РЕШЕНИЕ НА СЪДА (първи състав)

2 април 2009 година*

По дело C-202/07 P

с предмет жалба на основание член 56 от Статута на Съда, подадена на 10 април 2007 г.,

France Télécom SA, установено в Париж (Франция), за което се явяват адв. J. Philippe, адв. H. Calvet, адв. O.W. Brouwer и адв. T. Janssens, avocats,

жалбоподател,

като другата страна в производството е

Комисия на Европейските общности, за която се явява г-н E. Gippini Fournier, в качеството на представител, със съдебен адрес в Люксембург,

ответник в първоинстанционното производство,

* Език на производството: френски.

СЪДЪТ (първи състав),

състоящ се от: г-н P. Jann, председател на състав, г-н M. Ilešič, г-н A. Tizzano (докладчик), г-н A. Borg Barthet и г-н J.-J. Kasel, съдии,

генерален адвокат: г-н J. Mazák,
секретар: г-н M.-A. Gaudissart, началник на отдел,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 3 април 2008 г.,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 25 септември 2008 г.,

постанови настоящото

Решение

1 С жалбата си France Télécom SA (наричано по-нататък „France Télécom“) иска Съдът да отмени Решение на Първоинстанционния съд на Европейските общности от 30 януари 2007 г. по дело France Télécom/Комисия (T-340/03, Сборник, стр. II-107, наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“), с което Първоинстанционният съд отхвърля жалбата за отмяна на решението на Комисията от 16 юли 2003 г. относно процедура по прилагане на член 82 ЕО (преписка COMP/38.233 — Wanadoo Interactive, наричано по-нататък „спорното решение“).

Обстоятелствата, предхождащи спора, производството пред Първоинстанционния съд и обжалваното съдебно решение

2 Към момента на настъпване на спорните факти Wanadoo Interactive SA (наричано по-нататък „WIN“) е дружество от групировката France Télécom, осъществяваща дейност във Франция в сектора на услугите за предоставяне на достъп до Интернет, включително услугите ADSL (Asymmetric Digital Subscriber Line, асиметрична цифрова абонатна линия).

3 В член 1 от спорното решение Комисията на Европейските общности установява, че от март 2001 г. до октомври 2002 г. WIN „е нарушило член [82 ЕО], като за услугите си eXtense и Wanadoo ADSL прилага хищнически цени, които не покриват променливите му разходи до август 2001 г. и не покриват съвкупните му разходи след август 2001 г., в рамките на план, насочен към предопределяне на пазара за предоставяне на достъп до висикоскоростен Интернет на важен етап от развитието му“. Ето защо в член 2 от това решение Комисията му нарежда да преустанови това нарушение и в член 4 от посоченото решение му налага глоба от 10,35 милиона евро.

4 На 2 октомври 2003 г. WIN, в чиито права встъпва France Télécom вследствие на настъпило на 1 септември 2004 г. сливане, подава до Първоинстанционния съд жалба за отмяна на спорното решение. Тази жалба е отхвърлена с обжалваното съдебно решение.

5 В жалбата си за отмяна WIN по-специално изтъква правно основание, изведено от нарушение на член 82 ЕО от Комисията. В една от частите на това правно основание WIN твърди, че Комисията не е установила надлежно извършената от него злоупотреба с господстващо положение под формата на прилагане на хищнически цени за разглежданите услуги от март 2001 г. до октомври 2002 г. и е допуснала поредица от грешки при прилагане на правото.

6 Въпросната част се състои от две групи доводи, свързани съответно със следвания от Комисията метод за изчисляване на степента на покриване на разходите и извършената от нея проверка за хищничество.

7 Що се отнася до доводите, свързани с метода за изчисляване на степента на покриване на разходите, Първоинстанционният съд припомня в самото начало в точки 129 и 130 от обжалваното съдебно решение признатото на Комисията широко право на преценка при комплексна икономическа оценка, както и изведените от съдебната практика критерии, за да се приеме дадена цена за хищническа.

8 Като се позовава по-конкретно на Решение от 3 юли 1991 г. по дело AKZO/Комисия (C-62/86, Recueil, стр. I-3359) и на Решение от 14 ноември 1996 г. по дело Tetra Pak/Комисия (C-333/94 P, Recueil, стр. I-5951) в точка 130 от обжалваното решение Първоинстанционният съд припомня, че „от една страна, наличието на цени, по-ниски от средната стойност на променливите разходи, позволява да се предположи съществуването на елиминаторна по характер ценова практика, а от друга страна, че наличието на цени, по-ниски от средната стойност на пълните разходи, но надвишаващи средната стойност на променливите разходи, следва да се счита за разкриващо признаците на злоупотреба, когато тези цени са определени в рамките на план, чиято цел е елиминиране на конкурент“.

9 Като припомня това, Първоинстанционният съд преди всичко установява, че за да определи степента на покриване на разходите, в конкретния случай Комисията е избрала метода за изчисляване на преизчислените разходи. Този метод е описан в точка 132 от обжалваното съдебно решение по следния начин:

„[…] Според принципа на обезценка на активи Комисията е разпределила върху 48 месеца [разходите за привличане на клиенти]. На тази база тя е разгледала отделно покриването на преизчислените променливи разходи и покриването на съвкупните преизчислени разходи, като твърди, че Съдът предвижда две проверки за покриване на разходите според това дали действията на господстващото предприятие са част от план, насочен към отстраняване на конкурентите. […]“

10 Като прилага посочения метод за преизчислените разходи, Комисията достига до извода, както Първоинстанционният съд изтъква в точка 138 от обжалваното съдебно решение, че:

„[…] прилаганите от WIN цени не са му позволили да покрие променливите си разходи до август 2001 г. и съвкупните си разходи от януари 2001 г. до октомври 2002 г. […], като предвид нивото на покриване на променливите разходи непокриването на съвкупните разходи до август 2001 г. не буди съмнение“.

11 Като отхвърля след това твърденията на WIN, които целят да докажат, че избраният от Комисията метод е статистически и не отчита промените в разходите през целия разглеждан 48-месечен период, Първоинстанционният съд отбелязва в точка 143 от обжалваното съдебно решение, че за всеки разглеждан период на нарушение и за всички абонати Комисията е включила последователните намаления на тарифите, настъпили през периода на нарушението, и е структурирала своя анализ съобразно тези намаления.

12 Освен това в точка 152 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд приема, че Комисията с основание счита, че приходите, както и разходите, реализирани след октомври 2002 г., т.е. след нарушението, не биха могли да бъдат отчетени при оценката на степента на покриване на разходите през посочения период.

