуването е притежавало дялове, по-големи от 40 %, представлява повече от 50 % от общите продажби на слятото образуване. Що се отнася до гамата, Комисията е преценила, че при тези условия те още повече биха засилили пазарния дял, който биха могли да имат страните във въпросния пазар. Ето защо Комисията е наложила ангажименти, покриващи всички пазари на продукти в тези страни.

279. За другите страни, първият критерии не е изпълнен и затова Комисията е преценила дали операцията по концентрация би довела до значително припокриване между страните на пазара на въпросните продукти. Комисията тогава е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения за пазара на продукти, при които наслагването е минимално, тъй като транзакцията не би довела до значителни промени на конкурентното положение. Такъв би бил случая във Финландия за фурните (съображение 87), и за Германия за уредите за бързи ястия (съображение 88 от решението), за Финландия, Норвегия и за Швеция за пазара на машините за еспreso (съображение 90 от решението). На пазара на уредите за бързи ястия и на кулинарните смесители в Испания, наслагванията биха били много слаби. Комисията е взела под внимание в тези рамки, комбинираната позиция на страните срещу техните конкуренти. Например на пазара на кулинарните смесители в Италия, слятото образуване не би могло да елиминира друг освен четвъртия участник на пазара. При липса на значително припокриване между страните и предвид силната позиция на конкурентите (Braun: от 10 % до 20 %, Philips: от 10 % до 20 %, De'Longhi: от 0 % до 10 %), Комисията е преценила, че операцията не повдига сериозни съмнения на този пазар (съображение 121 от Оспорваното решение).

280. За същите страни, Комисията след това се е помъчила да определи кои са страните, за които транзакцията би имала отражение относно ефекта на гамата,

който би променил материално съотношението на силите между SEB-Moulinex и търсенето. За това Комисията е преценила значението на пазарите на въпросните продукти на ефектите от транзакцията по отношение на всички продажби на слятото образувание за същата страна. Когато тези отношения са слаби, с други думи по-малки от 10 %, Комисията е преценила, че капацитетът за отговор на клиентите препродавачи не би бил променен от транзакцията и би бил на достатъчно ниво, за да бъдат те облагодетелствани от ефекта на гамата. В тези рамки, Комисията естествено е взела под внимание факта, че клиентите препродавачи са имали на свое разположение алтернативни оферти на националния пазар (вж. съображения 116, 119, 122 и 123 от Оспорваното решение). За сметка на това, Комисията е изказала сериозни съмнения за пазарите, на които транзакцията би довела до значителна промяна на положението на страните спрямо търсенето.

281. По-специално що се отнася до пазара на уреди за затопляне на вода и на уредите за бързи ястия в Италия, Комисията е преценила, предвид слабия оборот, който представляват тези пазари на продукти за слятото образувание и възможността на клиентите препродавачи да се обърнат към други алтернативни марки с голяма известност, операцията не би могла да доведе до сериозни съмнения (съображения 115 - 117 и 121 - 124 от Оспорваното решение).

282. На въпроса на Първоинстанционния съд да се разбере дали заключението на Комисията относно Италия би било променено ако, за да се определи капацитета на препродавачите да „накажат” едно евентуално антиконкурентно поведение от страна на SEB-Moulinex, пазарът на кулинарните смесители би бил агрегиран към този на уредите за затопляне на вода и на уредите за бързи ястия, Комисията отговаря, че агрегирането на тези три пазара не е по никакъв начин оправдано, и че във всички случаи дори да е трябвало да се агрегират въпросните пазари тя не би променила заключението си.

283. В действителност що се отнася до Италия пазарът на уредите за затопляне на вода и уредите за бързи ястия представлява всеки един от тях от 0 % до 10 % от цялата „категория кухненски уреди” от малките домакински електроуреди. Пазарът на уредите за бързи ястия представлява от 0 % до 10 % от общата стойност на „категория кухненски уреди” от малките домакински електроуреди. Пазарът на кулинарните смесители представлява от 25 % до 35 % от общата стойност на „категория кухненски уреди” от малките домакински електроуреди. Съвкупността на тези три пазара на продукти следователно представлява между 30 % и 40 % от общата стойност на „категория кухненски уреди” от малките домакински електроуреди в Италия.

284. Поради силното присъствие на конкуренти на пазара на кулинарните смесители каквито са Braun, Philips и De'Longhi, според Комисията е изключено концентрацията да може да доведе до създаване или укрепване на господстващо положение. Освен това, поради нестабилността на пазарите на кулинарни смесители, агрегирането на пазарния дял на SEB-Moulinex и на позициите, които притежава на пазарите на уредите за затопляне на вода и на уредите за бързи ястия не би било оправдано.

285. Във всички случаи, Комисията добавя, че заключението Ж не би било променено като се имат предвид особените характеристики на италианския пазар. Последният се характеризира с присъствието на двама оператори, които от край време са силни (вж. съображение 123 от решението): Saeco, световен лидер в

машините за еспресо, който държи от 60 % до 70 % от италианския пазар, от една страна, и De'Longhi, който е лидер на четири пазара на продукти, а именно фурните, фритюрниците, тостерите и барбекютата и гриловете, като съвкупността на тези четири пазара представлява от 30 % до 40 % от общия дял на „категория кухненски уреди” от малките домакински електроуреди в Италия, от друга страна.

286. Въпреки това, Комисията уточнява, че евентуалният възпиращ ефект, който могат да упражнят клиентите препродавачи, зависи до голяма степен от това какво представляват като стойност на пазара продуктите, за които SEB-Moulinex разполага с пазарен дял поне 40 % по отношение на всички продажби на SEB-Moulinex. Също така в съображение 123 от Оспорваното решение е отбелязано, че „всеки опит за антиконкурентно поведение на тези пазари би бил наказан от по-малки покупки на продуктите на SEB и Moulinex на други пазари, където слятото образуване реализира от 90 % до 100 % от оборота си, което би могло да направи неизгодно всяко увеличение на цените от страните”.

287. Комисията добавя, че трябва да се вземе под внимание не само конкурентния натиск, упражняван от сегашните конкуренти на въпросния пазар, но също така и потенциалния натиск от страна на предприятия, присъстващи на съседни пазари. Например, на италианския пазар на кулинарни смесители силното присъствие на сегашни конкуренти, каквито са Braun, Philips и De'Longhi би ограничило силата на новото образуване. От друга страна, Saeco би могъл да влезе във всеки момент на този пазар, поради своето определящо значение на съседни пазари.

288. Когато става дума за хипотезата, на пръв поглед неразгледана от Комисията, за нарушаване на конкуренцията посредством намаляване на цената, Комисията счита, че този въпрос трябва да се разгледа през призмата на практиките, които целят да се изключат други предприятия от пазара, тъй като различните засегнати от концентрацията продукти са „независими или производни”, и че тръгвайки от едно временно намаляване на цената, то може да накара някои конкуренти да напуснат пазара или да попречи на влизането на нови конкуренти на него, още повече че производителите се обръщат към едно и също междинно ниво на търсенето, именно към клиентите препродавачи за всички въпросни продукти.

289. Вследствие на въпроса от страна на Първоинстанционния съд по тази точка, Комисията е отговорила, че никакъв елемент доведен до нейно знание по време на нейните проучвания не предполага, че подобни практики ще произтекат от разглежданата операция. И действително едно предприятие не би могло да се впусне в подобни практики единствено ако те могат финансово да издържат значително време на ниските цени или намалените печалби, с убеждението че това би довело до елиминиране на конкурентите.

290. Но никакъв елемент не показва, че SEB е финансово по-стабилно от своите конкуренти, или че разполага с възможност за намаляване на печалбите. Освен това, един изхвърлен от пазара конкурент би могъл да се върне в случай, когато цените се върнат на старото ниво и дейността му се окаже печеливша, тъй като той винаги разполага с марката си, която е основен елемент при конкуренцията в областта на домакинските електроуреди.

291. Още повече, Комисията твърди, че ако не е сигурно, че намаляването на цените е достатъчно да се попречи на влизането на нови конкуренти, какъвто е ищецът, който смята във възраженията си до Първоинстанционния съд от 28 юни

2002 г. и от 25 юли 2002 г., в точки 7 и 11, че неговите пазарни дялове биха могли да стигнат (...%) през (...) започвайки своята дейност през 2002 г.

292. В крайна сметка, Комисията поддържа тезата, че фактът, че един снабдител може да започне политика за намаляване на цените, която има за цел да отстрани конкурентите, се влияе от поведението на дистрибуторите. В действителност подтика, който може да има един снабдител да започне такава политика би бил ограничен в степен, в която цените в магазинната мрежа на домакински електроуреди се определят от дистрибуторите, които биха могли в случай на намаляване на цената от страна на снабдителите да запазят същата практика за цени на дребно и по този начин да получат допълнителна печалба в ущърб на снабдителите.

293. В заключение, Комисията счита, че е ограничила своя анализ до непосредствените и сигурни последствия на операцията по концентрация и не е взела под внимание по-късните и по-несигурни последствия, както в случая са практиките за изключване.

294. Що се отнася до възможността за определяне от страна на препродавачите на избора на крайните потребители за въпросните продукти, Комисията първо изтъква, че проучването на пазара е показало, че потребителите имат трайно предпочитание за продуктите на известна марка, дори, от една страна, последните да са по-скъпи от продуктите на неизвестна марка, и че от друга страна, както беше казано по-горе, достъпът до дистрибуцията е много важен, за да бъдеш конкурент на въпросните пазари.

295. По време на проучванията, Комисията е имала възможност да се запознае с определящите характеристики на отношенията между производители и препродавачи и следователно с възможността, която имат препродавачите да определят избора на крайните потребители.

296. Комисията подчертава значението на политиките за насочване към продуктите, които за дистрибуторите се свеждат до това да избягват да се конкурират за същите модели и да търсят специфични препратки, за да не може потребителят да прави стриктно сравнение между продажните цени в магазините.

297. Комисията също така излага факта, че ищецът в своя отговор на въпросите на Комисията от 30 ноември 2001 г., отбелязва в точка 11, че „един добър продукт с едно добро съотношение качество/цена няма никакъв шанс да присъства на пазара, ако дистрибуторите не наблягат на него”.

298. Препродавачите определят по този начин избора на потребителите, веднъж чрез своята способност да влияят при изброяването на продуктите, и като вземат решение за продажните цени и промоциите, прилагани по отношение на продадените продукти.

В – Съображения на Първоинстанционния съд

1. По допустимостта

299. Ищецът смята, че Комисията е разрешила операцията при липса на ангажименти на пазари, които имат сериозни проблеми с конкуренцията.

300. Комисията и SEB считат че този довод, както е развит от ищеца вследствие на писмените въпроси на Първоинстанционния съд и по време на съдебното

заседание е недопустим на основание на член 48, параграф 2, алинея 1 от Процедурния правилник, според който представянето на нови доказателства по време на заседанията е забранено и на основание член 44, параграф 1, буква в) от същия правилник, според който първоначалния иск трябва да съдържа предмета на спора и да има кратко изброяване на доказателствата, за да може да се спазват правата на защитата.

301. Трябва в това отношение на първо място да се припомни, че искът съдържа довода, че Комисията е разрешила операцията при липса на ангажименти на пазари, съставляващи сериозни проблеми в областта на конкуренцията. Член 48, параграф 2, алинея 1 от Процедурния правилник не забранява привеждането на нови доказателства, от което следва, че доводът за недопустимост трябва да се отхвърли.

302. Когато става дума за италианските пазари, Комисията е отговорила в своята писмена защита по същество на този довод, без да има възражения спрямо допустимостта.

