SODBA SODIŠČA PRVE STOPNJE (četrti razširjeni senat)

z dne 11. julija 2007 *

V zadevi T-170/06,

Alrosa Company Ltd, s sedežem v Mirnyju (Rusija), ki jo zastopajo R. Subiotto, S. Mobley in K. Jones, odvetniki,

tožeča stranka,

proti

Komisiji Evropskih skupnosti, ki jo zastopajo F. Castillo de la Torre, A. Whelan in R. Sauer, zastopniki,

tožena stranka,

zaradi razglasitve ničnosti Odločbe Komisije 2006/520/ES z dne 22. februarja 2006 v zvezi s postopkom na podlagi člena 82 [ES] in člena 54 Sporazuma EGP (Zadeva COMP/B-2/38.381 – De Beers, UL L 205, str. 24), s katero so postale zavezujoče zaveze družbe De Beers, da od leta 2009 naprej po postopnem zmanjšanju nabavnih količin v obdobju 2006–2008 surovih diamantov ne bo več kupovala od družbe

* Jezik postopka: angleščina.

Alrosa, in s katero se je postopek končal v skladu s členom 9 Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 [ES] in 82 [ES] (UL 2003, L 1, str. 1),

SODIŠČE PRVE STOPNJE
EVROPSKIH SKUPNOSTI (četrti razširjeni senat),

v sestavi H. Legal, predsednik, I. Wiszniewska-Białecka, V. Vadapalas, E. Moavero Milanesi in N. Wahl, sodniki,

sodna tajnica: K. Pocheć, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 19. aprila 2007

izreka naslednjo

Sodbo

Pravni okvir in dejansko stanje spora

1. *Pravni okvir*

Uredba št. 1/2003

1 Uredba Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 [ES] in 82 [ES] (UL 2003, L 1, str. 1) se uporablja od 1. maja 2004.

2 Člen 7(1) Uredbe št. 1/2003 določa:

„Kadar Komisija na podlagi pritožbe ali po uradni dolžnosti ugotovi, da gre za kršitev člena 81 ali člena 82 Pogodbe, lahko z odločbo zahteva od zadevnih podjetij ali podjetniških združenj, da tako kršitev odpravijo. Za ta namen jim lahko naloži vse ravnalne ali strukturne ukrepe, ki so sorazmerni storjeni kršitvi in potrebni za njeno učinkovito odpravo. Strukturne ukrepe lahko odredijo samo, kadar ni na voljo enako učinkovitega ravnalnega ukrepa ali kadar bi bil vsak enako učinkovit ravnalni ukrep za zadevno podjetje bolj obremenilen od strukturnega ukrepa. Če ima Komisija pravni interes, lahko ugotovi kršitev po tem, ko je bila storjena.“

3 Člen 9 Uredbe št. 1/2003 določa:

„1. Kadar namerava Komisija sprejeti odločbo, ki zahteva odpravo kršitve, in zadevna podjetja ponudijo zaveze, da bodo upoštevala skrbi, ki jih je v predhodni oceni izrazila Komisija, lahko Komisija z odločbo spremeni te zaveze v zavezujoče za podjetja. Takšna odločba je lahko časovno omejena in zaključuje, da ni več vzrokov za ukrepanje Komisije.

2. Komisija lahko na zahtevo ali po uradni dolžnosti ponovno začne postopke:

(a) kadar pride do materialne spremembe katerega koli od dejstev, na katerih je temeljila odločba;

(b) kadar zadevna podjetja ravnajo v nasprotju s svojimi zavezami; ali

(c) kadar je odločba temeljila na nepopolnih, netočnih ali zavajajočih podatkih, ki so jih priskrbele stranke.“

4 Člen 27 Uredbe št. 1/2003 določa:

„1. Pred izdajo odločb po členih 7, 8, 23 ali členu 24(2) Komisija podjetjem ali podjetniškim združenjem, podrejenim postopkom, ki jih vodi Komisija, da priložnost za zaslišanje v zvezi z zadevami, proti katerim Komisija ugovarja. Odločbe Komisije temeljijo samo na ugovorih, h katerim so zadevne stranke imele priložnost dati pojasnila. […]

2. Pravica do obrambe strank se v postopkih v celoti spoštuje. Strankam je zagotovljena pravica do vpogleda v spis Komisije, ob upoštevanju pravnega interesa podjetij za varstvo poslovnih skrivnosti. […]

3. Če Komisija meni, da je potrebno, lahko zasliši tudi druge fizične ali pravne osebe. Zahtevam takšnih oseb za zaslišanje se ugodi, kadar te izkažejo zadosten interes. […]

4. Kadar Komisija namerava izdati odločbo v skladu s členom 9 ali členom 10, objavi kratek povzetek primera in glavno vsebino zavez ali predlaganega poteka dejanj. Zainteresirane tretje stranke lahko dajo svoje pripombe v roku, ki ga določi Komisija v svoji objavi in ki ne sme biti krajši od enega meseca. Objava upošteva pravni interes podjetij za varovanje poslovnih skrivnosti."

Uredba št. 773/2004

5 Uredba Komisije (ES) št. 773/2004 z dne 7. aprila 2004 v zvezi z vodenjem postopkov Komisije v skladu s členoma 81 [ES] in 82 [ES] (UL L 123, str. 18) je bila sprejeta na podlagi člena 33 Uredbe št. 1/2003. Veljati je začela 1. maja 2004.

6 Člen 10 Uredbe št. 773/2004 zlasti določa:

„1. Komisija pisno obvesti zadevne stranke o očitkih, danih proti njim. Vsako od njih seznani z ugotovitvami o možnih kršitvah.

2. Komisija pri seznanjanju zadevnih strank z ugotovitvami o možnih kršitvah določi rok, v katerem ji te stranke lahko pisno sporočijo svoja mnenja. Komisija ni obvezna upoštevati nobenih pisnih vlog, prejetih po poteku tega roka.

[…]"

7 Člen 15(1) Uredbe št. 773/2004 določa:

„Komisija na zahtevo omogoči dostop do spisa strankam, na katere je naslovila ugotovitve o možnih kršitvah. Dostop se dovoli po priglasitvi ugotovitve o možnih kršitvah."