13 На последно място, в точка 153 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд приема, че дори да се предположи, както поддържа WIN, че в конкретния случай е било подходящо да се приложи друг метод за изчисляване, и по-специално метод за изчисляване на нетната настояща стойност на абонатите, това не е достатъчно, за да се докаже незаконосъобразността на възприетия в крайна сметка от Комисията метод.

14 В първоинстанционното производство WIN възразява и срещу това, че Комисията погрешно е взела предвид някои данни при прилагането на избрания метод за определяне на степента на покриване на разходите.

15 В това отношение в точки 165 и 169 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд счита, че независимо от допустимостта на този довод, дори и без да се отчитат посочените погрешно взети предвид данни, получените от разглежданите услуги приходи, както самото WIN признава, били във всеки случай по-малки от съвкупните разходи за тях. Това обстоятелство му е било достатъчно, за да отхвърли посочения довод като неотносим.

16 Що се отнася до доводите, свързани с проверката за хищничество, Първоинстанционният съд първо отхвърля в точки 182—186 от обжалваното съдебно решение изложените от WIN доводи относно съществуването на абсолютно право на икономическия оператор добросъвестно да уеднаквява цените си с прилаганите по-рано от негов конкурент, когато последните са по-ниски от разходите на посочения оператор.

17 Всъщност след като посочва, че нито практиката на Комисията, нито общностната съдебна практика признават на предприятие с господстващо положение такова абсолютно право, Първоинстанционният съд припомня, че господстващите предприятия имат специфични задължения и поради това могат да бъдат лишени от правото да предприемат действия, които сами по себе си не представляват злоупотреба и биха били допустими, ако бяха предприети от предприятие, което не заема господстващо положение.

18 В точка 187 от обжалваното решение Първоинстанционният съд достига до следния извод:

„За да обоснове поведението си, WIN не би могло да се позовава на абсолютно право да уеднаквява цените си с тези на своите конкуренти. Макар да е вярно, че уеднаквяването на цените на господстващото предприятие с тези на конкурентите му само по себе си не представлява злоупотреба или укоримо поведение, то

може да се превърне в такова, когато не е насочено единствено към защита интересите на дружеството, а има за цел да укрепи това господстващо положение и да злоупотребява с него.“

19 Второ, Първоинстанционният съд отхвърля твърдението на WIN, че не е имало хищнически план и план за намаляване на конкуренцията.

20 Според WIN Комисията е допуснала сериозно нарушение на член 82 ЕО, като е достигнала до извода за наличие на план за отстраняване на неговите конкуренти. Всъщност такъв план не би могъл да се счита за разумен при условията на разглеждания пазар, по-конкретно предвид ниските бариери за навлизане на него.

21 Във връзка с това Първоинстанционният съд най-напред припомня в точки 195—198 от обжалваното съдебно решение, че според съдебната практика, за да достигне до извод за съществуването на практика на хищнически цени, Комисията е длъжна да посочи сериозни улики за наличието на стратегия за „предопределяне“ на пазара, когато прилаганите цени от дадено предприятие в господстващо положение не са достатъчни да покрият съвкупните му разходи. По-нататък, след като установява, че Комисията е предоставила такива улики, Първоинстанционният съд приема в точка 204 от това решение, че обстоятелствата, на които се позовава WIN в жалбата, са прекалено неопределени, за да му позволят да се произнесе по този довод, поради което го отхвърля. За изчерпателност Първоинстанционният съд приема в точки 206—215 от посоченото решение, че уликите, на които Комисията се основава, били достатъчно сериозни и подкрепени от други факти, така че тя могла правилно да достигне до извода за наличие на стратегия за „предопределяне“ на пазара по време на целия период на нарушението.

22 Трето, според WIN Комисията е допуснала грешка при прилагане на правото, приемайки, че не било необходимо да се доказва възможността за възстановяване на претърпените от него загуби вследствие на прилагането на ценовата му политика. WIN поддържа също, че Комисията е допуснала явна грешка при преценката и грешка при прилагане на правото, приемайки, че е доказала такава възможност.

23 Като се позовава на посочените по-горе решения по дела AKZO/Комисия и Tetra Pak/Комисия, в точка 228 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд приема, че не необходимо Комисията да доказва тази възможност. Всъщност когато цените, прилагани от предприятие в господстващо положение, са по-ниски само от неговите съвкупни разходи, въпреки че била длъжна да докаже едно последващо обстоятелство, а именно наличието на план, насочен към „предопределяне“ на пазара, Комисията не била длъжна да доказва и възможността за възстановяване на загубите.

Искания на страните

24 В жалбата си France Télécom иска от Съда:

— да отмени обжалваното съдебно решение, след което

— да върне делото на Първоинстанционния съд или

— да се произнесе окончателно, като отмени спорното решение, уважавайки исканията му в първоинстанционното производство, и

— да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

25 Комисията иска от Съда да отхвърли жалбата и да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

По жалбата

По първото правно основание, изведено от липсата на мотиви в обжалваното съдебно решение

26 С първото си правно основание жалбоподателят посочва липсата на мотиви в обжалваното съдебно решение. Това правно основание се разделя на две части.

По първата част на първото правно основание, изведена от необходимостта да се доказва възможността за възстановяване на загубите

— Доводи на страните

27 В подкрепа на първата част от първото правно основание жалбоподателят твърди, че в Решение по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, Съдът приема, че при разглежданите по това дело обстоятелства не е било необходимо да се доказва възможността за възстановяване на загубите, претърпени от предприятието в господстващо положение вследствие на прилагане на ценовата му политика. При положение че Първоинстанционният съд е решил да се придържа към подхода, следван в Решение по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, трябвало да обясни причините, поради които обстоятелствата по настоящото дело са подобни или не на обстоятелствата по това дело или обосновават същото разрешение като приетото в посоченото решение.

28 Комисията твърди по същество, че съдебната практика изобщо не изисква от нея да доказва възможността за възстановяване на загубите и че Първоинстанционният съд в достатъчна степен е мотивирал обжалваното решение по този въпрос.

— Съображения на Съда

29 В самото начало следва да се припомни, че според постоянната съдебна практика мотивите на съдебното решение трябва да излагат по ясен и недвусмислен начин съображенията на Първоинстанционния съд, така че да дадат възможност на заинтересованите лица да се запознаят с основанията за взетото решение, а на Съда — да упражни своя контрол (вж. по-специално Решение от 14 май 1998 г. по дело Съвет/de Nil и Impens, C-259/96 P, Recueil, стр. I-2915, точки 32 и 33, както и Решение от 17 май 2001 г. по дело IECC/Комисия, C-449/98 P, Recueil, стр. I-3875, точка 70).