303. Въпреки това, в своите отговори на писмените въпроси, поставено от Първоинстанционния съд, Комисията след това е изтъкнала, че когато става дума за Италия, а още повече за другите страни, в които Комисията не е наложила ангажименти, ищецът не е критикувал нейните разсъждения, според които клиентите препродавачи биха имали възможността да накажат всяко антиконкурентно поведение.

304. Ако трябва да се приеме, че изложената в исковата молба аргументация е била лаконична, в частност относно британските, ирландските, испанските, финландските и норвежките пазари, за които ищецът се е ограничил да отбележи, че са констатирани проблемите ситуации, не по-малко важно е, че изложението от страна на ищеца, както в неговите отговори на писмените въпроси, с които Първоинстанционният съд го приканва да уточни естеството на нарушенията, така и по време на заседанието, не биха могли да се считат като нови недопустими доказателства, а само като елементи, които служат за подчертаване на основателността на приведените в исковата молба доказателства. Тази констатация се прилага също така относно изложението срещу италианските пазари.

305. На второ място възражението, което си основава на член 44, параграф 1, буква в), от Процедурния правилник, също трябва да бъде отхвърлено. В действителност, съгласно тази разпоредба доказателството е упоменато по повърхностен начин в иска. От друга страна, целта на тази разпоредба е да се уважава правото на защита, но трябва да се подчертае, че Комисията е била напълно в състояние да отговори на изтъкнатите от ищеца нарушения по тази точка. В частност трябва да се отбележи, че в своята писмена защита Комисията е изложила тезата, според която не е необходимо да се налагат ангажименти за италианския пазар с мотива, че всяко антиконкурентно поведение от страна на SEB-Moulinex ще бъде наказано с по-малко покупки на продуктите на SEB и Moulinex на други пазари в Италия. Комисията също така е била приканена от Първоинстанционния съд да отговори писмено на серия въпроси относно упоменатите нарушения. И накрая по време на заседанието, Комисията е изложила подробно основанията за своята позиция по този въпрос.

306. На трето място, доколкото Комисията упреква Първоинстанционния съд, че самият той е повдигнал нов довод, който не е изтъкнат от ищеца, трябва да припомним, че доводът, който се основава на липса на ангажименти в страни, където има проблеми с конкуренцията, действително е бил формулиран от ищеца в негова искова молба, но в следствие поради доводите, изтъкнати от Комисията в нейната писмена защита, Първоинстанционният съд е сметнал за необходимо да постави, посредством мерките за организиране на процедурата, предвидена в член 64 от Процедурния правилник, серия писмени въпроси с цел изясняване на аргументацията на всяка една от страните. Трябва да припомним в това отношение, че Съдът е отсъдил вече (Решение на Съда от 19 ноември 1998 г., *Parlement/Gutiérrez de Quijano y Lloréns*, C-252/96 P, Recueil стр. I-7421, точка 30), че само от повърхностен прочит на член 48, параграф 2, алинея 1 от Процедурния правилник е видно, че в рамките на дял II, глава I от същия правилник, озаглавен „По писменото производство”, че става дума за разпоредба, отнасяща се до страните, а не до Първоинстанционния съд.

307. От всичко казано по-горе е видно, че доводът относно липсата на ангажименти на пазари, където се явяват сериозни проблеми във връзка с конкуренцията е допустим, включително относно испанските, британските, ирландските, финландските и норвежките пазари.

2. По същество

308. Трябва да се припомни първоначално, че в Оспорваното решение Комисията е констатирала, че концентрацията повдига сериозни съмнения по отношение на някои пазари на продукти в Португалия, Гърция, Белгия, Нидерландия, Германия, Австрия, Дания, Швеция и Норвегия (съображение 128 от Оспорваното решение). Следователно тя е наложила ангажименти за тези страни.

309. Трябва да се припомни по-нататък, че според Оспорваното решение, Комисията е приела едно национално определение на въпросните географски пазари (съображение 30) и е преценила, че всяка една от тринадесетте категории продукти представлява отделен пазар (съображения 17 - 25 от Оспорваното решение). Оттук следва, че анализът на конкурентната ситуация трябва поне на първо време да бъде направен отделно пазар по пазар, както в географско отношение, така и по отношение на различните продукти. Въпреки това, изключителните права на марката Moulinex, предвидени от ангажиментите във всяка една от тези девет страни се отнасят винаги за всичките тринадесет пазара на продукти, дори ако не са констатирани сериозни съмнения на един или друг пазар на продукти. Комисията наистина е преценила и то правилно в съображение 141 от Оспорваното решение, че разпространето на ангажиментите за изключителна лицензия върху всички малки домакински електроуреди и следователно върху продукти, по отношение на които Комисията не е имала сериозни съмнения, е необходим, за да се осигури ефикасността и жизнеността на мерките, предвидени в тези ангажименти, тъй като една и съща марка не може едновременно да бъде държана на един и същи пазар от двама различни оператори.

310. Оттук следва, че констатацията, че концентрацията води до сериозни съмнения на даден пазар на продукти в една страна е достатъчен, за да се наложи ангажимент за целия пазар на продукти в дадената страна. Следователно от съображения 113, 114 и 128 от Оспорваното решение е видно, че ангажиментите са били наложени в Швеция, въпреки че Комисията е преценила, че концентрацията не повдига сериозни съмнения на пазара на фритюрници в Швеция.

311. Когато става дума за пазарите в Италия, Испания, Обединеното кралство, Ирландия, а също така и Финландия, Комисията е преценила, че концентрацията в много малка степен променя конкурентните условия и следователно не е наложила ангажименти по отношение на тези страни.

312. Ищецът твърди, че сериозни проблеми в областта на конкуренцията се явяват на някои пазари в Норвегия, Италия, Испания, Обединеното кралство, Ирландия и Финландия, и че въз основа на анализа на конкурентната ситуация, която Комисията е направил във въпросните държави-членки, засегнати от ангажиментите, тя би трябвало да наложи и ангажименти за упоменатите пазари.

313. В отговор на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, Комисията е обяснила, че е извършила своя анализ като е взела под внимание последователно четири фактора, които следват от идентификацията на условията за конкуренция, отнасяща се до въпросната операция, а именно:

- на кои пазари новото образуване разполага с пазарни дялове по-големи от 40 %;
- съществува ли значително припокриване между пазарните дялове на въпросните продукти;
- каква е позицията на слятото образуване по отношение на неговите конкуренти;
- какво е значението на въпросния пазар на продукти спрямо продажбите като цяло на слятото образуване и съответно в каква степен дистрибуторите са в състояние да упражнят натиск (по-долу „ефектът на гамата“)?

314. Преди да се разгледа фактът, дали този анализ на четири етапа, както твърди Комисията, води до отстраняване на съществуването за сериозни съмнения на всеки от географските пазари, за които тя не е наложила ангажименти, трябва да се провери дали Комисията действително е извършила подобен анализ на решението, за да прецени въздействието на концентрацията на различните пазари.

а) По четирите етапа на анализа

- По прага за господстване от 40 %

315. От Оспорваното решение е видно, и по-точно от съображения 44, 48, 55, 56, 63, 72 и 83 от него, че съгласно първия етап, отбелязан от Комисията в нейните отговори до Първоинстанционния съд, целият анализ на конкурентната ситуация в решението се базира на преценката, според която един пазарен дял от 40 % е вече знак за господстващо положение. След като слятото образуване SEB-Moulinex достигне или надмине прага от 40 % пазарен дял на пазара на определен продукт, трябва да се счита, разбира се след преглед и на трите останали фактора, че то има господстващо положение, и че трябва да бъдат наложени ангажименти. Комисията, както е отбелязала в отговорите си до Първоинстанционния съд, дори е констатирала съществуване на господстващо положение на пазара на кулинарните смесители в Гърция, докато образуването SEB-Moulinex там разполага с пазарен дял от 39 %. Освен това е видно от съображения 55, 58, 62 и 128 от Оспорваното решение, че Комисията е преценила, че концентрацията повдига сериозни съмнения на пазара на тостерите в Белгия, докато страните разполагат с пазарен дял от 20 до 30 % и трябва да се сблъскат с конкуренцията на Philips, който държи пазарен дял от 25 до 35 %.

- По липсата на значително припокриване

316. Според обяснението, дадено от Комисията в отговора Ж на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, Комисията след това е анализирала, за пазарите, на които пазарният дял на новото образувание надхвърля 40 %, дали съществува значително припокриване между страните на пазарите на въпросните продукти. Комисията изтъква, че когато е констатирала, че няма припокриване, или че то е минимално, е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения за въпросните пазари на продукти с довода, че операцията не поражда сериозни промени в конкурентната ситуация.

317. Съгласно това, което е отбелязала в писмения си отговор на въпросите зададени от Първоинстанционния съд, липсата на значително припокриване действително е накарала Комисията да отхвърли сериозните съмнения по отношение на серия пазари на продукти, където припокриването е било минимално ((вж., между другото, пазара на фурни във Финландия (съображение 87 от Оспорваното решение), пазара на уредите за бързи ястия в Германия (съображение 88 от Оспорваното решение), пазара на машини за еспreso в Норвегия и Швеция (съображение 90 от Оспорваното решение)).

318. Липсата на значително припокриване между страните е, както правилно изтъква Комисията, достатъчна да се отхвърлят сериозните съмнения дори за пазари на продукти, където образуванието държи пазарен дял, надхвърлящ 40 %, след като в този случай не сливането е създавало или укрепило господстващо положение, а то си е съществувало и преди това.

319. Две изменения въпреки това трябва да бъдат внесени.

320. От една страна, дори когато припокриването е слабо, сливането води до укрепване на господстващо положение и тогава не могат да се отхвърлят сериозните съмнения, освен в случая, когато припокриването наистина не е значително.

321. В това отношение, трябва да се отбележи, че Решението се ограничава до това да посочи пазарните дялове до всеки 10 %. Но ако наистина може да се прецени, че няма значително припокриване, когато пазарният дял е близък до 0 %, положението не е същото, ако това припокриване е близко до 10 %, създаването или укрепването на господстващо положение в този случай трябва да бъде констатирано. Следователно Решението не позволява на Първоинстанционния съд да извърши истински контрол по законността. От друга страна, когато в своите писмени въпроси Първоинстанционният съд изрично е поканил Комисията да уточни пазарните дялове, държани от SEB-Moulinex на пазара на уреди за затопляне на вода и на уредите за бързи ястия в Италия, Комисията се е задоволила в своите отговори да възпроизведе данните с точност до 10 %, съдържащи се в Решението.

322. Невъзможността да се осъществи ефикасен контрол на Решението, поради факта на прекалено неточния характер на данните, съдържащи се в Решението, произлиза от самите констатации, направени в Решението. В действителност на базата на същите констатации, според които страните по концентрацията държат пазарен дял от 0 до 10 %, Комисията веднъж е отхвърлила сериозните съмнения с довода, че липсва значително припокриване, а в други случаи е приела съществуването на съмнения.

323. Такъв е случаят, по-специално, при пазара на кулинарни миксери в Гърция. На този пазар в действителност, където новото образувание разполага с комбиниран пазарен дял съвсем малко по-малък от прага на господстващо положение (39 %, вж. съображение 72 от Оспорваното решение и отговора на въпросите на Първоинстанционния съд), Комисията не е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения на базата на припокриване, вариращо между 0 и 10 %, тъй като пазарният дял на въпросните продукти на Moulinex е между 30 и 40 %, а този на SEB само между 0 и 10 % (вж., таблицата приложена към Оспорваното решение).

324. По същия начин, Комисията е констатирала съществуването на сериозни съмнения на пазара на ютия в Нидерландия, където страните по концентрацията са разполагали с един общ пазарен дял между 40 и 50 % с припокриване, ограничено между 0 и 10 % за Moulinex.