2. *Dejansko stanje*

8 Tožeča stranka Alrosa Company Ltd (v nadaljevanju: Alrosa) je družba s sedežem v Mirnyju (Rusija). Dejavna je zlasti na svetovnem trgu proizvodnje in dobave surovih diamantov, kjer je na drugem mestu. Prisotna je predvsem v Rusiji. Tam izvaja dejavnosti iskanja, izkopavanja, vrednotenja in dobave ter izdelave nakita.

9 De Beers SA je družba s sedežem v Luxembourgu (Luksemburg). Skupina De Beers, katere glavna holdinška družba je, je prav tako dejavna na svetovnem trgu proizvodnje in dobave surovih diamantov, kjer je na prvem mestu. Prisotna je predvsem v Južni Afriki, Bocvani, Namibiji, Tanzaniji in Združenem kraljestvu. Tam izvaja dejavnosti iskanja, izkopavanja, vrednotenja, dobave, trgovine in proizvodnje ter izdelovanja nakita, pokriva torej celotno verigo v sektorju diamantov.

10 Družbi Alrosa in De Beers sta 5. marca 2002 Komisiji priglasili sporazum, ki so ga 17. decembra 2001 sklenile Alrosa in odvisni družbi skupine De Beers, City and West East Ltd in De Beers Centenary AG (v nadaljevanju: priglašeni sporazum), da bi pridobili negativni izvid ali izvzetje na podlagi Uredbe Sveta št. 17 z dne 6. februarja 1962, prve uredbe o uporabi členov [81] in [82] Pogodbe (UL L 13, str. 204).

11 Glavni predmet tega sporazuma, ki se je uvrščal v okvir dolgotrajnih trgovinskih odnosov med družbama Alrosa in De Beers, je bila dobava surovih diamantov.

12 Sklenjen je bil za petletno obdobje, ki bi se v skladu s členom 12 sporazuma začelo od datuma, ko bi Komisija sopogodbenicam potrdila, da priglašeni sporazum „ne krši člena 81(1) ES oziroma je upravičen do izvzetja v skladu s členom 81(3) ES in drugače ne krši člena 82 ES“.

13 Alrosa se je zavezala, da bo v tem obdobju družbi De Beers prodala v Rusiji pridobljene naravne surove diamante, v vrednosti 800 milijonov ameriških dolarjev (USD) letno, medtem ko se je družba De Beers zavezala k nakupu diamantov, kot je določeno v členu 2.1.1 priglašenega sporazuma. Vendar je bilo družbi Alrosa dovoljeno, da v četrtem in petem letu izvajanja priglašenega sporazuma ta znesek zniža na 700 milijonov USD, kot je določal člen 2.1.2 priglašenega sporazuma. Znesek 800 milijonov USD, ki je bil določen glede na cene, veljavne na datum sklenitve priglašenega sporazuma, je ustrezal približno polovici letne proizvodnje družbe Alrosa in njeni celotni proizvodnji, izvoženi iz Skupnosti neodvisnih držav (SND).

14 Komisija je 14. januarja 2003 tožeči stranki in družbi De Beers poslala obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, z oznako COMP/E-3/38.381, v katerem je menila, da bi bil priglašeni sporazum lahko protikonkurenčni sporazum, ki ga člen 81(1) ES prepoveduje in ni upravičen do izvzetja na podlagi člena 81(3) ES. Istega dne je družbi De Beers poslala ločeno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, z oznako COMP/E-2/38.381, v katerem je menila, da bi sporazum lahko pomenil zlorabo prevladujočega položaja, ki jo člen 82 ES prepoveduje.

15 Tožeča stranka in družba De Beers sta 31. marca 2003 Komisiji poslali skupna pisna stališča v odgovor na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, izdano v zadevi COMP/E-3/38.381.

16 Komisija je 1. julija 2003 tožeči stranki in družbi De Beers poslala dodatno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, v katerem je menila, da bi bil priglašeni sporazum lahko tudi protikonkurenčni sporazum, ki je prepovedan na podlagi člena 53(1) Sporazuma o Evropskem gospodarskem prostoru (EGP) in ki ni upravičen do izvzetja na podlagi člena 53(3) Sporazuma EGP. Istega dne je družbi De Beers poslala ločeno dodatno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, v katerem je bilo navedeno, da bi sporazum lahko pomenil tudi zlorabo prevladujočega položaja, ki je prepovedana na podlagi člena 54 Sporazuma EGP.

17 Tožeča stranka in družba De Beers sta 7. julija 2003 Komisiji ustno predstavili stališča.

18 Tožeča stranka je 12. septembra 2003 predlagala zaveze, da bo od šestega leta izvajanja priglašenega sporazuma naprej postopoma zmanjšala količino surovih diamantov, prodanih družbi De Beers, in da od leta 2013 naprej surovih diamantov ne bo več prodajala družbi De Beers. Tožeča stranka je te zaveze pozneje umaknila.

19 Tožeča stranka in družba De Beers sta 14. decembra 2004 skupaj predložili zaveze (v nadaljevanju: skupne zaveze), da bi odpravili pomisleke, o katerih ju je obvestila Komisija. Te skupne zaveze so predvidevale postopno zmanjšanje prodaje surovih diamantov družbe Alrosa družbi De Beers, katere vrednost naj bi se s 700 milijoni USD v letu 2005 znižala na 275 milijonov USD v letu 2010, in naknadno določitev njene zgornje meje na tej ravni.

20 V *Uradnem listu Evropske unije* je bilo 3. junija 2005 objavljeno „obvestilo v zadevi COMP/E-2/38.381 – De Beers-Alrosa“ (UL C 136, str. 32, v nadaljevanju: kratko obvestilo). Komisija je v njem navedla, da sta ji med preučevanjem sporazuma z vidika členov 81 ES in 82 ES ter členov 53 in 54 Sporazuma EGP družbi Alrosa in De Beers poslali zaveze (točka 1), povzela je zadevo (točke od 3 do 10) in opisala predlagane zaveze (točke od 11 do 15). V njem je tudi pozvala zainteresirane tretje stranke, naj ji v enem mesecu predložijo stališča (točki 2 in 17), in sporočila, da ob upoštevanju rezultata tega preizkusa trga namerava sprejeti odločbo, s katero bodo skupne zaveze postale zavezujoče (točki 2 in 16).