30 Както обаче Съдът също уточнява, задължението на Първоинстанционния съд да мотивира своите решения не би могло да се тълкува като включващо задължението да отговаря в подробности на всеки изложен от страна довод, особено ако той не е достатъчно ясен и точен и не почива на обстойно изложени доказателства. (Решение от 6 март 2001 г. по дело Connolly/Комисия, C-274/99 P, Recueil, стр. I-1611, точка 121 и Решение от 11 септември 2003 г. по дело Белгия/Комисия, C-197/99 P, Recueil, стр. I-8461, точка 81).

31 Следователно първата част от първото правно основание трябва да се разгледа в светлината на тези принципи.

32 Необходимо е да се отбележи обаче, че в конкретния случай, противно на твърдяното от жалбоподателя, Първоинстанционният съд е изложил достатъчно мотиви за причините, поради които Комисията не е била длъжна да докаже, че WIN е имало възможност да възстанови загубите си.

33 Всъщност в точка 224 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд най-напред припомня, че в Решение по дело AKZO/Комисия (точки 71 и 72) и в Решение по дело Tetra Pak/Комисия (точка 41), посочени по-горе, Съдът е приел, от една страна, че цените, които са по-ниски от средната стойност на променливите разходи, трябва винаги да се считат за разкриващи признаците на злоупотреба, а от друга страна, че цените, които са по-ниски от средната стойност на пълните разходи, но по-високи от средната стойност на променливите разходи, трябва да се считат за разкриващи признаците на злоупотреба само когато може да се докаже наличие на план за премахване на конкурент.

34 По-нататък в точка 225 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд припомня обстоятелствата по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе. По-специално той се позовава на точки 42 и 43 от решението по това дело, в които Съдът специално е обяснил, че:

„42 […] При продажбите на неасептични картонени опаковки в Италия между 1976 г. и 1981 г. [Първоинстанционният съд] е установил, че цените са много по-ниски от средната стойност на променливите разходи. Следователно не е било необходимо да се доказва намерение за отстраняване на конкурентите. През 1982 г. цените на тези картонени опаковки са определени между средната стойност на променливите разходи и средната стойност на пълните разходи. Поради това в точка 151 от обжалваното решение Първоинстанционният съд се е постарал да установи, без впрочем да е критикуван в това отношение от жалбоподателя, че Tetra Pak [International SA] е имало намерение за отстраняване на конкурент.

43 В точки 189—191 от обжалваното решение Първоинстанционният съд също основателно следва точно същия начин на разсъждение и по отношение на продажбите на неасептични машини в Обединеното кралство между 1981 г. и 1984 г.“

35 Накрая в точка 226 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд цитира точка 44 от решението по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, в която с оглед на обстоятелствата, изложени накратко в точки 42 и 43 от посоченото решение, Съдът достига до извода, че не е уместно да се изисква допълнително да бъде доказано, че Tetra Pak International SA е разполагало с реална възможност за възстановяване на загубите си.

36 Така като прилага точно към конкретния случай разсъжденията на Съда от Решение по дело Tetra Pak/Комисия, изложени накратко в предходните точки, в точка 227 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд достига до извода, че Комисията с основание е могла да предположи, че разглежданата ценова практика има елиминаторен характер, доколкото прилаганите от WIN цени, също както тези по дело Tetra Pak/Комисия, са по-ниски от средната стойност на променливите разходи, и че що се отнася до съвкупните разходи, тя е трябвало да докаже и че възприетата от WIN ценова политика се вписва в рамките на план, насочен към „предопределяне“ на пазара.

37 При тези условия следва да се установи, че обжалваното съдебно решение излага достатъчно ясно причините, поради които Първоинстанционният съд разглежда обстоятелствата в основата на настоящото дело, и по-специално съществуващото съотношение между нивото на прилаганите от WIN цени и средната стойност на понесените от него променливи и съвкупни разходи, като аналогични на обстоятелствата, довели до постановяването на Решение по делото Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, и поради това достига до извода, че за установяването на практика на хищнически цени не е необходимо да е доказано възстановяване на загубите.

38 Ето защо първата част от първото правно основание трябва да се отхвърли.

По втората част от първото правно основание, изведена от правото на предприятие в господстващо положение да уеднакви цените си с тези на конкурентите си

— Доводи на страните

39 С втората част от настоящото правно основание жалбоподателят упреква Първоинстанционния съд, че не е изложил мотиви във връзка с отхвърлянето на доводите му относно правото на уеднаквяване на цените му с тези на неговите конкуренти. По-специално той упреква Първоинстанционния съд, че само е заявил в точка 187 от обжалваното съдебно решение, че макар уеднаквяването

на цените само по себе си да не представлява злоупотреба, то може да се превърне в такава, когато има за цел да укрепи господстващо положение и да злоупотреби с него, без е да уточнил по какъвто е да е начин дали в конкретния случай WIN е имало намерение да укрепва своето господстващо положение или да злоупотребява с него.

40 Комисията твърди, че в първоинстанционното производство жалбоподателят само се е позовал на нарушение от нейна страна на абсолютното право на уеднаквяване на цените с тези на конкурентите, с което разполагало всяко предприятие дори когато има господстващо положение на пазара и дори когато уеднаквяването се изразява в прилагане на ниво на цените, което е по-ниско от разходите. Комисията приема, че правилно след това Първоинстанционният съд само е приел, че в общностното право не съществува такова абсолютно право.

— Съображения на Съда

41 Следва да се припомни, че в рамките на производството по обжалване контролът на Съда има за цел по-специално да се провери дали Първоинстанционният съд се е произнесъл надлежно по всички изложени от жалбоподателя доводи (вж. в този смисъл Решение от 17 декември 1998 г. по дело Baustahlgewebe/Комисия, C-185/95 P, Recueil, стр. I-8417, точка 128, Решение от 29 април 2004 г. по дело British Sugar/Комисия, C-359/01 P, Recueil, стр. I-4933, точка 47, както и Решение от 28 юни 2005 г. по дело Dansk Rørindustri и др./Комисия, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P—C-208/02 P и C-213/02 P, Recueil, стр. I-5425, точка 244).

42 Трябва да се отбележи, че както твърди Комисията, в настоящия случай Първоинстанционният съд се е произнесъл обстойно по доводите на WIN, изложени в първоинстанционното производство, които целят по същество да обосноват разглежданата ценова практика с правото на всеки икономически оператор да уеднаквява цените си с тези, прилагани от конкурентите му, независимо от неговата позиция на пазара.