325. На други пазари на продукти, на които слятото образувание разполага с пазарни дялове между 40 и 50 %, Комисията също е констатирала, че концентрацията поражда сериозни съмнения, въпреки факта, че една от страните държи пазарен дял между 0 и 10 %. Това се отнася, по-специално за пазара на барбекюта в Германия (съображение 97), на който страните трябва да се изправят срещу значителни конкуренти включително Severin, разполагащ с пазарен дял между 25 и 35 %, на ютиите и гладачните уреди на пара в Белгия (вж. съображения 55, 56 и 59 от Оспорваното решение), и на пазара на фритюрници, тостери и електрически кафеварки в Португалия (вж. съображения 48, 49 и 54 от Оспорваното решение).

326. От друга страна, ако липсата на значително припокриване е сериозна причина да се отхвърлят основателните съмнения, когато Комисията разглежда на първо време конкурентната ситуация на нивото на определен продукт, от друга страна няма основание да се взема под внимание този елемент при по-глобално разглеждане на ситуацията на съвкупността от пазари на продукти за дадена страна.

327. Освен това, на няколко пъти Комисията се е опряла на обстоятелството, според което една от страните по концентрацията държи силни позиции на пазара, а другата е слабо представена и обратното, за да стигне до заключението, че концентрацията поражда сериозни съмнения. Например, по отношение на Гърция, Комисията е подчертала в съображение 73 от Оспорваното решение, че:

„Единствено върху уреди за сандвичи/уреди за гофрети страните държат заедно много голям пазарен дял (от 30 до 40 % и от 20 до 30 %). Ефектът на концентрацията следователно е да се добавят към позицията на Moulinex за машините за еспreso значителни господстващи позиции на пазарите на фритюрници, уреди за затопляне на вода, уреди за сандвичи и кулинарни миксери.”

- По позицията на слятото образувание по отношение на неговите конкуренти

328. Комисията твърди, че е взела под внимание слятото положение на страните по концентрацията спрямо техните конкуренти, за да стигне до заключението, че операцията не повдига сериозни съмнения.

329. Трябва да се припомни в това отношение, първо, че тъй като прагът на господстване, приет в Решението, е от 40 %, простата констатация, че слятото

образуване ще срещне конкуренти на пазара на продукти не предполага, че концентрацията няма да породи съмнение относно този пазар. Присъствието на конкуренти не може да представлява фактор, който да измени или дори да елиминира господстващо положение, което би имало слятото образуване, единствено в случая, когато конкурентите имат силна позиция благодарение, на която могат да упражнят реално противодействие.

330. Трябва да се припомни по-нататък, че въпросните пазари са пазари характеризиращи се с доста разнообразна структура, и че няколко предприятия разполагат едновременно с широка гама продукти и общо европейско присъствие. Те са, както е отбелязано в съображение 32 от Оспорваното решение, най-вече участници като SEB, Moulinex, Philips, Bosch, Braun или De'Longhi. При тези условия присъствието на определен пазар на един от тези конкуренти не се явява като особено обстоятелство, което би могло да оправдае само по себе си твърдението, че концентрацията не създава съмнения на този пазар. Същото важи за предприятията, които имат широка гама продукти, но присъстват само в някои страни (Taurus в Испания или Morphy в Обединеното кралство), или ограничен брой продукти (Saeco за машините за еспreso).

331. От Оспорваното решение е видно, че на почти всички пазари, където Комисията е преценила, че концентрацията повдига сериозни съмнения, тя въпреки това е констатирала присъствието на един или повече конкуренти.

332. Оттук следва, че присъствието на един или повече конкуренти на пазарите, където слятото образуване разполага с пазарен дял, равен или надхвърлящ 40 %, не е от естество само по себе си да отхвърли съществуването на сериозни съмнения, и че то би могло евентуално да породи този ефект, ако последните разполагаха с пазарни дялове достатъчно силни, за да могат да представляват реална противодействие на позицията, държана от SEB-Moulinex, и така да отхвърлят сериозните съмнения.

333. Трябва да се подчертае в това отношение, че Комисията е приела съществуването на сериозни съмнения за серия от пазари, където конкурентите на страните по концентрацията държат немалки дялове.

334. Така на пазара на фритюрници в Гърция, Комисията не е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения на операцията въпреки, че основния конкурент на страните по концентрацията De'Longhi, е държал пазарен дял между 35 и 45 %, което представлява не само сериозна позиция, но позиция равна на тази на SEB-Moulinex (вж. съображение 72 от Оспорваното решение).

335. По същия начин, Комисията е стигнала до извода, че съществуват сериозни съмнения на пазара на ютии и гладачни уреди на пара в Нидерландия, докато SEB-Moulinex, който държи пазарен дял между 40 и 50 % (вж. съображение 63 от Оспорваното решение), се сблъсква с конкуренцията на Philips, който държи пазарен дял между 35 и 45 % (вж. съображение 67 от Оспорваното решение).

336. Комисията също така не се е съгласила да отхвърли съществуването на сериозни съмнения въпреки присъствието на конкуренти, държащи сериозни пазарни дялове на пазара на уреди за затопляне на вода и ютии в Белгия. На този пазар новото образуване държи пазарен дял между 35 и 45 % (вж. съображение 55 от Оспорваното решение), а основния конкурент Braun държи пазарен дял между 20 и 30 % (вж. съображение 58 от Оспорваното решение). На втория пазар

новото образуване държи пазарен дял между 40 и 50 % (вж. съображение 55 от Оспорваното решение), а основния конкурент Philips държи пазарен дял между 25 и 35 % (вж. съображение 59 от Оспорваното решение).

337. Накрая, на пазара на тостерите в Белгия, където основния конкурент Philips държи пазарни дялове от 25 % до 35 % (вж. съображение 58 от Оспорваното решение), Комисията не е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения относно съвместимостта на операцията, докато новото образуване разполага с пазарен дял между 20 % и 30 % (вж. съображение 55 от Оспорваното решение), което значи пазарен дял не само значително по-нисък от прага на господстване, фиксиран от Комисията, но също така и по-нисък от този на основния конкурент.

338. От казаното до тук следва, че съгласно анализа, извършен от Комисията в Оспорваното решение, присъствието на конкуренти дори в хипотезата, че те разполагат със значителни пазарни дялове, не е било считано по принцип като способно да отклони констатацията, че концентрацията повдига сериозни съмнения.

- По ефекта на гамата

339. Трябва да се припомни първоначално, че всеки пазар на продукти е обособен. Оттук следва, че условията за конкуренция на всеки пазар на продукти за всяка държава-членка трябва по принцип да се преценяват сами за себе си спрямо условията, съществуващи на други пазари или на цялата съвкупност от последните. Що се отнася до деветте държави-членки, предмет на ангажиментите, ако Комисията, със сигурност понякога е допълвала своя анализ със съображения относно глобалната ситуация на всички пазари на продукти за един определен географски пазар, то тя винаги първо е констатирала съществуването на сериозни съмнения на някои пазари на продукти, като е оценявала всеки отделен пазар на продукти поотделно.

340. Следователно, за Португалия, Гърция, Нидерландия и Белгия, Комисията, след като е констатирала съществуването на сериозни съмнения на редица пазари на продукти, е преценила, от друга страна, че предвид комбинирането на значителни господстващи позиции, страните по концентрацията биха били в състояние да разпрострат своята сила на пазара по отношение на съвкупността от други пазари на продукти (съображения 54, 62, 71 и 82 от Оспорваното решение).

341. Съгласно съображение 83 от Оспорваното решение, рискът за създаване на пазарна сила върху цялата съвкупност продукти може да бъде изключен, когато пазарите на продукти, на които слятото образуване разполага с пазарни дялове, надхвърлящи 40 %, не представляват повече от 35 % от общия оборот на страните. Въпреки това, това различие между страните, където слятото образуване би било в състояние да разпростре своята пазарна сила по отношение на всички пазари на продукти и тези, където концентрацията не повдига сериозни съмнения с изключение на някои пазари на продукти или на един единствен пазар (както е случая в Швеция), би било лишено от значение, доколкото, както е изложено по-горе, същите ангажименти са били налагани в двете хипотези.

342. Разграничителния характер на различните пазари на продукти не би могъл въпреки това да се счита за абсолютен и може да се окаже необходимо да се промени преценката по отношение на един конкретен пазар на продукти в

светлината на конкурентната ситуация, съществуваща на всички пазари на продукти във въпросната държава-членка.

343. Това вземане под внимание на конкурентната ситуация в по-глобален мащаб се оправдава още повече в случая от това, че е ясно, че марката представлява най-големия конкурентен фактор на въпросните пазари, и че известността на марката е от полза на всички продукти, които носят тази марка. По същия начин, Комисията може да бъде принудена, с цел да прецени конкурентното положение на дадено предприятие, да вземе под внимание портфейла от марки, държан от последното или обстоятелството, според което то държи значителни пазарни дялове на много пазари на въпросните продукти (по-долу „ефекта на портфейла”).

344. Трябва да се отбележи, в това отношение, че Комисията е взела под внимание този ефект на портфейла. В цялото Оспорвано решение освен в анализа, посветен на страните, които не са предмет на ангажиментите, Комисията действително е подчертала, факта че силата на слятото образувание би била укрепена от един общ портфейл от марки, докато конкурентите му разполагат с една единствена марка, от силно присъствие на множество пазари и от съпоставяне на позициите, държани от SEB и от Moulinex.

345. Така както е изложено в съображение 52 от Оспорваното решение: „като се има предвид значението, изтъкнато по-горе, на марките върху този тип пазари, тежестта на страните върху почти всички въпросни пазари на гамата на продукти и на портфейла на марките на новото образувание, е малко вероятно конкурентите да бъдат в състояние да поставят под въпрос позициите на страните и да упражнят достатъчен конкурентен натиск върху новото образувание”.

346. Трябва да се отбележи, че този ефект на портфейла влияе не само по отношение на потребителя и конкурентите, но също може би най-вече по отношение на клиентите препродавачи. Комисията обяснява, включително в съображение 53 от Оспорваното решение, че „същото е положението за клиентите препродавачи, които въпреки теоретичната си възможност за преговори (например чрез заплаха за не позоваване), не могат да дисциплинират поведението на страните в отговор на повишаване на цените”; и че „в действителност портфейла от марките и силното присъствие на новото образувание на всички пазари на въпросните продукти ще бъдат такива, че то ще може да откаже клиентите препродавачи да се противопоставят на едно повишение на цените, например чрез заплахата за не позоваване за марките на новото образувание”; и че „слятото образувание може например да предлага комбинирани отстъпки или прагови такива” и че „също така, преобладаващо положение на марките SEB и Moulinex ще направи трудно за един препродавач да се лиши от тяхното присъствие”. Тези заключения, развити в рамките на пазарния анализ в Португалия, са били повторени що се отнася до пазарите в Белгия (съображения 60 и 61 от Оспорваното решение), в Нидерландия (съображения 69 и 70 от Оспорваното решение), в Гърция (съображения 80 и 81 от Оспорваното решение). Освен това, тъй като, Комисията е била доведена до това да прецени, поради ефекта на портфейла, че новото образувание SEB-Moulinex ще бъде в състояние да разпростре своята пазарна сила по отношение на всички пазари на продукти в тези четири страни, въпреки че разполага с пазарен дял под прага от 40 %, то ефектът на портфейла още повече е от естество да потвърди, че концентрацията поражда сериозни съмнения на пазари, където новото образувание държи пазарни дялове, надхвърлящи 40 %.