21 Po tej objavi je 21 zainteresiranih tretjih strank predložilo stališča Komisiji, ki je družbi Alrosa in De Beers o tem obvestila 27. oktobra 2005. Na tem sestanku je Komisija stranki tudi pozvala, naj ji pred koncem novembra 2005 predložita nove skupne zaveze, na podlagi katerih bi od leta 2009 naprej popolnoma prekinili svoje trgovinske odnose.

22 Družba De Beers je 25. januarja 2006 individualno predložila zaveze (v nadaljevanju: individualne zaveze družbe De Beers), da bi odpravila pomisleke, ki jih je Komisija izrazila ob upoštevanju rezultatov preizkusa trga. Individualne zaveze družbe De Beers so predvidevale postopno zmanjšanje prodaje surovih diamantov družbe Alrosa družbi De Beers, katere vrednost naj bi se s 600 milijonov USD v letu 2006 znižala na 400 milijonov USD v letu 2008, in njeno poznejšo ukinitev.

23 Komisija je 26. januarja 2006 tožeči stranki poslala izvleček individualnih zavez družbe De Beer in jo pozvala, naj predloži stališča v zvezi s tem. Poslala ji je tudi izvod nezaupnih različic pripomb tretjih strank.

24 V nadaljevanju sta tožeča stranka in Komisija izmenjali stališča glede nekaterih vidikov postopka iz člena 9 Uredbe št. 1/2003 in njihovih posledic v obravnavanem primeru. Pri tem sta obravnavali predvsem vprašanje vpogleda v spis in vprašanje pravic obrambe, zlasti pravico do izjave. Poleg tega je tožeča stranka v dopisu z dne 6. februarja 2006 predložila pripombe na individualne zaveze družbe De Beers in stališča tretjih strank.

25 Komisija je 22. februarja 2006 sprejela Odločbo 2006/520/ES v zvezi s postopkom na podlagi člena 82 [ES] in člena 54 Sporazuma EGP (Zadeva COMP/B-2/38.381 – De Beers, UL L 205, str. 24, v nadaljevanju: Odločba).

26 V členu 1 Odločbe je navedeno, da „[s]o zaveze, navedene v Prilogi, za družbo De Beers zavezujoče“, v členu 2 pa je navedeno, da „[j]e postopek, sprožen v obravnavanem primeru, končan“.

Postopek in predlogi strank

27 Tožeča stranka je to tožbo v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje vložila 29. junija 2006.

28 Tožeča stranka je z ločeno vlogo, vloženo istega dne v sodnem tajništvu, Sodišču prve stopnje predlagala, naj odloči po hitrem postopku na podlagi člena 76a(1) Poslovnika.

29 Komisija je 16. avgusta 2006 vložila odgovor na tožbo.

30 Sodišče prve stopnje (četrti senat) je s sklepom z dne 14. decembra 2006 ugodilo predlogu tožeče stranke za obravnavo po hitrem postopku, in sicer na podlagi zaslišanja Komisije ter ob upoštevanju posebne nujnosti in okoliščin zadeve.

31 Sodišče prve stopnje (četrti senat) je na podlagi členov 49 in 64 Poslovnika v dopisu z dne 28. septembra 2006 od Komisije zahtevalo, naj predloži obvestili o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki ju je 14. januarja in 1. julija 2003 poslala družbi De Beers v skladu s členom 82 ES in členom 54 Sporazuma EGP. Komisija je ta ukrep procesnega vodstva upoštevala v za to predvidenem roku.

32 Sodišče prve stopnje je s sklepom z dne 9. oktobra 2006 po zaslišanju strank zadevo predložilo četrtemu razširjenemu senatu na podlagi členov 14(1) in 51(1) Poslovnika.

33 Stranke so na obravnavi 19. aprila 2007 podale ustne navedbe in odgovorile na vprašanja Sodišča prve stopnje.

34 Družba Alrosa Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— razglasi ničnost Odločbe;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

35 Komisija predlaga Sodišču prve stopnje, naj:

— tožbo zavrne kot neutemeljeno;

— družbi Alrosa naloži plačilo stroškov.

Pravo

1. *Dopustnost*

36 Komisija ob opozarjanju, da se člen 82 ES in člen 54 Sporazuma EGP lahko nanašata samo na podjetja s prevladujočim položajem ter da družba Alrosa nima takega položaja in je zato ni mogoče šteti za stranko v postopku, v katerem je bila sprejeta Odločba, niti je ni mogoče šteti za naslovnico te odločbe, ne izpodbija dopustnosti tožbe v delu, ki temelji na dejstvu, da Odločba posamično in neposredno zadeva tožečo stranko.

37 Ker pa je vprašanje dopustnosti tožbe povezano z javnim redom, ga je treba po uradni dolžnosti preučiti na podlagi člena 113 Poslovnika (sodba Sodišča z dne 24. marca 1993 v zadevi CIRFS in drugi proti Komisiji, C-313/90, Recueil, str. I-1125, točka 23).

38 Ker Odločba ni bila naslovljena na tožečo stranko, je treba v ta namen ugotoviti, ali jo ta zadeva neposredno in posamično v smislu četrtega odstavka člena 230 ES.

39 V obravnavanem primeru so v skladu s členom 9(1) Uredbe št. 1/2003 z Odločbo postale zavezujoče individualne zaveze družbe De Beers, da bo od leta 2006 do leta 2008 svoje nakupe od družbe Alrosa omejila na določeno vrednost surovih diamantov in da od leta 2009 naprej surovih diamantov neposredno ali posredno ne bo več kupovala od družbe Alrosa. Ker Odločba omejuje možnost družbe De Beers, da surove diamante nabavlja od družbe Alrosa, ima neposredne in takojšnje učinke na njen pravni položaj. Zato Odločba neposredno zadeva tožečo stranko.