43 Така в точка 176 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд уточнява най-напред, че в точка 315 от мотивите на спорното решение правото на WIN да уеднаквява цените си с тези, прилагани от конкурентите му, се оспорва само доколкото упражняването на тази възможност „води до непокриване от страна на господстващото предприятие на разходите за въпросната услуга“.

44 След това Първоинстанционният съд обяснява в точки 178—182 от обжалваното съдебно решение защо такова право за уеднаквяване не може да се основава нито на Решение 83/462/ЕИО на Комисията от 29 юли 1983 година относно процедура по прилагане на член [82 ЕО] от Договора за ЕО (IV/30.698 — ECS/Akzo — Временни мерки) (ОВ L 252, стр. 13), нито на Решение по дело AKZO/Комисия, посочено по-горе.

45 Накрая, Първоинстанционният съд проверява дали ограничаването на правото на WIN да уеднаквява цените си с тези на своите конкуренти е съвместимо с общностното право, доколкото „води до непокриване от страна на господстващото предприятие на разходите за въпросната услуга“.

46 С оглед на това в точки 185 и 186 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд се позовава на общностната съдебна практика, съгласно която член 82 ЕО налага специфични задължения на предприятията в господстващо положение. По-специално Първоинстанционният съд припомня, че макар господстващо положение да не може да лиши предприятието, намиращо се в такова положение, от правото му да защитава собствените си търговски интереси, когато те са застрашени, и макар да трябва в разумна степен да му се позволи да извършва действията, които счита за подходящи за защита на посочените интереси, такова поведение не може да се допусне, когато цели точно укрепване на господстващото положение и злоупотреба с него.

47 Следвайки тази съдебна практика, в точка 187 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд достига до извода, че WIN не би могло да се позовава на никакво абсолютно право да уеднаквява цените си с тези на своите конкуренти, за да обоснове поведението си, когато то представлява злоупотреба с неговото господстващо положение.

48 Жалбоподателят не би могъл също така да упрекне Първоинстанционния съд за това, че само излага този извод, без да провери дали в конкретния случай поведението на WIN представлява злоупотреба. Всъщност Първоинстанционният съд отхвърля по-конкретно в точки 195—218 и 224—230 от обжалваното съдебно решение именно всички доводи на жалбоподателя, с които той цели да се постави под въпрос наличието на такова представляващо злоупотреба поведение като установеното в спорното решение.

49 Ето защо следва да се отхвърли и втората част от първото правно основание и следователно да се отхвърли цялото първо правно основание като неоснователно.

По второто правно основание, изведено от допуснато от Първоинстанционния съд нарушение на член 82 ЕО, изразяващо се в непризнаване на WIN на правото да уеднакви добросъвестно цените си с тези на своите конкуренти

Доводи на страните

50 С второто си правно основание жалбоподателят подчертава най-напред, че Първоинстанционният съд признава, че той само е уеднаквил цените си с тези на някои от своите конкуренти. После жалбоподателят посочва, че правото на уеднаквяване на цените с тези на конкурентните е утвърдено в практиката на Комисията при вземане на решения, съдебната практика и доктрината. Накрая, той упреква Първоинстанционния съд, че не е проверил, както се изисква от постоянната съдебна практика, дали мерките, които той е приел, за да уеднакви цените си с тези на своите конкуренти, са както сам твърди, пропорционални и разумни.

51 Комисията възразява, че жалбоподателят не се позовава нито на грешка при прилагане на правото, допусната от Първоинстанционния съд при анализа на доводите относно твърдяното право на WIN да уеднакви цените си с тези на конкурентите си, нито на противоречие в мотивите. На практика жалбоподателят

повдигал за първи път на етапа на обжалването доводи, с които упреква Комисията, че не е проверила дали приетите от WIN мерки са пропорционални и разумни.

52 Във всеки случай жалбоподателят възразява само срещу една-единствена точка от обжалваното съдебно решение, а именно точка 187, съгласно която „може“ да не се признае на дадено предприятие възможността да уеднакви цените си с тези на конкурентите си, когато такова уеднаквяване има за цел да укрепи господстващото му положение или да злоупотреби с него. Според Комисията обаче забраната за такова уеднаквяване, когато то би довело до прилагане от предприятие в господстващо положение на цени, по-ниски от разходите му, е напълно в съответствие с принципите, които са в основата на член 82 ЕО. При условията на евентуалност Комисията подчертава, че WIN не просто е уеднаквило цените си с тези на конкурентите си, а напротив, дори е принудило конкурентите си да уеднаквят цените си с неговите.

Съображения на Съда

53 В подкрепа на настоящото правно основание жалбоподателят посочва два довода.

54 От една страна, той упреква Първоинстанционния съд, че е нарушил член 82 ЕО, доколкото по същество не му е признал право на уеднаквяване на цените с тези на неговите конкуренти.

55 В това отношение следва да се напомни, че съобразно член 58 от Статута на Съда и член 112, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник на Съда жалбата трябва точно да посочва пороците на съдебното решение, чиято отмяна се иска, както и правните доводи, с които по специфичен начин се подкрепя това искане.

56 В конкретния случай обаче, както генералният адвокат посочва в точка 83 от заключението си, жалбоподателят не обяснява с какво Първоинстанционният съд е нарушил член 82 ЕО, когато изрично е разгледал, както се припомня в точка 44 от настоящото решение, практиката на Комисията при вземане на решения и практиката на Съда, посочени от WIN в първоинстанционното производство, и въз основа на това е достигнал до извода, че посоченият член не може да се тълкува като гарантиращ на предприятие в господстващо положение абсолютно право на уеднаквяване на цените с тези на неговите конкуренти.

57 От посоченото следва, че този довод е недопустим.

58 От друга страна, жалбоподателят упреква Първоинстанционния съд, че е пропуснал да анализира разумния и пропорционален характер на противодействието на WIN.

59 Този втори довод обаче също е недопустим, доколкото жалбоподателят не го е повдигнал в първоинстанционното производство.

60 Всъщност съгласно постоянната съдебна практика да се позволи на страна да изтъкне за първи път пред Съда правно основание, на което не се е позовала пред Първоинстанционния съд, би означавало да ѝ се позволи да сезира Съда, чиито правомощия в сферата на обжалването са ограничени, със спор с по-широк обхват от този, който е бил разгледан от Първоинстанционния съд. В рамките на обжалването правомощията на Съда се свеждат до преценка на правното решение, дадено във връзка с изложените пред Първоинстанционния съд правни основания (вж. по-конкретно Решение от 11 ноември 2004 г. по дело Ramondín и др./Комисия, C-186/02 P и C-188/02 P, Recueil, стр. I-10653, точка 60, както и Решение от 26 октомври 2006 г. по дело Koninklijke Coöperatie Cosun/Комисия, C-68/05 P, Recueila, стр. I-10367, точка 96).