347. В своята предишна практика за вземане на решения, Комисията вече е подчертала необходимостта да се вземе под внимание ефектът на портфейла с цел да се определи истинската пазарна сила на едно предприятие. Така в Решението Guinness/Grand Metropolitan, цитирано по-горе, Комисията е обяснила, че притежателят на портфейла от господстващи марки може да се ползва с някои предимства и в частност, че той разполага с по-силна позиция по отношение на клиентите, тъй като може да им предложи гама от продукти, която представлява по-голям дял от техните обороти.

348. В заключенията си, изпратени до Комисията (приложение 2, с писмо от 3 декември 2001 г.), De'Longhi между впрочем е обърнал внимание на последната върху опасностите, идващи в резултат на концентрацията в рамките на една и съща индустриална група на всичките основни марки и една пълна гама продукти. В това отношение присъединилата се страна между другото е заявила, че:

„аспектът, който създава най-големи опасения в De'Longhi е отношението, което ще съществува след концентрацията, между SEB-Moulinex и големите дистрибутори, предвид нарастналите правомощия за преговаряне, с които купувачът би разполагал на пазарите, където ще има господстващо положение. Тази сила ще бъде още по-голяма благодарение на пълната гама продукти и марки, с които той ще разполага вследствие операцията (...) Няма никакво съмнение, че SEB-Moulinex ще разшири значително портфейла си от продукти и по този начин ще бъде в състояние, в някои случаи, да предлага пълна гама, което би довело до нежелателни ефекти в частност що се отнася до каналите за разпространение”.

349. В отговорите на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, Комисията е отбелязала, че съществуването на едни и същи марки и едни и същи междинни клиенти на целия пазар на продукти в една и съща страна задължително води до вземане под внимание на ефекта на гамата при анализа на конкуренцията. Според Комисията ако концентрацията допринася да се дадат на страните силни позиции на пазарите на продукти, които представляват незначителна част от оборота им, образуването, получено в резултат от концентрацията няма да бъде подтикнато да използва силата си на тези пазари, тъй като ответната реакция, която то може да очаква на други пазари на продукти, където няма силна позиция представлява загуби много по-значителни от печалбите, които би очаквало на пазари, където е в силна позиция. Когато продажбите на слятото образуване на господстващите пазари представляват по-малко от 10 % от общите продажби на слятото образуване в същата страна, Комисията е отбелязала, в писмените си отговори до Първоинстанционния съд и по време на съдебното заседание, че е преценила, че възможността за ответни реакции на клиентите препродавачи, не е била променена от транзакцията и е била на достатъчно ниво, за да обърнат в своя полза ефекта на гамата. Под „ефект на гамата”, Комисията разбира, че всеки опит за антиконкурентно поведение на SEB-Moulinex на пазари, където слятото образуване има господстващо положение, ще бъде наказван с по-малко покупки, от страна на клиентите препродавачи, на техните продукти на други пазари.

350. Според Комисията, ефектът на гамата разрешава да се отхвърлят сериозните съмнения само в случая, когато оборотът, реализиран от страните по концентрацията на господстващите пазари на продукти, представлява незначителна част от общия оборот, който реализират в същата страна. Комисията е определила на 10 % този максимум от общия оборот, реализиран на господстващите пазари, над който ефектът на гамата не може да се прилага. Този праг от 10 % не се

оспорва. Така в съображение 123 от Оспорваното решение, Комисията е обяснила, че всеки опит за антиконкурентно поведение на пазара на уредите за затопляне на вода и на уредите за бързи ястия в Италия, където страните държат респективно комбинирани пазарни дялове от 65 до 75 % и от 40 до 50 %, ще бъде наказан от по-малки покупки на продукти на SEB и на Moulinex на други пазари в Италия, където слятото образуване реализира между 90 и 100 % от оборота си, което значи, че господстваните пазари представляват между 0 и 10 % от техния оборот. Когато става дума за Испания и Финландия, Комисията е констатирала респективно в съображения 116 и 119 от Оспорваното решение, че образуването реализира от 85 до 95 % от оборота си на негосподствани пазари, което означава, че господстваните пазари представляват между 5 и 15 % от оборота им, или евентуално малко над 10 %. В отговорите си на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, Комисията въпреки това изрично е потвърдила, че когато съотношението между продажбите на господстваните пазари и общия обем на продажбите за същата страна е малко или по-малко от 10 %, тя е преценила, че капацитетът за отведен отговор от страна на препродавачите може спокойно да бъде запазен. На съдебното заседание Комисията отново е потвърдила този минимален праг от 10 %, до който ефектът на гамата може според нея да се използва ефективно.

351. Важно е да се подчертае, че този относителен дял от оборота, който позволява на ефекта на гамата да варира, фиксиран на 10 %, не бива да се бърка с относителния дял от оборота по-нисък от 35 %, посочен в съображение 83 от Оспорваното решение. Прагът от 35 %, посочен в съображение 83 от Оспорваното решение, се отнася до различен въпрос, а именно от какво ниво нагоре оборотът, реализиран на господстваните пазари е толкова значителен, че страните могат да разпрострат своята пазарна сила на всички други пазари във въпросната страна. В съображение 83, Комисията е констатирала, че когато относителните дялове на комбинирания обороти на страните, реализирани на господстваните пазари, са по-малко от 35 %, биха могли да се отхвърлят сериозните съмнения за създаването на пазарна сила върху цялата гама продукти за тази страна, и че по-нататък следва да се анализират пазарите на отделните продукти. Всъщност, този въпрос, както е изложен по-горе, изглежда няма значение в случая, тъй като същите ангажименти са били наложени независимо от това, че страните разполагат с пазарна сила върху един пазар на продукти или върху целия пазар на продукти в дадената страна, то той не може в никакъв случай да бъде объркана с въпроса дали препродавачите са в състояние да накажат страните по концентрацията, ако решат да се възползват от господстващото положение, което държат на някои пазари. Докато прагът от 35 % е този, след който Комисията е преценила, че има риск за разпространение на господстващото положение върху всички пазари на продукти за една страна, прагът от 10 % е този, над който предполагаемото господстване от страните на един пазар на продукти е, според Комисията, поставено под съмнение от възможността за наказателни мерки от страна на препродавачите.

352. Ефектът на гамата, както е приложен в случая от Комисията, изисква следните наблюдения.

353. Първоначално трябва да се припомни, че Комисията след като е преценила, че всеки пазар на продукти представлява отделен пазар, анализът на конкурентната ситуация трябва, по принцип, да се извърши пазар по пазар. Следователно, ако, както е посочено по-горе, може да се окаже необходимо да се задълбочи анализа на конкурентната ситуация на даден пазар на продукти посредством данни,

отнасящи се до други пазари на продукти, дори до други страни, остава фактът, че принципът е този, че всеки пазар трябва да се оценява поотделно и всякакви изключения или изменения на този принцип трябва да се основават на конкретни и основателни доказателства, които да показват съществуването на подобни взаимодействия.

354. На първо място, трябва да се припомни, че докато понятието ефект на портфейла цели да се прецени конкурентната позиция на едно образувание в резултат на концентрацията, и следователно да се направи извод, че то има господстващо положение въпреки пазарен дял, който не дава основание да се стигне до заключението, че има господстващо положение след като се вземат под внимание не само сбора от респективните пазарни дялове на страните, но също така и допълнителната сила, създадена се в резултат на това, че новото образувание разполага със значително количество марки, и че присъства на много пазари. Ефектът на гамата, както е използван от Комисията, за да се оправдае липсата на сериозни съмнения в една страна, която не е предмет на ангажиментите, цели точно обратното, да се смекчи значението на силата на образуванието, произлязло вследствие на концентрацията и да се отхвърли констатацията за съществуване на господстващо положение, към която води добавянето на пазарни дялове.

355. В това отношение, трябва да се припомни, че е доказано, че двете страни по концентрацията са имали силни позиции на много пазари и са разполагали с множество известни марки. Въпреки това, концентрацията, освен добавянето на пазарни дялове, до което тя води, има за последствие да разшири портфейла на марките и броя на пазарите, на които SEB и Moulinex ще присъстват, засилвайки по този начин пазарната сила, с която разполагат, най-вече по отношение на клиентите препродавачи. На много места Комисията е отбелязала в Оспорваното решение, че силните позиции вече държани от SEB и от Moulinex на множество пазари на продукти са още по-укрепени от доставянето на пазарни дялове и на марки на няколко други пазари (вж., по-специално, съображения 46, 47, 50 до 52, 56, 60, 69, 73 и т.н.)

356. На второ място, Комисията не е установила достатъчно ясно основателността на твърдението, според което всеки опит за антиконкурентно поведение на господстващите пазари ще бъде наказан с по-малко покупки на продуктите на SEB-Moulinex на други пазари.

357. В действителност, както De'Longhi изтъква по време на съдебното заседание, хипотезата, предвидена от Комисията, за конфликт между SEB-Moulinex и препродавачите, не е по-правдоподобна, отколкото споразумение между тях с цел максимално да задоволят съответните си интереси.

358. Комисията дори не е показала с какво хипотезата, която тя е предвидила, а именно повишаване на цените, практикувани от SEB-Moulinex, може да накърни интересите на препродавачите и следователно да ги накара да накажат SEB-Moulinex.

359. Запитана от Първоинстанционния съд за икономическите основания, на които се базира фактора „ефект на гамата”, Комисията е признала, че не разполага с икономическо изследване в тази област. От друга страна, едно позоваване на Решението Guinness/Grand Metropolitan, което, както е отбелязано по-горе, прилага понятие много по-различно от ефекта на портфейла, Комисията в действителност

се е задоволила да изтъкне, че тази теза е била използвана от страните по концентрацията в тяхната нотификация.

360. От друга страна, Комисията е предвидила единствено хипотезата за вдигане на цените, практикувани от SEB-Moulinex. Но последното може да приеме друг вид антиконкурентно поведение. Така концентрацията би могла да позволи на образуването SEB-Moulinex да реализира икономии и различни мерки по рационализация, които водят до намаляване на разходите му, което би довело например до намаляване на цените или до даване на по-голяма отстъпка на препродавачите, с цел да се укрепят позициите му. От друга страна, SEB-Moulinex би могло да подтикне препродавачите да направят разграничение между своите конкуренти.

361. Накрая, твърдението според което препродавачите са способни да накажат SEB-Moulinex в случай на повишаване на цените, се основава на недоказания постулат, че препродавачите определят избора на крайните клиенти. Тъй като препродавачите продават на крайните потребители продукти, които самите те са закупили, възможността те да могат да накажат SEB-Moulinex намалявайки своите покупки на продуктите SEB-Moulinex на други пазари трябва да бъде нюансирана, още повече след като е известно, че марката е определящия фактор за конкуренцията на въпросните пазари.

362. На трето място, ефектът на гамата, както е дефиниран от Комисията, доколкото се състои в предположението, че препродавачите могат да накажат всякакво антиконкурентно поведение на новото образувание, трябва първо да се констатира, че препродавачите биха могли да попречат на SEB-Moulinex да извърши нарушение, отколкото да докажат, че слятото образувание не разполага с господстващо положение. Но Регламент № 4064/89 цели да забрани не злоупотребата с господстващо положение, а създаването и укрепването на такова положение.

363. От казаното по-горе следва, че Комисията не е доказала по достатъчен начин теорията си за ефекта на гамата, както я използва, за да оправдае липсата на сериозни съмнения за страните, които не са предмет на ангажиментите.