40 Odločba zadeva tožečo stranko posamično tudi zato, ker je bila sprejeta po končanem postopku, v katerem je ta odločilno sodelovala, ker je Alrosa v njej izrecno navedena, ker je namen odločbe prekiniti dolgotrajne trgovinske odnose družbe Alrosa z družbo De Beers in ker bi lahko precej vplivala na konkurenčni položaj družbe Alrosa na trgu dobave in proizvodnje surovih diamantov (v tem smislu glej sodbo Sodišča z dne 31. marca 1998 v združenih zadevah Francija in drugi proti Komisiji, C-68/94 in C-30/95, Recueil, str. I-1375, točke od 54 do 56).

41 Zato je dopustno, da tožeča stranka izpodbija zakonitost Odločbe na podlagi četrtega odstavka člena 230 ES.

2. *Temelj*

42 Trditve, ki jih je tožeča stranka navedla v podporo tožbi, so povezane s tremi tožbenimi razlogi, ki se nanašajo, prvič, na kršitev pravice do izjave, drugič, na dejstvo, da

Odločba ne upošteva člena 9 Uredbe št. 1/2003, ki prepoveduje, da bi se zadevnemu podjetju naložilo, povrhu pa še za neomejeno obdobje, upoštevanje zavez, ki jih ni sprejelo prostovoljno, in končno, tretjič, na pretirano naravo zavez, ki so postale zavezujoče v nasprotju s členom 9 Uredbe št. 1/2003, členom 82 ES, pogodbeno svobodo in z načelom sorazmernosti.

43 V okoliščinah zadeve je treba najprej skupaj preučiti drugi in tretji tožbeni razlog.

Tožbena razloga, ki se nanašata na kršitev člena 9 Uredbe št. 1/2003, člena 82 ES, pogodbene svobode in načela sorazmernosti

Trditve strank

44 Tožeča stranka najprej trdi, da Odločba krši člen 9 Uredbe št. 1/2003, ker razglaša za zavezujoče zaveze, ki jih je predlagalo samo eno od dveh v obravnavanem primeru zadevnih podjetij, tj. individualne zaveze družbe De Beers, in ker jih razglaša za nedoločen čas.

45 Prvi stavek člena 9 Uredbe št. 1/2003 naj bi Komisiji in podjetju ali podjetjem, na katera se nanaša postopek uporabe pravil o konkurenci, omogočal, da spor rešijo ugodno za obe strani. To naj bi pomenilo, da kadar spor zadeva več podjetij, ki skupaj predlagajo zaveze Komisiji, le-ta lahko sprejme in razglasi za zavezujoče samo take

zaveze, ne pa zavez, ki jih individualno predlaga eno od podjetij. V obravnavanem primeru naj bi se tožeča stranka morala šteti za zadevno podjetje. Zato naj Komisija ne bi smela individualnih zavez družbe De Beers razglasiti za zavezujoče.

46 Poleg tega bi morali drugi stavek člena 9 Uredbe razumeti, kot da Komisiji, če se ta odloči, da bo zaveze razglasila za zavezujoče, nalaga, da lahko v ta namen sprejme samo časovno omejene odločbe. Vendar je bila Odločba sprejeta za nedoločen čas.

47 Tožeča stranka tudi trdi, da Odločba brezpogojno in po možnosti za neomejeno obdobje družbi Alrosa prepoveduje vsakršno dobavo surovih diamantov družbi De Beers. S tem naj bi kršila člen 9 Uredbe št. 1/2003, člen 82 ES in pogodbeno svobodo.

48 V zvezi s tem tožeča stranka najprej navaja, da gre v Odločbi v bistvu za napačno uporabo prava, ker naj bi ustrezala prepovedi zakonitega ravnanja, in to za časovno neomejeno obdobje.

49 Načelo odprtega tržnega gospodarstva s svobodno konkurenco, določeno v členu 4(1) ES, in pogodbena svoboda, določena z zakonodajo držav članic in že priznana v pravu Skupnosti (sodba Sodišča prve stopnje z dne 26. oktobra 2000 v zadevi Bayer proti Komisiji, T-41/96, Recueil, str. II-3383, točka 180, glej v tem smislu tudi sklepne predloge generalne pravobranilke S. Rozès k sodbi Sodišča z dne 11. oktobra 1983 v zadevi Schmidt proti Komisiji, 210/81, Recueil, str. 3045, 3072, in sklepne predloge generalnega pravobranilca F. G. Jacobsa k sodbi Sodišča z dne 26. novembra 1998 v zadevi Bronner, C-7/97, Recueil, str. I-7791, I-7794, točka 56), naj bi imela temeljni pomen v pravnem redu Skupnosti.

50 Zato naj bi bilo treba pri uporabi pravil Skupnosti o konkurenci upoštevati ti načeli. Zlasti člena 82 ES, ki se nanaša na posebne zlorabe, ni mogoče razlagati, kot da prepoveduje že samo sklenitev sporazuma o prodaji ali nakupu proizvodov samo zato, ker ima ena od strank prevladujoč položaj.

51 V obravnavanem primeru naj bi Odločba družbama Alrosa in De Beers odvzela vso pravico do sklenitve sporazuma, vključno v obliki sporazuma *ad hoc*, samo zato, ker ima De Beers prevladujoč položaj na trgih, ki v distribucijski verigi sledijo dobavi surovih diamantov. Odločba dovoljuje družbi De Beers, da od leta 2009 naprej zakonito bojkotira družbo Alrosa. Ta edinstveni primer naj bi bil še toliko bolj vreden omembe, ker naj bi se sporazum v prvotni obliki nanašal na samo 50 % letne proizvodnje surovih diamantov družbe Alrosa in 10 % letne svetovne proizvodnje, na podlagi skupnih zavez pa nato na 18 % letne proizvodnje družbe Alrosa in na 3,6 % svetovne letne proizvodnje.

52 Nadalje tožeča stranka trdi, da Odločba v bistvu vsebuje očitno napako pri presoji, ker pomisleki v zvezi s priglašenim sporazumom nikakor niso upravičili odprave njene pogodbene svobode.