61 От изложеното следва, че второто правно основание трябва да се обяви за недопустимо.

По третото правно основание, изведено от допусната от Първоинстанционния съд грешка при преценката на законосъобразността на използвания от Комисията метод за изчисляване на степента на покриване на разходите

Доводи на страните

62 С третото си правно основание жалбоподателят твърди, че като не е приел за неправилен използвания от Комисията метод за изчисляване на степента на покриване на разходите, Първоинстанционният съд е изопачил проверката за хищничество, установена в Решение по дело AKZO/Комисия, посочено по-горе, и следователно е нарушил член 82 ЕО. Всъщност Първоинстанционният съд незаконосъобразно потвърдил неправилното прилагане от Комисията на тази проверка както по отношение на променливите разходи, така и по отношение на съвкупните разходи.

63 Що се отнася до променливите разходи, жалбоподателят твърди, че за да могат да бъдат квалифицирани като злоупотреба цени, по-ниски от средната стойност на променливите разходи, прилаганият метод за изчисляване трябва да доказва, че предоставените услуги са довели до загуба.

64 Предвид обаче това, че в първоинстанционната си жалба WIN посочило обстоятелството, че всички абонати поотделно през почти целия период на нарушението са генерирали печалба, Първоинстанционният съд не можел, без да наруши член 82 ЕО, да не провери дали Комисията е установила, че салдото на всеки абонамент представлява загуба за WIN. Напротив Първоинстанционният съд потвърдил възприетия от Комисията подход, който се състоял в анализ период по период и не давал пълна представа за рентабилността на всеки абонамент.

65 Що се отнася до съвкупните разходи, като се позовава на изложеното относно променливите разходи, жалбоподателят твърди че Първоинстанционният съд е изопачил проверката за хищничество, като не се е опитал да установи дали е доказано, че съвкупните разходи на абонатите не са били покрити.

66 На първо място, Комисията възразява, че не само че приложеният в конкретния случай метод е същият метод, който тя е възприела в Решение по дело AKZO/Комисия и в Решение по дело Tetra Pak/Комисия, посочени по-горе, като е взела предвид разходите според годишния счетоводен отчет на предприятието, но и че този метод е адаптиран по благоприятен за жалбоподателя начин, така че нивото на разходите, прието при изчислението, е в действителност по-ниско от нивото на действителните разходи на WIN.

67 След това Комисията изтъква, че жалбоподателят не твърди, че Първоинстанционният съд е допуснал грешка при преценката или е изопачил фактите при анализа на правното основание относно приложения от нея метод за статично изчисляване. Освен това той не сочел, че е допусната някаква грешка при прилагане на правото, що се отнася до анализа на Първоинстанционния съд на отказа на Комисията да възприеме алтернативния метод за изчисляване на разходите, предложен от WIN.

68 Що се отнася до необходимостта от вземане предвид на абонамента за целия му 48-месечен срок, Комисията приема, че при степени на покриване, по-ниски от 100 % за всички последователни кратки периоди, разгледани в спорното решение, които общо възлизат на около една година и половина, степента на покриване би могла да бъде само по-ниска от 100 % за цялата средна продължителност на един договор за абонамент, т.е. 48 месеца. В това отношение Комисията изтъква, че тази степен на покриване би могла да надхвърли 100 % за по-дълъг период само ако се предположи, че положението след периода, през който е продължило нарушението, би позволило на предприятието да реализира трайно от всеки абонат марж на печалба, който значително надвишава този на конкурентите.

Съображения на Съда

69 Незабавно следва да се припомни, че според практиката на Съда жалбата не може просто да повтаря вече изложените пред Първоинстанционния съд правни основания и доводи, без да посочва доводи, с които се цели да се установи, че същият е допуснал грешка при прилагане на правото (вж. Определение на Съда от 5 февруари 1998 г. по дело Abello и др./Комисия, C-30/96 P, Recueil, стр. I-377, точка 45, както и в този смисъл Решение от 8 януари 2002 г. по дело Франция/Monsanto и Комисия, C-248/99 P, Recueil, стр. I-1, точка 69).

70 В точки 129—156 от обжалваното съдебно решение обаче Първоинстанционният съд пространно отговаря на доводите на жалбоподателя, според които използваният от Комисията метод за изчисляване на степента на покриване на разходите не позволява да се вземе предвид съответно ниво на понесените от WIN разходи.

71 По-специално Първоинстанционният съд, от една страна, отбелязва в точка 138 от обжалваното съдебно решение, че противно на това, което твърди жалбоподателят, прилагането на метода на изчисляване, избран от Комисията, ѝ е позволил да достигне до извода, че WIN е прилагало цени, по-ниски от неговите разходи. От друга страна, в рамките на анализа на законосъобразността на този метод в точки 144 и 145 от решението Първоинстанционният съд обяснява причините, поради които направеният от Комисията анализ период по период позволявал да се вземат предвид промените в тарифите през периода на нарушението и следователно да се придобие достатъчно пълна представа за рентабилността на абонамента.

72 Необходимо е обаче да се отбележи, че с разглежданото правно основание жалбоподателят всъщност не посочва никаква грешка при прилагане на правото, която Първоинстанционният съд да е допуснал в рамките на анализа си, припомнен в предходните точки от настоящото решение, а само повтаря доводите, които вече е изложил в първоинстанционното производство срещу метода, възприет от Комисията в спорното решение.

73 Ето защо третото правно основание следва да се обяви за недопустимо.

По четвъртото правно основание, изведено от допуснати от Първоинстанционния съд грешка при прилагане на правото и нарушение на задължението за мотивиране, доколкото е приел, че разходите и приходите след периода, през който твърдяното нарушение е продължило, не трябва да бъдат взети предвид при изчисляване на степента на покриване на разходите

Доводи на страните

74 Що се отнася до четвъртото правно основание, жалбоподателят упреква Първоинстанционния съд, че е потвърдил анализа на Комисията, който изключва приходите и разходите след твърдяното нарушение, т.е. след 15 октомври 2002 г., от изчислението при оценката на степента на покриване на разходите. В това отношение той твърди по-специално, че Първоинстанционният съд не е могъл, без да си противоречи и без да наруши член 82 ЕО, да потвърди възприетия от Комисията подход, който се изразява едновременно в изключване на приходите и разходите след твърдяното нарушение, но все пак включени в 48-те месеца, през които продължава даден абонамент, от изчисляването на посочената степен на покриване, от една страна, а от друга — в признаване, че в случая с абонаментите разходите и приходите законосъобразно са разпределени за период от 48 месеца.