364. От друга страна, дори да се предположи, че Комисията е могла да прибегне до тази теория, за да не констатира съществуването на сериозни съмнения на някои пазари, въпреки претендираната силна позиция от образуването на последните с мотива, че тези пазари представляват малък процент по отношение на всички въпросни пазари, то би трябвало във всички случаи да се вземат под внимание всички пазари, на които страните имат господстващо положение, и в частност тези, на които SEB-Moulinex държи пазарен дял, надхвърлящ 40 %, но за които Комисията е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения поради липсата на значително припокриване на дяловете на страните.

365. В действителност, ако концентрацията не води или не укрепва по значителен начин господстващото положение, държано от една от страните преди концентрацията, то това не значи, че новото образувание няма да придобие господстващо положение на тези пазари. Липсата на припокриване не изключва господстващото положение. Така не може да се смята, че един препродавач е в състояние да накаже образуването, създадено вследствие на концентрацията между две предприятия, разполагащи всяко от тях с монопол на половината от въпросните пазари.

б) По страните, които не са предмет на ангажиментите

366. Следва да се разгледа, в светлината на изложените по-горе наблюдения, дали доводите, изтъкнати от Комисията, са от естество да оправдаят нейната констатация, съгласно която концентрацията не повдига сериозни съмнения що се отнася до пазарите на въпросните продукти в Италия, Испания, Финландия, Обединеното кралство и Ирландия, или дали, както поддържа тезата ищецът, Комисията не е могла да одобри концентрацията без да наложи ангажименти на упоменатите географски пазари.

367. В тази рамка, трябва да се припомни, както беше изложено в точка 315 по-горе, че присъствието на определен географски пазар на един съответен пазар на продукти, на който концентрацията би породила сериозни съмнения е достатъчно по смисъла на Оспорваното решение, за да се предвиди автоматичното налагане на ангажименти за всички пазари на въпросните продукти върху определения географски пазар.

- В Норвегия

368. Трябва да се констатира, че упрекът, отправен от ищеца, се базира на неправилен прочит на Оспорваното решение, след като последния включва точно съществуването на сериозни съмнения на пазара на въпросните продукти в Норвегия и предвижда по-нататък ангажименти, които да обхващат и Норвегия (съображение 137 от Оспорваното решение).

369. По тази точка доводът е явно несъстоятелен и следва да бъде отхвърлен.

- В Испания

370. Трябва да се припомни, че съгласно съображение 115 от Оспорваното решение, комбинираните пазарни дялове на страните по концентрацията в Испания са 40 до 50 % (от които от 5 до 15 % за SEB) по отношение на уредите за затопляне на вода и от 75 до 85 % (от които от 0 до 10 % за SEB) по отношение на фурните.

371. Въпреки това, Комисията е направила заключение в съображение 116 от Оспорваното решение, че тези много силни позиции не биха позволили на новото образувание да се държи по антиконкурентен начин. Този извод се базира на единствената констатация, според която „тъй като конкуренти като De'Longhi, Taurus, Bosch и Philips имат значителни позиции на много пазари на продукти, включително и на двата въпросни пазара на продукти (...), клиентите препродавачи имат алтернативни марки с висока репутация и присъстват във всички гами на малките домакински електроуреди, като заместители на тези на страните”, по такъв начин, че „всеки опит за антиконкурентно поведение на тези пазари би бил наказан от по-малко покупки на продуктите на SEB и Moulinex на пазари, където слятото образувание реализира между 85 и 95 % от оборота си”.

372. Що се отнася до този географски пазар, Комисията е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения на базата на два фактора, а именно позицията на слятото образувание по отношение на неговите конкуренти и ефекта на гамата.

373. Що се отнася първо, до положението на слятото образувание по отношение на неговите конкуренти, трябва да се отбележи, че противно на това, което твърди Комисията, на пазара на уреди за затопляне на вода много конкуренти, каквито са

De'Longhi, Taurus, Bosch и Philips, не биха могли да имат значително положение, след като SEB-Moulinex държи пазарни дялове от 75 до 85 %. В действителност, при тези обстоятелства, конкурентния натиск, осъществен върху SEB-Moulinex идва или от един конкурент, който държи пазарен дял не по-голям от 20 %, който вече е четири пъти по-нисък от този на страните по концентрацията, или от няколко конкуренти, но чиито пазарни дялове са много слаби и във всички случаи са несравнимо малки по отношение на тези на страните по концентрацията. Трябва, от друга страна, да се отбележи, че на никой пазар на продукти, дори в страни, предмет на ангажиментите, новото образуване не разполага с толкова силна позиция, каквато държи на пазара на фурните в Испания.

374. Трябва следователно да се констатира, че в случая Комисията не е изтъкнала никакъв специален фактор, за да обясни, че въпреки пазарни дялове между 40 и 50 % (включително 5 до 15 % за SEB), държани от страните по отношение на уредите за затопляне на вода и от 75 до 85 % (включително от 0 до 10 % за SEB) за фурните, операцията не повдигана сериозни съмнения.

375. Що се отнася, на второ място до ефекта на гамата, следва да се припомни, че поради доводи, изложени в точки 364 и 365, той не позволява да се отхвърли съществуването на сериозни съмнения.

376. При всички случаи, дори да се приеме, както твърди Комисията в съображение 116 от Оспорваното решение и в отговорите си на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, че ефектът на гамата е позволил да се отхвърли съществуването на сериозни съмнения, когато на един географски пазар оборотът, реализиран от SEB-Moulinex на пазара на въпросните продукти, където слятото образуване разполага с пазарен дял, надхвърлящ 40 %, но представляващ по-малко от 10 % от общия оборот върху всички пазари на въпросните продукти на този географски пазар, Комисията не е установила нито в Оспорваното решение, нито пред Първоинстанционния съд, че такъв е бил случаят в Испания.

377. Разбира се от съображение 116 от Оспорваното решение е видно, че пазарът на уреди за затопляне на вода и на фурни в Испания представлява най-много от 5 до 15 % от общия оборот, реализиран от слятото образуване за всички пазари на въпросните продукти в Испания, въпреки това трябва да се отбележи, че съгласно съображения 88 и 92 от Оспорваното решение, новото образуване разполага също така с дял от 40 % на пазара на уредите за бързи ястия и кулинарните смесители. Таблица № 2, съставена от Комисията в отговор на въпросите на Първоинстанционния съд, отбелязва също така, че пазарите, на които образуването SEB-Moulinex разполага с пазарен дял, по-голям от 40 %, в което влизат пазара на уредите за бързи ястия и кулинарните смесители, представлява 25 до 35 % от общите продажби в Испания. Но по причини, изложени по-горе в точки 364 и 365, Комисията би следвало да вземе под внимание тези пазари, за да прецени възможността за наказание от страна на препродавачите.

378. Трябва също така да се отбележи, че образуването SEB-Moulinex държи пазарен дял, надхвърлящ 40 %, на не по-малко от четири пазара на въпросните продукти в Испания. Следва да се припомни в това отношение, че в съображение 43 от Оспорваното решение Комисията е отбелязала, че отражението на концентрацията върху конкуренцията може да бъде разделено в четири категории, а именно Франция, за която изследването е препратено на националните органи, страните, където концентрацията слабо би повлияла на условията на конкуренция, страните, където концентрацията не повдига сериозни съмнения с изключение на

някои пазари на продукти, и накрая страните (Португалия, Гърция, Белгия и Нидерландия), където концентрацията води до сливане на пазарни дялове на много високо ниво и в голяма част от категориите продукти, та ка че страните биха били в състояние да разпрострат пазарната си сила върху всички други пазари. А образуването SEB-Moulinex държи в Испания пазарни дялове, надхвърлящи с 40 % поне в четири пазара на продукти, колкото в пазарите на продуктите в Гърция, която е част от страните, за които Комисията е преценила, че концентрацията води до сериозни съмнения на значителен брой пазари.

379. Накрая, както са изтъкнали с основание De'Longhi и ищцът по време на съдебното заседание, Комисията се е въздържа да разгледа ефекта на портфейла, възникнал вследствие концентрацията и в частност, фактът че той е позволил да се слоят силните позиции, държани от SEB на пазара на уреди за затопляне на вода, уреди за бързи ястия и на ютиите, с тези, държани от Moulinex на пазара на тостери, кафеварки, фурни и кулинарни смесители. По същият начин, Решението не обяснява защо обстоятелството, според което новото образование ще държи, благодарение на концентрацията, палитра от четири марки, не е от естество да засили пазарната му сила, докато многократно на географски пазари, предмет на ангажиментите, Комисията е отбелязвала, че SEB-Moulinex държи две марки, докато конкурентите Ж има само една.

380. От всичко което е казано по-горе следва, че факторите, взети под внимание в съображения 115 и 116 от Оспорваното решение, не позволяват на Комисията да отхвърли съществуването на сериозни съмнения на пазара на уредите за затопляне на вода и на фурните в Испания.

- Във Финландия

381. Трябва да се припомним, че съгласно съображение 118 от Оспорваното решение, комбинирания пазарен дял на страните по концентрацията е между 45 и 55 % за финландския пазар на тостери. Въпреки че този пазарен дял надхвърля прага от 40 %, Комисията е преценила, че операцията по концентрация не създава сериозни съмнения в тази страна, като се има предвид присъствието на конкуренти като Philips и Bosch, и тъй като всеки опит за антиконкурентно поведение на този пазар би рискувал да бъде наказан от по-малки покупки на продуктите SEB-Moulinex на други пазари, където слятото образование реализира от 85 до 95 % от оборота си.

382. Следователно на този географски пазар единствено чрез прилагането на ефекта на гамата, Комисията е счела, че операцията не повдига сериозни съмнения относно пазара на тостери във Финландия. Въпреки това, поради доводите, изложени в точки 364 и 365 по-горе, ефектът на гамата не би могъл да отхвърли съществуването на сериозни съмнения.

383. При всички случаи, дори да се приеме, както твърди Комисията в съображение 119 от Оспорваното решение и в отговорите си на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, че ефектът на гамата е позволил да се отхвърли съществуването на сериозни съмнения, когато на един географски пазар оборотът, реализиран от SEB-Moulinex на пазара на въпросните продукти, където слятото образование разполага с пазарен дял, надхвърлящ 40 %, но представляващ по-малко от 10 % от общия оборот върху всички пазари на въпросните продукти на този географски пазар, Комисията не е установила нито в Оспорваното

решение, нито пред Първоинстанционния съд, че такъв е бил случаят във Финландия.

384. В действителност, ако съгласно съображение 119 от Оспорваното решение, пазарът на тостери представлява само от 5 до 15 % от оборота, реализиран от новото образувание върху целия пазар на въпросните продукти във Финландия, трябва да се отбележи, че новото образувание също така разполага с пазарен дял, по-голям от 40 % на финския пазар на машини за еспreso между (от 40 до 50 %), на фурни (от 35 до 45 %), и на барбекюта (от 40 до 50 %) (съображения 87, 90 и 91 от Оспорваното решение). Таблица № 2, съставена от Комисията в отговор на въпросите на Първоинстанционния съд, отбелязва също така, че пазарите, на които образуванието SEB-Moulinex разполага с пазарен дял, по-голям от 40 %, в което влизат пазара на машините за еспreso, фурните и барбекютата, представлява между 10 и 20 % от общия обем на продажбите му във Финландия. Но по причини, изложени по-горе в точки 364 и 365, Комисията би следвало да вземе под внимание тези пазари, за да прецени възможността за наказание от страна на препродавачите.

385. Трябва също така да се отбележи, че образуванието SEB-Moulinex държи пазарен дял, надхвърлящ 40 % върху не по-малко от четири пазари на въпросните продукти в Финландия или толкова пазари на продукти, колкото в Гърция, която е една от страните, за които Комисията е преценила, че концентрацията ще повдигне сериозни съмнения върху голям брой пазари.