53 Glavni pomislek, ki ga je Komisija izrazila v predhodni oceni priglašenega sporazuma z vidika člena 82 ES in člena 54 Sporazuma EGP, naj bi bil, da bi zaveza o izključni dobavi, določena v tem sporazumu, okrepila tržno moč družbe De Beers, ker bi družbo Alrosa izključila s trga dobave surovih diamantov, s tem pa bi drugim kupcem preprečila dostop do precejšnjega vira dobave, ki ga pomeni ta družba.

54 V takem primeru naj bi bilo v skladu s sodno prakso (sodba Sodišča z dne 13. februarja 1979 v zadevi Hoffmann-La Roche proti Komisiji, 85/76, Recueil, str. 461, točka 89, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 23. oktobra 2003 v zadevi Van den

Bergh Foods proti Komisiji, T-65/98, Recueil, str. II-4653, točke 80, 81 in 160) nujno treba izvesti konkretno oceno učinka delitve, povezanega z ravnanjem družbe De Beers. Ta zahteva naj bi bila še toliko nujnejša, ker se Komisiji in sodišču Skupnosti doslej še nikoli ni bilo treba izraziti o zakonitosti zaveze o izključni dobavi, ki vključuje kupca s prevladujočim položajem, z vidika člena 82 ES.

55 V obravnavanem primeru naj bi bilo po eni strani primerno, da se priglašeni sporazum toliko spremeni, da se zmanjša ugotovljeni učinek delitve, po drugi strani pa naj ne bi bilo upravičeno, da bi družbi Alrosa odvzeli vsakršno možnost sklepanja pogodb z družbo De Beers.

56 In končno, tožeča stranka meni, da bodo tudi učinki Odločbe protikonkurenčni. Po eni strani naj bi ji onemogočila dostop do glavnega kupca na trgu, s čimer bi jo lahko prisilila k zmanjšanju proizvodnje, ker ne bi imela zagotovila, da bo našla druge kupce z enakimi cenami. Po drugi strani naj bi družbi De Beers preprečila dostop do proizvodnje družbe Alrosa ter tako drugim kupcem omogočila večjo tržno moč pri pogajanjih z družbo Alrosa in določanje umetnih cen.

57 Odločba naj bi kršila tudi člen 9 Uredbe št. 1/2003, člen 82 ES, in načelo sorazmernosti.

58 V zvezi s tem tožeča stranka najprej navaja, da je posledica načela sorazmernosti iz tretjega odstavka člena 5 ES, ki določa, da noben ukrep Skupnosti ne sme prekoračiti okvirov, ki so potrebni za doseganje ciljev Pogodbe, po mnenju Sodišča ta, da je zakonitost prepovedi gospodarske dejavnosti pogojena s tem, da so ukrepi prepovedi primerni in nujni za uresničitev zakonito zasledovanih ciljev zadevnih predpisov, pri čemer velja, da se je treba takrat, ko je mogoče izbrati med več ponujenimi

primernimi ukrepi, zateči k tistemu, ki je najmanj omejujoč, in da povzročene neprijetnosti ne smejo biti čezmerne glede na postavljene cilje (sodbi Sodišča z dne 13. novembra 1990 v zadevi Fedesa in drugi, C-331/88, Recueil, str. I-4023, točka 13, ter z dne 6. aprila 1995 v združenih zadevah RTE in ITP proti Komisiji, C-241/91 P in C-242/91 P, Recueil, str. I-743, točka 93).

59 Tožeča stranka tudi meni, da se to načelo nanaša na odločbe, s katerimi Komisija izvaja člen 9 Uredbe št. 1/2003. Pooblastila, ki jih ima Komisija na podlagi Uredbe št. 1/2003, je namreč treba povezati z njeno dolžnostjo, da zagotovi uporabo načel iz členov 81 in 82 ES. Pri tem pa zato ne sme preseči tistega, kar je nujno potrebno za zagotovitev neizkrivljene konkurence na notranjem trgu.

60 V zvezi s tem naj ne bi bilo pomembno, da sta zaveze, ki jih je Komisija razglasila za zavezujoče, prvotno predlagali zadevni podjetji in da lahko predložitev teh zavez pomeni preseganje tistega, kar je nujno potrebno za upoštevanje členov 81 in 82 ES. Zadevni podjetji naj bi zaveze predlagali samo zato, da bi odpravili pomisleke, o katerih ju je obvestila Komisija. Zato naj bi bilo nujno, da zaveze, ki jih je Komisija na koncu razglasila za zavezujoče, odpravljajo pomisleke, izražene v okviru njene predhodne ocene, ne da bi presegle tisto, kar je primerno, nujno in najmanj omejujoče za zagotovitev upoštevanja pravil Skupnosti o konkurenci. Izpolnjevanje teh zahtev naj bi bilo nujno vsaj takrat, ko bi lahko razglasitev zavez za zavezujoče, kot v tem primeru, neugodno vplivala na stranko v postopku.

61 In končno, tožeča stranka meni, da v obravnavanem primeru Odločba krši načelo sorazmernosti.

62 Prvič, Odločba naj ne bi bila nujna za uresničitev cilja prepovedi zlorab prevladujočega položaja, za katerega si prizadeva člen 82 ES. S skupnimi zavezami naj bi se Komisiji predlagalo, da se delež letne proizvodnje družbe Alrosa, dobavljene družbi De Beers, s 50 % v letu 2005 zmanjša na 18 % od leta 2010 naprej, in sicer glede na veljavne cene na dan sklenitve priglašenega sporazuma, v resnici pa na delež, ki bi bil v nadaljevanju še nižji ob upoštevanju načrtovanega povečanja proizvodnje družbe Alrosa in pričakovanega zvišanja cene surovih diamantov. Komisija naj bi v svojih predhodnih odločbah, ki so vključevale dobavitelja s prevladujočim položajem, 50-odstotni delež navadno štela za zadosten, zato naj bi v obravnavanem primeru zadostoval delež, ki je od te številke še precej nižji.