75 Според Комисията това правно основание е само продължение на третото правно основание и е следствие от объркване. Всъщност при прилагане на следвания от Комисията и потвърден от Първоинстанционния съд метод само непериодичните разходи, а именно разходите „за завладяване“ или „за привличане на клиенти“ трябвало да се разпределят съгласно принципа на обезценка. От друга страна, периодичните приходи и разходи като разходите след нарушението не трябвало да се разпределят.

76 След това Комисията поддържа, че е неправилно да се включват в изчисляването на степента на покриване на разходите прогнозите за бъдещи положителни маржове. Такива положителни прогнози се основавали на обстоятелството, че WIN е решило да не отрази в цените си намалението на тарифите за достъп до мрежата на France Télécom, която е достъпна за всички конкуренти. В действителност според Комисията такива предположения за марж могат да се реализират само в контекст на отслабена конкуренция.

77 Накрая Комисията припомня, че при всяко положение при екстраполациите на жалбоподателя не се получава положителна степен на покриване на съвкупните разходи и дори да се приемат представените от жалбоподателя прогнози за изключително завишени маржове на печалба за 48-те месеца, представляващи продължителността на абонамент, такива маржове на печалба биха могли да бъдат обосновани само при отслабена конкуренция.

Съображения на Съда

78 Следва да се припомни, че в точки 136 и 137 от обжалваното решение Първоинстанционният съд обяснява, че следваният от Комисията метод се състои в разпределяне върху средната продължителност на абонамента, равна на 48 месеца, единствено на непериодичните променливи разходи, а именно разходите по привличане на клиенти. Всъщност според възприетия от Комисията в спорното решение подход целта за предприятието е не да реализира незабавно бърз положителен счетоводен резултат, а както е видно от съображение 76 от мотивите на посоченото решение, цитирано от Първоинстанционния съд в точка 136 от обжалваното съдебно решение, „да достигне ниво на покриване на периодичните разходи (разходи за мрежата и производствени разходи), достатъчно да осигури разликата между приходите и тези периодични разходи да покрие в един разумен срок променливите непериодични разходи, вложени в търговското развитие на въпросния продукт“.

79 В приложение на този метод Комисията анализира прилаганата от WIN ценова политика между януари 2001 г. и октомври 2002 г. и достига до извода, че през този период WIN е прилагало цени, по-ниски от определено ниво на неговите преизчислени разходи.

80 От посоченото следва, че невземането предвид на разходите и приходите след периода на нарушението, които обаче попадат във въпросните 48 месеца, е пряка последица от прилагането в конкретния случай на избрания от Комисията метод за изчисляване на степента на покриване на разходите, чиято незаконосъобразност жалбоподателят не успява да установи нито в първоинстанционното производство, както е видно от точка 154 от обжалваното съдебно решение, нито в рамките на настоящата жалба, както е видно от точки 69—73 от настоящото решение.

81 Следователно Първоинстанционният съд не е допуснал никаква грешка при прилагане на правото, като в точка 152 от обжалваното съдебно решение е достигнал до извода, че „Комисията с основание счита, че реализираните след нарушението приходи и разходи не биха могли да участват в оценката на степента на покриване на разходите през разглеждания период“.

82 От посоченото следва, че четвъртото основание трябва да се отхвърли като неоснователно.

По петото правно основание, изведено от допуснати от Първоинстанционния съд грешка при прилагане на правото и нарушение на задължението за мотивиране, доколкото е приел, че цена, водеща до намаляване на пазарния дял на предприятието, може да се счита за хищническа

Доводи на страните

83 Според жалбоподателя, макар да признава, че пазарният дял на WIN е намалял, считано от август 2002 г., Първоинстанционният съд неправилно приема, че твърдяното нарушение е продължило до 15 октомври 2002 г. Всъщност хищничеството предполагало значително намаляване на конкуренцията и следователно било изключено в случай на засилване на самата конкуренция.

84 Комисията най-напред възразява, че WIN е изтъкнало този довод в първоинстанционното производство само за да оспори съществуването на своето господстващо положение, както и за да иска намаляване на глобата. Посоченият довод бил повдигнат за първи път на етапа на обжалването, за се да оспори съществуването на злоупотреба с господстващо положение, и поради това бил недопустим.

85 Що се отнася до основателността на петото правно основание, Комисията подчертава при условията на евентуалност, че според информацията, с която разполага, пазарният дял на WIN се е увеличавал постоянно до август 2002 г. Ето защо всяко евентуално намаляване на пазарния дял на WIN през последния месец и половина от периода на нарушението се дължало само на намаляването на цените на едро на France Télécom за достъп до мрежата, което за разлика от своите конкуренти WIN е решило да не отрази в цените си, като по този начин прекратило нарушението на 15 октомври 2002 г. За изчерпателност Комисията поддържа, че такова намаляване не може да постави под въпрос законосъобразността на спорното решение, а евентуално би имало значение само за продължителността на нарушението, без това обаче да може да повлияе на размера на санкцията, тъй като жалбоподателят не е поискал същата да бъде преразгледана.

Съображения на Съда

86 Достатъчно е да се отбележи в това отношение, че в конкретния случай, както правилно твърди Комисията и както генералният адвокат изтъква в точка 121 от заключението си, в първоинстанционното производство жалбоподателят не възразява на това основание срещу спорното решение. Всъщност въпреки че се позовава на намаляването на своя пазарен дял, от една страна, за да оспорина личието на господстващо положение, а от друга страна, за да иска намаляване размера на глобата, той, за разлика от настоящото правно основание, не изтъква този довод, за да оспори наличието на нарушение.

87 От посоченото следва, че по силата на припомнената в точка 60 от настоящото решение съдебна практика петото правно основание трябва да се обяви за недопустимо.

По шестото правно основание, изведено от допуснати от Първоинстанционния съд изопачаване на доказателствата и грешка при прилагане на правото при преценката му за наличието на хищнически план

88 Шестото правно основание е съставено от две части.

По първата част от шестото правно основание, изведена от изопачаване на доказателствата

— Доводи на страните

89 С първата част от разглежданото правно основание жалбоподателят твърди, че Първоинстанционният съд е изопачил доказателствата, върху които е основал анализа си за наличието на хищнически план от страна на WIN. Всъщност той се основал единствено на документи на WIN, които само изразявали според използвания от самия Първоинстанционен съд в точка 214 от обжалваното съдебно решение израз „доста амбициозни търговски цели“, както и на много неточен прочит на поредица от вътрешни документи, в които се използват думи като „предопределяне“ или „да се предопредели“.