386. Накрая, Накрая, както са изтъкнали с основание De'Longhi и ищецът по време на съдебното заседание, Комисията се е въздържала да разгледа ефекта на портфейла, възникнал вследствие концентрацията и в частност, фактът че той е позволил да се слоят силните позиции, държани от SEB на пазара на барбекюта и тостери, с тези, държани от Moulinex на пазарите на фурни, кафеварки, машини за еспreso, кулинарни смесители и тостери. По същият начин, Решението не обяснява защо обстоятелството, според което новото образувание ще държи, благодарение на концентрацията, палитра от четири марки, не е от естество да засили пазарната му сила, докато многократно на географски пазари, предмет на ангажиментите, Комисията е отбелязвала, че SEB-Moulinex държи две марки, докато конкурентите Ж има само една.

387. От казаното по-горе следва, че факторите, взети под внимание в съображения 87, 90, 91 и 118 - 120 от Оспорваното решение, не позволяват на Комисията да отхвърли съществуването на сериозни съмнения на пазарите на фурни, машини за еспreso, барбекюта и тостери във Финландия.

- В Италия

388. Трябва да се приемем, че съгласно съображения 121 до 124 от Оспорваното решение, новото образувание ще държи пазарен дял, надхвърлящ 40 % в Италия върху три пазара на продукти, а именно този на кулинарните смесители, на уредите за бързи ястия и на уредите за затопляне на вода.

389. Що се отнася на първо място до пазара на кулинарните смесители, Комисията е констатирала в съображение 121 от Оспорваното решение, че комбинираните пазарни дялове на страните са от 40 до 50 %, включително от 0 до 10 % за SEB, докато страните са в конкуренция с Braun (от 10 до 20 %), Philips (от 0 до 10 %) и De'Longhi (от 0 до 10 %) и тя е направила извода, че операцията по концентрация

има слабо отражение върху конкуренцията, като елиминира четвъртия участник от пазара.

390. Следователно само един от тези фактори, изтъкнати от Комисията, е довел последната до отхвърлянето на съществуването на сериозни съмнения в Италия, а именно пазарния дял на слятото образувание по отношение на неговите конкуренти.

391. Въпреки това, съгласно доводите, изложени в точка 329 по-горе, освен ако не се докаже, че въпросните конкуренти имат силна позиция, способна да окаже действително противодействие на SEB-Moulinex, обстоятелството, според което образуванието SEB-Moulinex трябва да се сблъсква с трима конкуренти, само по себе си е лишено от значение на пазар, чийто лидер има дял от 40 до 50 %.

392. Но, в случая, тези двама от тримата упоменати конкуренти на пазара на кулинарните смесители, а именно Philips и De'Longhi, имат недостатъчна позиция с дялове от 0 до 10 %. Що се отнася до третия, а именно Braun, той разбира се разполага с пазарен дял, който е по-значителен и е между 10 до 20 %, но той все пак е между три, четири пъти по-нисък от този на новото образувание. За сравнение, трябва да се отбележи, че Комисията е изказала сериозни съмнения, включително в съображение 51 от Оспорваното решение, що се отнася до позицията на новото образувание в Португалия, като е изтъкнала обстоятелството, според което страните по концентрацията са били лидери на пазара с пазарни дялове поне два пъти по-големи от тези на своите конкуренти.

393. По същия начин, фактът, че концентрацията би имала слабо отражение върху конкуренцията, елиминирайки четвъртия участник на пазара, не е убедителен. В действителност SEB разполага с нисък пазарен дял (от 0 до 10 %), по същия начин по който и другите двама конкуренти на Moulinex, а именно Philips и De'Longhi, единствено Braun притежава по-висок пазарен дял, въпреки че е доста скромнен. Трябва да се констатира, че при тези обстоятелства, елиминирането на четвъртия конкурент не създава различни ефекти, от тези които биха произтекли от елиминирането на втория или третия конкуренти.

394. Въпреки това, от казаното по-горе следва, че фактора, приет в съображение 121 от Оспорваното решение, не позволява на Комисията да изключи съществуването на сериозни съмнения относно пазара на кулинарни смесители в Италия.

395. Що се отнася, на второ място, до пазара на уредите за бързи ястия, Комисията е констатирала в съображение 122 от Оспорваното решение, че комбинирания пазарен дял вследствие на концентрацията би бил между 40 и 50 % (от които от 0 до 10 % за Moulinex), а Philips с 0 до 10 % пазарен дял се явява единствения конкурент на страните. Що се отнася до пазара на уредите за затопляне на вода, Комисията е констатирала в същото съображение от Оспорваното решение, че комбинирания дял на страните по концентрацията би бил между 65 и 75 % (от които между 15 до 25 % за Moulinex), пред De'Longhi, Philips и Braun, трите с от 0 до 10 % общо. Въпреки това, в съображение 123 от Оспорваното решение, Комисията е констатирала, че пазара на уредите за затопляне на вода и на уредите за бързи ястия представляват всеки от 0 до 5 % от общата стойност на „семејство кухненски“ от малките домакински електроуреди, и следователно клиентите препродавачи биха имали възможността да накажат всеки опит за неконкурентно поведение на тези пазари чрез по-малка покупка на продуктите на SEB-Moulinex

на другите пазари, където образуването реализира между 90 и 100 % от оборота си. Според Комисията, това наказание прави нерентабилно всякакво увеличение на цените на тези два пазара. Следователно тя е преценила, че операцията по концентрация не поражда сериозни съмнения на тези пазари.

396. Оттук следва, че на тези пазари Комисията е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения единствено на основата на ефекта на гамата. Разбира се, Комисията е отбелязала в съображение 122 от Оспорваното решение, позицията на слятото образуване по отношение на неговите конкуренти. Въпреки това, този фактор не е довел Комисията до отхвърляне съществуването на сериозни съмнения на въпросните пазари. Трябва да се констатира, че Комисията не е могла да се обоснове по този фактор. И в действителност, що се отнася до пазара на уредите за бързи ястия, трябва да се отбележи, че противно на пазара на кулинарните смесители, Комисията е идентифицирала един единствен конкурент, а не трима. От друга страна, не е изключено на базата на данните, фигуриращи в Оспорваното решение, концентрацията да събере двамата първи участници на пазара, тъй като Moulinex и Philips имат и двамата пазарен дял между 0 и 10 %. Що се отнася до пазара на уреди за затопляне на вода, елементите, отбелязани в Оспорваното решение, явно не могат да бъдат оправдание за липсата на сериозни съмнения, доколкото ако съществуват трима конкуренти концентрацията между двамата първи оператори би довела до това те да държат пазарен дял между 65 и 75 %, или близо три четвърти от този пазар.

397. Що се отнася до ефекта на гамата, в точки 364 и 365 по-горе са изложени причините, поради които той не може да позволи на Комисията да отхвърли съществуването на сериозни съмнения. В това отношение, трябва да се уточни, че обстоятелството, подчертано от Комисията, че в Италия De'Longhi е лидер на четири други пазара на продукти, и че Saeco държи от 60 до 70 % от пазара на машини за еспreso е без значение. И наистина, по дефиниция, фактът че SEB-Moulinex не разполага с пазарен дял по-голям от 40 % извън пазара на кулинарните смесители, на уредите за бързи ястия и на уредите за затопляне на вода означава задължително, че на другите пазари други оператори са склонни да разполагат със силни позиции.

398. При всички случаи, дори да се приеме, както твърди Комисията в съображение 123 от Оспорваното решение и в отговорите си на писмените въпроси на Първоинстанционния съд, че ефектът на гамата е позволил да се отхвърли съществуването на сериозни съмнения, когато на един географски пазар оборотът, реализиран от SEB-Moulinex на пазара на въпросните продукти, където слятото образуване разполага с пазарен дял, надхвърлящ 40 %, но представляващ по-малко от 10 % от общия оборот върху всички пазари на въпросните продукти на този географски пазар, Комисията не е установила нито в Оспорваното решение, нито пред Първоинстанционния съд, че такъв е бил случаят в Испания.

399. Както е видно от съображение 123 от Оспорваното решение, пазарите на уредите за бързи ястия и на уреди за затопляне на вода в Италия представляват между 0 и 10 % от общия оборот, реализиран от слятото предприятие за всички пазари на въпросните продукти в Италия. Въпреки това трябва да се отбележи, че съгласно съображение 121 от Оспорваното решение, новото образуване разполага също така с пазарен дял, надхвърлящ 40 % на пазара на кулинарните смесители. Таблица № 2, съставена от Комисията в отговор на въпросите на Първоинстанционния съд, отбелязва, че пазарите, на които SEB-Moulinex

разполага с пазарен дял, надхвърлящ 40 %, в които влизат пазарите на кулинарни миксери, е от порядъка на 25 до 35 %, дори от 30 до 40 % от общите му продажби в Италия, съгласно отговора на Комисията на писмения въпрос на Първоинстанционния съд. Но освен факта, че поради упоменатите по-горе причини Комисията не е можела да изключи съществуването на сериозни съмнения на пазара на въпросните продукти на базата на единствения критерий, приет в съображение 121 от Оспорваното решение, тя е трябвало, както бе казано по-горе, във всички случаи да вземе предвид този пазар, за да прецени възможността за наказание от страна на препродавачите, тъй като новото образувание би имало пазарен дял, надхвърлящ 40 %.

400. Накрая, както са изтъкнали с основание De'Longhi и ищецът по време на съдебното заседание, Комисията се е въздържала да разгледа ефекта на портфейла, възникнал вследствие концентрацията и в частност, фактът че той е позволил да се слоят силните позиции, държани от SEB на пазара на уреди за затопляне на вода, уреди за бързи ястия, барбекюта и ютии, с тези, държани от Moulinex на пазара на кафеарките, уредите за затопляне на вода, уредите за варене на пара и кулинарните смесители. По същият начин, Решението не обяснява защо обстоятелството, според което новото образувание ще държи, благодарение на концентрацията, палитра от четири марки, не е от естество да засили пазарната му сила, докато многократно на географски пазари, предмет на ангажиментите, Комисията е отбелязвала, че SEB-Moulinex държи две марки, докато конкурентите Ж има само една.

401. Поради тези доводи, трябва да се направи извода, че факторът, приет в съображение 123 от Оспорваното решение, не позволява на Комисията да отклони съществуването на сериозни съмнения относно пазарите на уреди за бързи ястия и на уреди за затопляне на вода в Италия.

402. С оглед на казаното до тук, доводът по отношение на Италия е основателен.

- За Обединеното кралство и Ирландия

403. Трябва да се припомни, че съгласно съображения 125 и 126 от Оспорваното решение, Комисията отбелязва, че страните по концентрацията разполагат с пазарен дял от общо от 35 до 45 % на пазара на ютии и гладачни уреди на пара в Обединеното кралство и Ирландия. Както е видно от таблица № 2, предоставена от Комисията, този пазарен дял надвишава 40 %. В Оспорваното решение, обаче, Комисията е стигнала до заключението, че операцията по концентрация не повдига сериозни съмнения в Обединеното кралство и Ирландия с довода, че тя променя „само повърхностно условията на конкуренцията с добавяне на пазарни дялове” (със слабо добавяне от 0 до 5 %) от една страна, и от друга страна „че страните по концентрацията ще се изправят срещу Philips (пазарен дял между 15 и 25 %)”.

404. Оттук следва, че за този географски пазар Комисията е отхвърлила съществуването на сериозни съмнения на базата на два фактора, а именно липсата на значително припокриване и позицията на слятото образувание по отношение на неговите конкуренти.