63 Drugič, Odločba naj bi povzročila čezmerne nevšečnosti z vidika cilja ohranitve neizkrivljene konkurence, na katerega se nanaša člen 82 ES. Povsem naj bi namreč izključila možnost, ki je bila predhodno ponujena družbi Alrosa, da sklene pogodbo z družbo De Beers. Ob upoštevanju pomislekov, ki jih je Komisija izrazila glede tveganja delitve trgov, naj bi glede na konkreten pomen tega tveganja zadostovalo, če bi priglašeni sporazum spremenili v skladu s skupnimi zavezami ter tako delež letne proizvodnje družbe Alrosa in delež letne svetovne proizvodnje, namenjene družbi De Beers, omejili na 18 % oziroma 3,6 % trga. Vendar naj Komisija v Odločbi ne bi navedla, zakaj ni bilo mogoče sprejeti te manj zavezujoče možnosti, ki sta ji jo predlagali zadevni podjetji.

64 Tretjič, nesorazmernost Odločbe naj bi povzročila diskriminacijo družbe Alrosa, ker bi drugi prodajalci ohranili popolno svobodo pri dobavi surovih diamantov družbi De Beers, in sicer v količinah, ki so poleg tega v odstotkih letne svetovne proizvodnje enake ali večje od 3,6 %, na katere se nanaša s skupnimi zavezami spremenjeni priglašeni sporazum.

65 Po mnenju Komisije tožbeni razlogi, ki jih je navedla tožeča stranka, niso utemeljeni.

66 Prvič, pojem zadevnih podjetij, določen v prvem stavku člena 9 Uredbe št. 1/2003, naj bi se po zgledu pojma zadevnih strank iz drugih določb navedene uredbe nanašal na osebo, ali kadar je to primerno, na osebe, proti katerim je sprožen postopek, tj. na osebe, ki bi se jim lahko očitala sporazum ali usklajeno ravnanje v smislu člena 81 ES in člena 53 Sporazuma EGP ter zloraba prevladujočega položaja v smislu člena 82 ES in člena 54 Sporazuma EGP. V obravnavanem primeru naj bi postopek, sprožen na podlagi določb o zlorabi prevladujočega položaja, zadeval samo družbo De Beers. Zato naj bi samo ta imela možnost v okviru tega predložiti zaveze, ki bi jih lahko Komisija razglasila za zavezujoče.

67 Poleg tega naj navedb drugega stavka člena 9 Uredbe št. 1/2003 ne bi bilo mogoče razumeti, kot da Komisiji dajejo pravico in ne dolžnosti, da sprejme časovno omejene odločbe.

68 Trdi tudi, da, prvič, Odločba ne krši načela pogodbene svobode. Drugič, ne bi bilo prav trditi, da Odločba ustreza prepovedi zakonitega ravnanja.

69 Pogodbena svoboda naj bi bila namreč omejena s prepovedjo protikonkurenčnega ravnanja iz členov 81 in 82 ES. V obravnavanem primeru naj bi iz predhodne ocene izhajalo, da je sporazum, pojmovan v okviru dolgotrajnih trgovinskih odnosov med družbama Alrosa in De Beers, v nasprotju s temi določbami, enako kot druge vrste poslovnih razmerij, ki sta jih stranki imeli med preiskavo, ki jo je naročila Komisija, kot so *ad hoc* prodaje tipa „willing buyer/willing seller“. Poleg tega naj Komisija do take predhodne ocene ne bi prišla samo na podlagi dejstva, da ima družba De Beers prevladujoč položaj na prodajnih trgih, kot trdi tožeča stranka, ampak na podlagi njenega prevladujočega položaja na trgih proizvodnje in dobave surovih diamantov, kot je navedeno v uvodnih izjavah 23 in 24 Odločbe.

70 Še več, z Odločbo naj družbi Alrosa ne bi bila odvzeta pogodbena svoboda. Nasprotno, omejena naj bi bila samo na razglasitev zavezujoče narave individualnih zavez družbe De Beers, ki jih je ta sprejela v skladu s svojo pogodbeno svobodo, da bo prekinila sporazum z družbo Alrosa. Povsem mogoče bi bilo, da bi bilo v interesu družbe Alrosa, da bi sporazum s svojo glavno konkurentko zamenjala s tveganji konkurenčnega boja. Vendar niti interesa, ki bi ga partner podjetja s prevladujočim položajem lahko imel za sklenitev sporazuma s tem podjetjem, niti drugih okoliščin, značilnih za tega partnerja, v skladu s sodno prakso ne bi smeli upoštevati pri izvajanju člena 82 ES (navedena sodba Cour Hoffmann-La Roche proti Komisiji, točki 89 in 91, sodbi z dne 9. novembra 1983 v zadevi Michelin proti Komisiji, 322/81, Recueil, str. 3461, točka 71, in z dne 27. aprila 1994 v zadevi Almelo, C-393/92, Recueil, str. I-1477, točka 44, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 1. aprila 1993 v zadevi BPB Industries in British Gypsum proti Komisiji, T-65/89, Recueil, str. II-389, točka 68).

71 Nadalje Komisija meni, da ni prav trditi, da njeni pomisleki niso upravičevali sprejetja individualnih zavez družbe De Beers.

72 Komisija sicer priznava, da je morebitne učinke delitve trga na konkurenco navadno treba konkretno preučiti, vendar navaja, da bi bila analiza za ugotovitev, ali bi družba De Beers od družbe Alrosa lahko kupila dano količino surovih diamantov, ne da bi povzročila učinke, predvidene v predhodni oceni, in kakšna bi bila v tem primeru ta količina, v obravnavanem primeru zelo zapletena. Taka analiza vsekakor ne bi bila koristna, ker je lahko Komisija glede na cilj člena 9 Uredbe št. 1/2003 individualne zaveze družbe De Beers upravičeno sprejela. Poleg tega so njene službe strankama že med upravnim postopkom sporočile, da se lahko predvidi popolna prekinitev trgovinskih odnosov med družbama Alrosa in De Beers.