90 Според Комисията първата част от шестото правно основание е недопустима, доколкото от една страна, жалбоподателят се опитвал да постигне преразглеждане на етапа на обжалването на правно основание, което е отхвърлено като недопустимо от Първоинстанционния съд, без обаче да възразява срещу това, че същият го е обявил за недопустимо. От друга страна, жалбоподателят не посочвал никакъв довод в подкрепа на твърдяното изопачаване, при положение че Първоинстанционният съд следвало самостоятелно да прецени доказателствената стойност на предоставените му доказателства.

— Съображения на Съда

91 Следва да се изтъкне, че както е видно от точка 192 от обжалваното съдебно решение пред Първоинстанционния съд жалбоподателят вече се е позовал на допуснато от Комисията изопачаване на доказателствата, твърдейки, че тя неправилно се е основала на вътрешни документи, за да достигне до извода за наличието на хищнически план.

92 Преди обаче за изчерпателност да направи преценка на тези документи, оспорени от жалбоподателя в рамките на настоящата жалба, най-напред в точки 204 и 205 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд приема това правно основание за недопустимо, тъй като не отговаряло на наложените от общностната съдебна практика изисквания за точност и определеност.

93 В рамките на производството по обжалване обаче е недопустимо жалбоподателят да се позовава на правни основания, които Първоинстанционният съд е отхвърлил като недопустими, при положение че приемането им за недопустими не е поставено под въпрос (Решение от 22 декември 1993 г. по дело Erpe/Комисия, C-354/92 P, Recueil, стр. I-7027, точка 13).

94 Следователно първата част от шестото правно основание трябва да се обяви за недопустима.

По втората част от шестото правно основание, изведена от нарушението на член 82 ЕО

— Доводи на страните

95 В рамките на втората част от това правно основание жалбоподателят твърди, че Първоинстанционният съд е нарушил член 82 ЕО, като е достигнал до извода за наличието на хищнически план изключително въз основа на субективни данни, докато посоченият член изисквал да се докаже обективно установим план за отстраняване на конкурентите въз основа на обективни улики като по-конкретно заплаха за конкурентите или избирателно намаляване на цените по отношение на клиентите на конкурентите.

96 Комисията възразява, че от една страна, умисълът при злоупотребата с господстващо положение е задължително субективен елемент, а от друга —че изискването да се докаже наличието на план за отстраняване на конкурентите въз основа на обективни улики като посочените от жалбоподателя не намира никаква подкрепа в съдебната практика.

— Съображения на Съда

97 Достатъчно е да се отбележи, че твърдението на жалбоподателя, че Първоинстанционният съд се е основал единствено на субективни данни, за да установи наличието на хищнически план, е необосновано.

98 Всъщност от точки 199 и 215 от обжалваното съдебно решение е видно, че макар да се позовава на „стратегия за предопределяне“ на пазара от страна на WIN, той прави извода за наличието ѝ въз основа на обективни данни като вътрешните документи на това предприятие.

99 Следователно, тъй като втората част от настоящото правно основание е неоснователна, шестото правно основание трябва изцяло да се отхвърли.

По седмото правно основание, изведено от допуснато от Първоинстанционния съд нарушение на член 82 ЕО, доколкото той е отказал да вземе предвид невъзможността за възстановяване на загубите

100 Седмото правно основание също се разделя на две части.

По първата част от седмото правно основание, изведена от необходимостта да се докаже възможността за възстановяване на загубите

— Доводи на страните

101 С първата част от седмото правно основание жалбоподателят твърди, че Първоинстанционният съд е нарушил член 82 ЕО, приемайки, че за да се установи наличието на практика на хищнически цени, не е необходимо предварително да се докаже възможността за възстановяване на загубите. Всъщност общностната съдебна практика винаги изисквала тази възможност да е доказана, като в противен случай въобще не можело да се допусне, че е налице хищничество, тъй като прилагането на такива цени не е икономически рационално за предприятието. Впрочем много юрисдикции и органи по конкуренция, както и голяма част от доктрината споделяли тази позиция.

102 Комисията възразява, на първо място, че според практиката на Съда не се изисква доказване на възможността за възстановяване на загубите. Освен това изискването от съдебната практика на юрисдикциите в Съединените американски щати доказване почивало върху икономическа логика, която не е присъща за общностното право. Всъщност според Комисията за разлика от подхода

в американското право анализът на злоупотребата по смисъла на член 82 ЕО предполага, че разглежданото предприятие се ползва с господстващо положение. Само по себе си наличието на такова положение било достатъчно, за да се определи, че е възможно възстановяване на загубите. Накрая в конкретния случай експоненциалният растеж на съответния пазар правел възстановяването вероятно.

— Съображения на Съда

103 За да се прецени основателността на първата част от настоящото правно основание, най-напред следва да се припомни, че според постоянната съдебна практика член 82 ЕО е израз на поставената с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО обща цел на действията на Европейската общност, а именно установяването на система, която да гарантира ненарушаването на конкуренцията в рамките на вътрешния пазар. Така посоченото в член 82 ЕО господстващо положение се отнася до състояние на икономическа мощ на предприятието, което му позволява да препятства поддържането на ефективна конкуренция на въпросния пазар, като му дава възможност в значителна степен да действа независимо спрямо своите конкуренти, своите клиенти и накрая спрямо потребителите (Решение от 13 февруари 1979 г. по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, 85/76, Recueil, стр. 461, точка 38).

104 В този контекст, като забранява злоупотребата с господстващо положение на пазара, доколкото тя може да повлияе върху търговията между държавите членки, член 82 ЕО е насочен срещу поведение, което е от естество да въздейства върху структурата на пазар, където равнището на конкуренция вече е отслабено именно поради наличието на предприятие с такова положение, и което посредством методи, различни от тези, които управляват нормалната конкуренция между стоките или услугите на основата на престациите на икономическите оператори, има за последица създаването на пречка за запазването на все още съществуващото равнище на конкуренция на пазара или за развитието на тази конкуренция (Решение по дело Hoffman-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точка 91, Решение от 9 ноември 1983 г. по дело Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Комисия, 322/81, Recueil, стр. 3461, точка 70, Решение по дело AKZO/Комисия, посочено по-горе, точка 69 и Решение от 15 март 2007 г. по дело British Airways/Комисия, C-95/04 P, Сборник, стр. I-2331, точка 66).