405. Що се отнася на първо място до липсата на значително припокриване, трябва да се припомни, че поради неточния характер на данните Първоинстанционният съд не може да контролира дали този фактор позволява изключването на сериозни

съмнения. От друга страна, трябва да се констатирам, че дори добавянето на пазарни дялове да е слабо, то въпреки това е достатъчно, за да даде пазарен дял по-висок от прага на господстване от 40 %, приет в решението.

406. Що се отнася на второ място до позицията на слятото образувание по отношение на неговите конкуренти, тъй като Philips е един от четирите идентифицирани оператора в съображение 32 от Оспорваното решение като разполагащ едновременно с широка гама продукти от сектора на малките домакински електроуреди и с едно пан европейско присъствие, фактът че присъства на въпросния пазар не представлява сериозен елемент. По същия начин, както беше казано по-горе, не е допустимо предприятие, което разполага с пазарен дял от порядъка на 40 %, да не среща конкуренти.

407. От друга страна, трябва да се отбележи, че ако Комисията е подчертала слабото присъединяване на пазарни дялове за ютиите и гладчните уреди на пара, тя от друга страна, както с основание изтъква ищецът, е пропуснала да анализира отражението върху конкуренцията на значителните слети дялове на SEB-Moulinex на много пазари и в частност на пазара на фритюрниците (където SEB минава от 15 до 25 % на 30 до 40 %), на пазара на уредите за варене на пара (където SEB минава от 25 до 35 % на 35 до 40 %), на пазара на уредите за бързи ястия (където SEB минава от 15 до 25 % на 25 до 35 %) на пазара на машините за еспreso (където SEB минава от 0 до 10 % на 20 до 30 %). Ако новото образувание не стигне прага на господстване на нито един от тези пазари, които в този случай не биха създали сериозни съмнения, тази значителна сила на множество пазари, въпреки това, е от естество с оглед ефекта на портфейла, описан по-горе, да засили господстващото положение, което то има на пазара на ютии или гладчни уреди на пара.

408. Накрая, както с основание подчертава ищецът, трябва да се констатира, че Комисията не е приложила към въпросния географски пазар, критерия за оборота, който е използвала в анализа на конкурентната ситуация на другите географски пазари в стадия на прилагане на ефекта на гамата. В действителност, когато тя без основание е изключила съществуването на сериозни съмнения относно пазара на въпросните продукти в Италия, Испания и Финландия с мотива, че пазарите на въпросните продукти, на които SEB-Moulinex държи господстващо положение, представляват по-малко от 10 % от общия оборот на целия пазар на въпросните продукти в тези географски пазари, Комисията за сметка на това не е направила никакъв извод от това, че пазара на ютии и на гладчни уреди на пара представляват 35 до 40 % от общия оборот, реализиран от SEB-Moulinex върху целия пазар на въпросните продукти в Обединеното кралство и Ирландия.

409. Накрая, както с основание изтъкват De'Longhi и ищецът по време на съдебното заседание, Комисията се е въздържала да разгледа портфейлното въздействие, породено от концентрацията, и по-специално, фактът, че концентрацията е позволил да се съчетаят силните позиции, държани от SEB на пазара на фритюрниците, на преносимите фурни, на уредите за бързи ястия, на уредите за варене на пара и на ютиите с тези държани от Moulinex на пазара на фритюрниците, на машините за еспreso и на кулинарните смесители. По същия начин оспорваното решение не обяснява защо обстоятелството, че новото образувание ще държи пет марки не е от естество да засили пазарната му сила, докато в много случаи на географски пазари, предмет на ангажиментите,

Комисията е подчертала, че SEB-Moulinex държи две марки, докато конкурентите Ж имат само една.

410. На тези основания следва да се направи заключението, че факторите, отбелязани в съображения 125 и 126 от оспорваното решение, не позволяват на Комисията да отхвърли съществуването на сериозни съмнения по отношение на пазара на ютии и гладачни уреди на пара в Обединеното кралство и в Ирландия.

в) Заключение

411. От казаното по-горе следва, че оспорваното решение трябва да бъде отменено, що се отнася до пазарите в Италия, Испания, Финландия, Обединеното кралство и Ирландия.

По нарушението, основано на факта, че ангажиментите осъществяват подялба на пазара на марката Moulinex

А – Доводи на страните

412. По време на заседанието De'Longhi изтъкна, и то за първи път, че ангажиментите, приети в оспорваното решение водят до подялба на пазара що се отнася до Moulinex. То подчертава, че тази подялба на пазара се засилва с точка 1, буква в), последната алинея от ангажиментите, която забранява на лицензиантите да изнасят продуктите, с които търгуват под марката Moulinex на териториите на другите лицензианти и на тези на SEB.

413. Според De'Longhi, такава подялба на пазара не се покрива от Регламент (ЕО) № 240/96 на Комисията от 31 януари 1996 г. относно прилагането на член 81, параграф 3 от Договора към определени категории споразумения за трансфер на технологии (ОВ L 31, стр. 2), и следователно е забранено от член 81, параграф 1.

414. Тъй като De'Longhi е обърнал внимание на Комисията по тази проблематика по време на административната процедура, то счита че Комисията би трябвало да провери дали ангажиментите не пораждат съмнение в тази насока.

415. Комисията, поддържана от Френската република и от SEB, смята че аргументът на De'Longhi следва да бъде отхвърлен.

Б – Съображения на Първоинстанционния съд

416. Следва да се отбележи, че като поддържа тезата, че ангажиментите осъществяват подялба на пазара на марката Moulinex, De'Longhi използва довод, който не е бил повдигнат от ищеца.

417. Въпреки това, ако член 40, алинея 3 от Устава (ЕО) на Съда на Европейските общности и член 116, параграф 3 от Процедурния правилник не се противопоставят на това дадена встъпила страна да представя нови доводи или такива, които са различни от представените от страната, която поддържа, от страх, че встъпването Ж може да бъде ограничено до повтаряне на доводите в исковата молба, не би могло да се приеме, че тези разпоредби Ж позволяват да променя или деформира рамките на спора, определен в исковата молба чрез представяне на нови доводи (вж., в този смисъл, Решения на Съда от 23 февруари 1961 г. по дело De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Haute Autorité, 30/59, Recueil стр. 1, 37; от 24 март 1993 г. по дело CIRFS e.a./Комисия, C-313/90, Recueil стр. I-1125, точка 22, и от 8 юли 1999 г. по дело Chemie Linz/Комисия, C-245/92 P, Recueil стр. I-4643, точка 32; Решения на Първоинстанционния съд от 8 юни 1995

г. по дело Siemens/Комисия, T-459/93, Recueil стр. II-1675, точка 21; от 25 юни 1998 г. по дело British Airways e.a./Комисия, T-371/94 и T-394/94, Recueil стр. II-2405, точка 75; от 1 декември 1999 г. по дело Boehringer/Conseil и Commission, T-125/96 и T-152/96, Recueil стр. II-3427, точка 183, и от 28 февруари 2002 г. по дело Atlantic Container Line e.a./Комисия, T-395/94, Recueil стр. II-875, точка 382).

418. Въпреки това, трябва да се приеме, че встъпилите страни, по силата на член 116, параграф 3 от Процедурния правилник, приемат спора такъв какъвто е по време на встъпването им, и че исканията в техните иски молби за встъпване не могат да бъдат, съгласно член 40, алинея 4 от Устава на Съда, с друга цел, освен да поддържат исканията на една от основните страни по делото, а De'Longhi, като встъпила страна, не е в състояние да предяви настоящия довод, основаващ се на подялбата на пазара, осъществена посредством ангажиментите. Следователно настоящият довод, повдигнат от De'Longhi, трябва да се отхвърли като недопустим.

419. При всички обстоятелства дори да беше допустим - *quod non* – доводът на De'Longhi е неоснователен.

420. От разпоредбата на член 2, параграф 1 от Регламент № 4064/89 става ясно, че когато в рамките на своя преглед на съвместимостта на дадена операция по концентрация с общия пазар, Комисията е оценява дали операцията по концентрация създава или засилва господстващо положение по смисъла на параграф 2 от тази разпоредба, тя трябва „(да вземе предвид) необходимостта от опазването и развитието на ефективната конкуренция в общия пазар с оглед по-специално на структурата на всички въпросни пазари и на реалната и потенциална конкуренция между предприятия, намиращи се вътре във или извън Общността”.

421. Следователно е точно така, както изтъква De'Longhi, че Комисията не би могла в рамките на процедурата по прилагане на Регламент № 4064/89, да приеме ангажименти, които противоречат на правилата за конкуренция, предвидени в Договора, доколкото те накърняват опазването и развитието на ефективна конкуренция в рамките на общия пазар. В този контекст, Комисията трябва да прецени съвместимостта на тези ангажименти, включително съгласно критериите на член 81, параграфи 1 и 3 ЕО (което, като се позовава на член 83 ЕО, представлява една от правните основи на Регламент № 4064/89) (вж. Решение на Първоинстанционния съд от 20 ноември 2002 г. по дело Lagardère et Canal +/Комисия, T-251/00, Recueil стр. II-4825, точка 85).

422. Въпреки това, в случая трябва да се отбележи на първо място, че съгласно точка 1, буква в), последната алинея от ангажиментите е предвидено, че „лицензианта или лицензиантите се ангажират да търгуват с продуктите, носещи марката Moulinex единствено на територията или на териториите, които са им били отстъпени, и за които продуктите са предназначени”. Противно на тезата, която поддържа De'Longhi, от условията на тази клауза не следва, че ангажиментите изрично налагат забрана за износ на лицензиантите на марката Moulinex към други държави-членки. Упоменатата клауза може да бъде считана като ограничаваща се до това да задължи лицензиантите да търгуват с продуктите, носещи марката Moulinex, на територията, която им е отстъпена. Но дадена клауза, която задължава лицензиант да концентрира продажбата на продуктите, предмет на лицензията, на своята територия, по принцип, няма за предмет или за цел да ограничи конкуренцията по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО.

423. На второ място, трябва да се констатира, че дори ако оспорваната клауза трябва да се тълкува, както твърди De'Longhi, като забраняваща на лицензиантите да изнасят продуктите, носещи марката Moulinex, в други държави-членки, De'Longhi не обяснява с какво тази клауза противоречи в случая на член 81, параграф 1 ЕО. В действителност, De'Longhi не обяснява как, що се отнася до националното географско измерение на пазарите на съответните продукти и при липсата на значителен паралелен внос между държавите-членки, въпросната спорна клауза би могла да ограничи значително конкуренцията на въпросните пазари в Общността или да окаже значително влияние върху търговията между държавите-членки по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО. Но в съдебната практика е установено, че дори споразумение, което съдържа абсолютна териториална защита, може да избегне забраната по член 81, параграф 1 ЕО, когато оказва незначително въздействие върху пазара (Решения на Съда от 9 юли 1969 г. по дело *Völk*, 5/69, Recueil стр. 295, точка 7; от 7 юни 1983 г. по дело *Musique diffusion française e.a./Комисия*, 100/80 - 103/80, Recueil стр. 1825, точка 85, и от 28 април 1998 г. по дело *Javico*, C-306/96, Recueil стр. I-1983, точка 17).