73 Poleg tega naj pomisleki Komisije v nasprotju s trditvami tožeče stranke ne bi bili povezani samo z vprašanjem izključitve konkurentov ali delitve trga. Nasprotno, nanašali naj bi se na vse trgovinske odnose, ki sta jih družbi Alrosa in De Beers

vzpostavili, da bi skupaj in na načine, ki niso v skladu z običajno konkurenco, nadzorovali količine, cene in ponudbo surovih diamantov na svetovnem trgu, tako da bi s trga odstranili neodvisnega dobavitelja, utrdili vodilno vlogo družbe De Beers na trgu ter ogrozili ohranitev in razvoj konkurence, kot izhaja iz uvodnih izjav 28, 30 in 32 Odločbe.

74 In končno, Komisija navaja, da tožeča stranka ne more upravičeno trditi, da bi izvajanje Odločbe imelo protikonkurenčne učinke. Po njenem mnenju trditve v zvezi s tem niso umestne, ker družbo Alrosa napačno predstavljajo kot dobaviteljico družbe De Beers, medtem ko je ta v resnici njena konkurentka, in niso prepričljive z gospodarskega vidika niti niso podprte v preostalem.

75 Drugič, Komisija trdi, da Odločba ne krši načela sorazmernosti.

76 V zvezi s tem se najprej strinja, da se načelo sorazmernosti uporablja pri odločbah, s katerimi izvaja člen 9 Uredbe št. 1/2003.

77 Vendar bi bilo treba upoštevati posebnosti te določbe. V nasprotju s členom 7 Uredbe št. 1/2003, na podlagi katerega lahko Komisija ugotovi obstoj kršitve, od zadevnih strank zahteva, da jo odpravijo, in jim naloži vse korektivne ukrepe strukturne ali vedenjske narave, vključno s prekinitvijo trgovinskih odnosov, nasprotnih pravilom Skupnosti o konkurenci, naj bi na podlagi člena 9 navedene uredbe ugotovila, ne da

bi se izrazila o obstoju kršitve, da nima več razlogov za ukrepanje, ker sta zadevni podjetji prostovoljno predlagali zaveze, da bi odpravili njene pomisleke v zvezi s konkurenco.

78 Ob upoštevanju tega ni treba, da odločba na podlagi člena 9 Uredbe št. 1/2003 temelji na obrazložitvi, ki se zahteva pri odločbi na podlagi člena 7 navedene uredbe, zlasti če je težko ugotoviti naravo ali obseg zaveze, potrebne za odpravo pomislekov Komisije, na primer ker je ravnanje, v zvezi s katerim je institucija izrazila pomisleke, novo ali posebno, kot v obravnavanem primeru. Poleg tega bi bila ogrožena uresničitev cilja iz člena 9 Uredbe št. 1/2003, če bi bil rezultat preučitve odločbe na podlagi te določbe odvisen od ocene druge, hipotetične odločbe, sprejete na podlagi člena 7 iste uredbe. To bi pomenilo, da bi morala Komisija kljub temu izvesti oceno kot pri odločbi na podlagi člena 7 Uredbe št. 1/2003 in bi se tako odrekla delu povečane učinkovitosti, ki jo je zakonodajalec poskušal doseči s členom 9 te uredbe.

79 Sicer pa bi morala Komisija pred sprejetjem predlaganih zavez preveriti, ali zadovoljivo odpravljajo pomisleke v zvezi s konkurenco. Člen 9 naj bi bil v okviru tega izvedbeno orodje.

80 Komisija se strinja, da ji uporaba načela sorazmernosti nalaga, da mora zavrniti zaveze, ki so očitno pretirane, vendar dodaja, da bi tak primer verjetno ostal izjema, ker sta zadevni podjetji zaveze predlagali prostovoljno. Nikakor od nje ne bi bilo mogoče zahtevati, naj izvede vzporedno oceno za hipotetično odločbo, sprejeto na podlagi člena 7 Uredbe št. 1/2003, ker bi taka vzporedna ocena ogrozila cilj člena 9 iste uredbe glede učinkovitosti postopkov.

81 Na podlagi tega ugotavlja, da bi moral biti glede na cilj in zgradbo člena 9 Uredbe št. 1/2003 ter če naj bi se ohranila koristnost te določbe, sodni nadzor odločb, sprejetih na njegovi podlagi, omejen na preverjanje neobstoja očitne kršitve načela sorazmernosti in, splošneje, neobstoja očitnih napak v kompleksni gospodarski presoji, katere namen bi bil ugotoviti, ali zaveze, ki sta jih predlagali zadevni podjetji, odpravljajo pomisleke iz predhodne ocene.

82 Komisija tudi navaja, da v obravnavanem primeru Odločba ni nesorazmerna in, zlasti, da ne škoduje neupravičeno zakonitim poslovnim interesom družbe Alrosa.

83 Prvič, tožeča stranka ne more upravičeno trditi, da je Odločba presegla tisto, kar je bilo potrebno, s tem ko je individualne zaveze družbe De Beers razglasila za zavezujoče. Zavajajoče bi bilo trditi, da je priglašeni sporazum samo polovico letne proizvodnje družbe Alrosa prihranil za družbo De Beers, ker bi bila druga polovica vsekakor namenjena ruskemu trgu in ker naj bi se priglašeni sporazum v svoji prvotni različici tako nanašal na celotno letno proizvodnjo, namenjeno svetovnemu trgu, pozneje pa na 36 %, če bi skupne zaveze postale zavezujoče. Poleg tega teh odstotkov ne bi smeli obravnavati ločeno, ampak v okviru trgovinskih odnosov, ki sta jih družbi vzpostavili pred skoraj pol stoletja, da bi skupaj nadzorovali proizvodnjo in cene. Na podlagi teh elementov naj bi, prvič, Komisija izrazila pomisleke v zvezi z nadzorom trga, ki ga izvaja družba De Beers, in nezmožnostjo družbe Alrosa, da ji popolnoma konkurira; drugič, zainteresirane tretje stranke naj bi potrdile, da je nujno treba prekiniti obstoječe trgovinske odnose med tema družbama; in tretjič, družba De Beers naj bi enostransko predlagala take zaveze in s tem odpravila vse morebitne pomisleke. Komisija tudi trdi, da je prepoved transakcij na podlagi odprtih razpisov upravičena z vidika predhodnega ravnanja družb Alrosa in De Beers v okviru *ad hoc* prodaj tipa „willing buyer/willing seller“. Tožeča stranka nikakor ni dokazala, kako bi lahko zadostovale manj zavezujoče zaveze, na primer skupne zaveze, predhodno predlagane Komisiji.