105 При това положение, тъй като член 82 ЕО е насочен не само срещу практиките, които могат да причинят непосредствена вреда на потребителите, но и срещу тези, които им причиняват вреда, нарушавайки структурата на ефективна конкуренция (Решение от 21 февруари 1973 г. по дело Europemballage и Continental Can/Комисия, 6/72, Recueil, стр. 215, точка 26), предприятието с господстващо положение носи особена отговорност да не засяга със своето поведение ефективната и ненарушена конкуренция в общия пазар (Решение по дело Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Комисия, посочено по-горе, точка 57).

106 Както Съдът вече е уточнил, от това следва, че член 82 ЕО забранява на предприятие с господстващо положение да отстранява конкурент и по този начин да засилва своето положение чрез прибягване до средства, различни от тези, които са от обхвата на конкуренцията по качества. От тази гледна точка нито една ценова конкуренция не може да се счита за законосъобразна (Решение по дело AKZO/Комисия, посочено по-горе, точка 70).

107 По-специално следва да се приеме, че злоупотребява с господстващото си положение предприятие, което при пазар, чиято конкурентна структура е вече отслабена именно поради неговото присъствие, прилага ценова политика, която не преследва друга икономическа цел освен отстраняване на неговите конкуренти, за да може впоследствие да извлече печалба от намаляването на равнището на все още съществуващата на пазара конкуренция.

108 За да прецени законността на прилаганата от господстващо предприятие ценова политика, в точка 74 от Решение по дело AKZO/Комисия, посочено по-горе, Съдът се позовава на ценови критерии, основани на направените от господстващото предприятие разходи и на неговата стратегия.

109 Така Съдът уточнява, от една страна, че цени, по-ниски от средната стойност на променливите разходи, трябва да се считат по принцип за злоупотреба, доколкото се предполага, че като прилага такива цени, предприятието в господстващо положение не преследва друга цел освен тази да отстрани своите конкуренти. От друга страна, цените, които са по-ниски от средната стойност на общите разходи, но по-високи от средната стойност на променли-

вите разходи, трябва да се считат за злоупотреба само когато са определени в рамките на план, чиято цел е отстраняване на конкурент (вж. Решение по дело AKZO/Комисия, посочено по-горе, точки 70 и 71, както и Решение по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, точка 41).

110 Ето защо, противно на това, което твърди жалбоподателят, от практиката на Съда не следва, че възможността за възстановяване на загубите, претърпени поради прилагането от предприятие в господстващо положение на цени, по-ниски от определено ниво на разходите, е необходимо условие, за да се установи, че такава ценова политика представлява злоупотреба. По-специално Съдът е имал повод да изключи необходимостта от такова доказване при обстоятелства, при които намерението на разглежданото предприятие за отстраняване на конкурент може да се предположи с оглед на прилагането от него на цени, по-ниски от средната стойност на променливите разходи (вж. в този смисъл Решение по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, точка 44).

111 Това тълкуване не изключва, разбира се, Комисията да може да приеме, че такава възможност за възстановяване на загубите е релевантно обстоятелство при преценката за това дали въпросната практика представлява злоупотреба, доколкото например в случай на прилагане на цени, по-ниски от средната стойност на променливите разходи, може да допринесе за изключване на икономически обосновки, различни от отстраняване на конкурент, или в случай на прилагане на цени, по-ниски от средната стойност на общите разходи, но по-високи от средната стойност на променливите разходи — за установяване на съществуването на план, чиято цел е да се отстрани конкурент.

112 Впрочем липсата на всякаква възможност за възстановяване на загубите не би могла да бъде достатъчна, за да изключи възможността въпросното предприятие да успее да засили господстващото си положение вследствие по-конкретно на излизането от пазара на един или повече негови конкуренти, така че в още по-голяма степен да бъде намалено равнището на съществуващата на пазара конкуренция, което вече е отслабено именно поради присъствието на въпросното предприятие, и потребителите да претърпят вреда поради ограничаването на тяхната възможност за избор.

113 Ето защо в точка 228 от обжалваното съдебно решение Първоинстанционният съд правилно достига до извода, че за да се констатира наличие на хищническа ценова практика, не е необходимо предварително да се доказва възможността за възстановяване на загубите.

114 От посоченото следва, че първата част от настоящото правно основание е неоснователна.

По втората част от седмото правно основание, изведена от доказването от господстващото предприятие на невъзможността за възстановяване на загубите.

— Доводи на страните

115 С втората част от седмото правно основание жалбоподателят твърди, че е доказал, че в конкретния случай възстановяването на загубите било невъзможно. Ето защо Първоинстанционният съд трябвало да се произнесе по въпроса дали Комисията можела да не се съобрази с тези доказателства, когато са представени от предприятието ответник.

116 Комисията отговаря, че в първоинстанционното производство жалбоподателят не е изложил нито едно правно основание по въпроса дали Комисията може да не се съобрази с такива доказателства, представени от ответника. Във всеки случай от точки 103—121 и 261—267 от обжалваното съдебно решение следвало, че този довод е отхвърлен по подразбиране. Накрая, Комисията подчертава, че в спорното решение е анализирала при условията на евентуалност възможността за възстановяване на загубите и е приела, че в конкретния случай тя е възможна.

— Съображения на Съда

117 Както бе припомнено в точка 30 от настоящото решение, задължението на Първоинстанционния съд да мотивира своите решения не би могло да се тълкува като включващо задължението той да отговаря в подробности на всеки изложен от страна довод, особено ако последният не е достатъчно ясен и точен и не почива на обстойно изложени доказателства.

118 Достатъчно е да се отбележи, че в първоинстанционното производство жалбоподателят не е изложил нито едно правно основание, целящо да оспори специално факта, че Комисията незаконосъобразно не се е съобразила с надлежно представените от WIN доказателства за невъзможността за възстановяване на загубите в конкретния случай.

119 При тези условия предвид неоснователността и на втората част от седмото правно основание същото следва да бъде отхвърлено изцяло.

120 С оглед на гореизложените съображения жалбата следва да бъде отхвърлена като частично недопустима и частично неоснователна.

По съдебните разноски

121 Съгласно член 122, първа алинея от Процедурния правилник на Съда, когато жалбата е неоснователна, Съдът се произнася по съдебните разноски.

122 По смисъла на член 69, параграф 2 от Процедурния правилник, приложим към производството по обжалване по силата на член 118 от същия, загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. След като Комисията е направила искане за осъждането на жалбоподателя и същият е загубил делото, той трябва да бъде осъден да заплати разноските по настоящото производство.

По изложените съображения Съдът (първи състав) реши:

1) Отхвърля жалбата.

2) Осъжда France Télécom SA да заплати съдебните разноски.

Подписи