424. От друга страна, De'Longhi не установява, че даден лицензиант на марката Moulinex, който не е защитен поне срещу активна конкуренция от страна на други лицензианти за териториалното пространство, което му е било отстъпено, може да бъде принуден да приеме риска за търгуване с продукти, носещи упоменатата марка в условията на „co-branding” заедно със собствената си марка. В това отношение, трябва да се припомни, че целта на ангажиментите е да позволи на лицензиантите по време на един преходен период, когато ще имат право да използват собствената си марка съвместно с марката Moulinex, да осигурят миграцията на клиенти на продуктите на марката Moulinex към собствената им марка, така че марките на лицензиантите да бъдат в състояние да осъществяват ефективна конкуренция на марката Moulinex и след този преходен период, когато SEB отново ще има право да използва марката Moulinex в съответните девет държави-членки. Но трябва да приемем, че в един подобен контекст липсата на всякаква защита на лицензиантите срещу конкуренцията, и то активна, на другите лицензирани, може да се окаже вредна за укрепването на конкурентните марки на Moulinex и може да окаже въздействие върху конкуренцията на съответния пазар на територията на Общността. Следователно разпоредбите на оспорваната клауза не могат да бъдат считани, доколкото забраняват активните продажби, като имащи непременно ограничителен характер по отношение на конкуренцията по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО (вж., в този смисъл, Решения на Съда от 8 юни 1982 г. по дело *Nungesser et Eisele/Комисия*, 258/78, Recueil стр. 2015, точка 57, и от 6 октомври 1982 г. по дело *Coditel*, 262/81, Recueil стр. 3381, точка 15).

425. От казаното по-горе е видно, че нарушението, което De'Longhi вади от предполагаемата подялба на пазара, реализирана от ангажиментите, е недопустимо и във всички случаи не е обосновано.

IV – По четвъртия довод, основан на факта, че Комисията е допуснала правна грешка като не е преценила дали нищожния характер на цената, платена от SEB за закупуването на Moulinex и финансовата помощ от страна на Френската република не са от естество да укрепят позицията на SEB на съответните пазари за сметка на неговите конкуренти

Доводи на страните

426. Ищецът счита, че Комисията е извършила правна грешка като не е разгледала дали нищожният характер на цената, платена от SEB за закупуването на Moulinex и финансовата помощ, предоставена от френската държава, не са от естество да укрепят позицията на SEB на съответните пазари за сметка на неговите конкуренти.

427. Той констатира, че в оспорваното решение Комисията се е ограничила да отбележи, без да дава повече подробности, че с оглед на предварително разглеждане на диспозитива, предвиден от френските власти, не е видно, че публичните интервенции, предвидени в рамките на процедурата по несъстоятелност, могат да облагодетелстват SEB. Въпреки това, според мнението на ищеца, нищожният характер на цената, заплатена от SEB, без съмнение е от естество да укрепят позицията на новото образувание, след извършването на транзакцията.

428. Ищецът напомня в това отношение, че в Решението си от 31 януари 2001 г. по дело RJB Mining/Комисия (T-156/98, Recueil стр. II-337), Първоинстанционният съд е отменил решение на Комисията, доколкото последната не е разгледала в каква степен търговската сила на новото образувание би могла да се укрепят от нищожния характер на цената за придобиване. Комисията следователно е имала задача да определи дали размера на цената за придобиване е от естество да укрепят позицията на новото образувание след приключването на операцията, дали условията по финансирането са или не са способни да получат определеното помощи по смисъла на договора.

429. В случая, ищецът изтъква на първо място, че Комисията е била напълно информирана за финансовите условия на плана за закупуване от страна на SEB. По-специално, тя е знаела за очевидната диспропорция между цената за придобиване на Moulinex (15 милиона EUR) и реалната стойност на придобитите активи (оценени на стойност повече от 850 милиона EUR). Комисията също така е знаела, че тази диспропорция се обяснява най-вече с факта, че Френската република е приела да поеме обезщетенията за уволнение, като по този начин е облекчила дълговете на Moulinex и оттук е позволила на SEB, от една страна, да закупи последното на цена много по-ниска от реалната, а от друга страна, да разполага с допълнителни средства, за да укрепят пазарната си позиция.

430. За сравнение ищецът подчертава, че:

- той първоначално е отправил оферта, възлизаща на 100 милиона EUR за закупуване единствено на активите на Kgrps (или размер седем пъти по-висок от този, предложен от SEB за цялостната дейност на Kgrps и на Moulinex);
- той е формулирал и отправил до Комисията с писмо от 29 ноември 2001 г., оферта за закупуване и за поемане на всички работници на Moulinex, като е уточнил, че ако желаната рентабилност не бъде постигната, той може да направи съкращения. Въпреки това, от преговорите става ясно, че уволнението на 3 600 работници, които не са били поети от SEB, е от естество да доведе до финансова тежест от порядъка на 175 милиона EUR;
- той е представил на синдиците на Moulinex оферта за закупуване на активите на Moulinex, които не са били закупени от SEB за цена от 150 000 EUR.

431. Ищецът е на мнение, че финансовите условия са изключително изгодни за закупуването на Moulinex от SEB и са му позволили да се възползва чрез операция

по външно разрастване, без да понесе разходите по нея. Мерките, предприети от френските власти, много ясно са облагодетелствали SEB в това отношение, тъй като са му позволили, в рамките на търговската му дейност, да използва финансовите средства, които по принцип е трябвало да използва за придобиването на Moulinex.

432. Следователно ищецът смята, че дори без да се определя дали публичната финансова помощ е представлявала или не държавна помощ по смисъла на договора, Комисията е била задължена да определи дали финансовите условия за закупуването на Moulinex са били сами по себе си способни, пряко или косвено, да укрепят пазарната позиция на новото образувание SEB-Moulinex.

433. Оттук следва, че Комисията е допуснала правна грешка като е извършила само „предварителен преглед“ на отражението на финансовите мерки, приети от френските държавни власти, като е направила заключението на базата на повърхностен анализ, че „намесата на държавните власти, предприета в рамките на процедурата по несъстоятелност“ не е била от полза за SEB.

434. Комисията поддържа тезата, че този довод е лишен от всякакво основание.

Съображения на Първоинстанционния съд

435. В случая, ищецът открива две нарушения. Той упреква Комисията, че не е разгледала въпроса дали SEB не е засилил позицията си, от една страна, като е платил нищожна цена за придобиването, и от друга страна, че Френската република е приела да поеме обезщетенията на уволнение.

436. Когато става дума за цената за придобиване от SEB, трябва първо да подчертаем, че тя е била определена независимо от търговския съд в Нантер, в рамките на процедура по несъстоятелност, и че, на базата на критериите на френското законодателство, Първоинстанционният съд е преценил, че SEB е представил оферта, която позволява добре да бъдат защитени интересите на кредиторите.

437. Трябва да констатираме след това, че ищецът изобщо не е установил, че платената от SEB цена е нищожна. Освен това, ищецът се позовава на балансовите стойности на активите на Moulinex през 2000 г., които са придобити от SEB, и на своите собствени оферти.

438. Но, от една страна, преценката на реалната стойност на едно предприятие е сложна операция, съдържаща също така и субективни преценки. И стойността, посочена в баланса, не винаги отговаря на реалната стойност, нито на цената, на която може да бъде придобито предприятието. По-специално, стойността за придобиване на Moulinex в края на 2001 г., когато е било пред ликвидация, не може да се смята за бъде еквивалентна на стойността за придобиване, посочена в консолидираните счетоводни отчети, публикувани от Moulinex приблизително две години по-рано.

439. От друга страна, офертите на ищеца с нищо не показват нищожния характер на цената, предложена от SEB. Трябва да отбележим, че ищецът е предложил последователни цени от 100 милиона EUR, 1 EUR и 150 000 EUR. Като става дума за първата оферта трябва да се отбележи, че тя се е отнасяла само за правата върху марката Kips и изключва всякакви пасиви. Тя не би могла следователно да бъде взета под внимание, за да се оцени офертата за придобиване на SEB. Трябва да се

констатира по-нататък, че сумите варират значително в зависимост от периметрите на офертата, и че ищецът не отбелязва дори коя от офертите се отнася до същите активи, като закупените от SEB, нито в какво неговите оферти са от естество да определят стойността на активите на Moulinex, закупени от SEB. При тези условия, не може да бъде направена оценка по отношение на цената от 15 милиона EUR, платени от SEB за придобиването на Moulinex.

440. Когато става дума за нарушението, за което ищецът твърди, че е направено, а именно поемането на обезщетенията за уволнение от страна на Френската република, което е позволило на SEB да закупи Moulinex, без да поеме всичките му дългове, трябва първо да се отбележи, че противно на положението при делото довело до Решение по дела RJB Mining/Комисия, цитирано по-горе, на което ищецът се позовава, Комисията е поискала от френските власти, с писма от 27 септември и 9 ноември 2001 г., да Ж изпратят информация относно евентуална интервенция на Френската република в рамките на обявяването по несъстоятелност и закупуването на групата Moulinex. Трябва да се подчертае, че Френската република е отговорила с нота от 16 ноември 2001 г., че никаква публична интервенция не се предвижда в полза на групата Moulinex, и че единствено мерки за осигуряване на трудова заетост на работниците са били предвидени. От досието не става ясно, че са били поети от страна на Френската република обезщетения за уволнения, и ищецът не е представил никакви доказателства, които да установят, че Френската република е поела част от дълговете, за които е отговаряло SEB. Комисията от друга страна, е подчертала без да бъде опровергана, че би било абсурдно Френската република да плаща обезщетения за уволнения, тъй като във Франция всички предприятия са задължени по закон да сключат застраховка срещу риска от неизплащане, в случай на колективна процедура, на сумите, дължими за изпълнение на трудовите договори, така че в случай на неплатежоспособност осигурителят, а не Френската република би трябвало да изплати обезщетенията. При всички случаи, според твърденията на Комисията и на Френската република, които не са оспорени от ищеца, евентуалните публични интервенции не касаят активите, поети от SEB и следователно нямат никакво отражение върху стойността на придобитите от SEB активи.

441. Накрая, не може да се смята, че Комисията трябва да води процедура по държавни помощи в рамките на процедура по концентрация, когато трябва да разглежда точни детайли. Ако Първоинстанционният съд е решил да отмени решението на Комисията по дело RJB Mining/Комисия, цитирано по-горе, с мотив, че Комисията не е разгледала размера на цената за придобиване и дали последната може да засили положението на новото образувание, това е заради много особените обстоятелства по това дело, в което самата продажна цена е била нотифицирана като помощ от страна на немските власти. Това положение не може да бъде сравнено с концентрация на две частни дружества, какъвто е случаят при настоящото дело.

442. Следователно доводът не е основателен.

По съдебните разноски

443. Съгласно член 87, параграф 3 от Процедурния правилник, Първоинстанционният съд може да разпредели съдебните разноските или да реши

всяка страна да понесе направените от нея съдебни разноси, ако всяка от страните е загубила по едно или няколко от предявените основания, или поради изключителни обстоятелства. В случая, тъй като ищецът и Комисията са загубили по едно или няколко от предявените основания, то следва да бъдат осъдени да заплатят направените от тях съдебни разноси.

444. В приложение на член 87, параграф 4, алинея трета от Процедурния правилник, SEB и De'Longhi, присъединили се страни, ще понесат направените от тях съдебни разноси.

По изложените съображения Първоинстанционният съд (трети състав) реши:

- 1. Отменя решение SG (2002) D/228078 на Комисията от 8 януари 2002 г., с което Комисията е решила да не се противопоставя на операцията по концентрация между SEB и Moulinex и да я обяви за съвместима с общия пазар и със споразумението за Европейско икономическо пространство, при условие че се спазват предложените ангажименти (дело COMP/M.2621 - SEB/Moulinex), що се отнася до пазарите в Италия, Испания, Финландия, Обединеното кралство и Ирландия.**
- 2. Отхвърля иска в останалата му част.**
- 3. Осъжда ищецът и Комисията да заплатят направените от тях съдебни разноси.**
- 4. Осъжда SEB SA и De'Longhi SpA да заплатят направените от тях съдебни разноси.**

Подписи

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

Подписи