84 Drugič, tožeča stranka naj ne bi mogla upravičeno trditi, da ji je Odločba povzročila nevšečnosti, nesorazmerne glede na postavljeni cilj. Komisija naj bi njene interese namreč ustrezno upoštevala, s tem ko ji je dovolila, da predloži stališča v zvezi z individualnimi zavezami družbe De Beers, in ko je predvidela prehodno obdobje, ki naj bi ji omogočilo vzpostaviti alternativni distribucijski sistem. Poleg tega naj bi septembra 2003 Alrosa Komisiji sama predložila zaveze, s katerimi je predvidela popolno in dokončno prekinitev trgovinskih odnosov z družbo De Beers. In končno, nezmožnost družbe Alrosa, da bi po izteku te prehodne faze sklenila pogodbo z družbo De Beers, naj ne bi bila dokončna, saj je postopek mogoče kadar koli ponovno sprožiti na podlagi člena 9(2) Uredbe št. 1/2003.

85 Tretjič, tožeča stranka naj ne bi mogla upravičeno trditi, da je Odločba zanjo diskriminacijska, ker je njen položaj do družbe De Beers drugačen od položaja drugih dobaviteljev, prvič, ker je glavna konkurentka tega podjetja s prevladujočim položajem, in drugič, ker ima s tem podjetjem dolgotrajne trgovinske odnose.

Presoja Sodišča prve stopnje

— Pristojnosti Komisije na podlagi člena 9 Uredbe št. 1/2003

86 Iz besedila člena 9 Uredbe št. 1/2003 izhaja, da lahko Komisija zaveze, ki jih predlagajo zadevna podjetja, z odločbo spremeni v zavezujoče, če bi lahko odpravile pomisleke iz njene predhodne ocene. Ker zaveze, ki jih predlagajo podjetja, nimajo obveznega pravnega učinka, ima samo odločba Komisije, sprejeta na podlagi člena 9 Uredbe št. 1/2003, za podjetja pravne posledice.

87 Ker je posledica te odločbe končanje postopka ugotavljanja in kaznovanja kršitve pravil o konkurenci, je ni mogoče obravnavati, kot da je Komisija z njo samo sprejela predlog, ki ga je svobodno podal pogajalski partner, ampak pomeni zavezujoč ukrep za prenehanje kršitve ali morebitne kršitve, v zvezi s katero Komisija uveljavlja vse posebne pravice, ki jih ima na podlagi členov 81 in 82 ES, poleg tega da predložitev predlogov zavez, ki jih podajo zadevna podjetja, pomeni, da ji ni treba nadaljevati regulativnega postopka, predpisanega v členu 85 ES, in zlasti, da ji ni treba dokazati kršitve.

88 Odločba, ki se sprejme na podlagi člena 9 Uredbe št. 1/2003 in s katero ravnanje nekega subjekta do tretjih strank postane zavezujoče, ima lahko neposredne pravne učinke *erga omnes*, ki jih zadevno podjetje samo ne bi moglo povzročiti; povzroči jih torej lahko samo Komisija, in sicer tako, da zaveze, ki jih predlaga zadevno podjetje, razglasi za zavezujoče, torej je zanje edina odgovorna. Predlogov zavez, ki jih ji predložijo zadevna podjetja, namreč nikakor ni dolžna upoštevati, še manj pa jih upoštevati take, kot so.

89 Čeprav v Uredbi št. 1/2003 ni opredeljen pojem zadevnega podjetja, pa je iz njenih določb razvidno, da se ta opredelitev nanaša na podjetja, ki jim je mogoče pripisati zadevno ravnanje in ki bi se jim zato lahko naložile sankcije.

90 Postopek, sprožen na podlagi člena 82 ES, torej načelno zadeva podjetje s prevladujočim položajem, katerega ravnanje bi lahko pomenilo zlorabo. Če naj bi prevladala razlaga, da je treba v predloge zavez kot zadevna podjetja vključiti vsa podjetja, na katera bi lahko vplivale zaveze v zvezi z ravnanjem, namenjene odpravi

ugotovljene ali načrtovane zlorabe, bi to v praksi v večini primerov, na katere se nanaša člen 82 ES, onemogočilo uporabo člena 9 Uredbe št. 1/2003.

91 Glede obdobja veljavnosti odločbe, s katero zaveze postanejo zavezujoče, je treba opozoriti, da čeprav člen 9(1) Uredbe št. 1/2003 določa, da je lahko taka odločba časovno omejena, tega vendarle ne nalaga. Kot upravičeno poudarja Komisija, se končna različica člena 9 Uredbe št. 1/2003 glede tega razlikuje od različice, ki se je upoštevala na stopnji predloga Komisije za Uredbo Sveta o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 [ES] in 82 [ES] [COM(2000) 582 konč.], v katerem je bilo predvideno, da se taka odločba „sprejme za določen čas“. Zato ni nobenega načelnega razloga, ki bi Komisiji prepovedoval, da zaveze razglasi za zavezujoče za nedoločen čas.

92 Poleg tega velja, da čeprav v členu 9 Uredbe št. 1/2003 v primerjavi s členom 7(1) ni omenjeno načelo sorazmernosti, ga je Komisija dolžna upoštevati, kadar sprejme odločbe na tej podlagi. V ustaljeni sodni praksi je načelo sorazmernosti namreč priznano kot splošno načelo prava Skupnosti (navedena sodba Fedesa in drugi, točka 13).

93 Poleg tega je v uvodni izjavi 34 Uredbe št. 1/2003 navedeno, da „v skladu z načeli subsidiarnosti in sorazmernosti, kakršna so določena v členu 5 [ES], ta uredba ne posega dlje, kolikor je to potrebno za doseganje njenega cilja, kar omogoča učinkovito uporabo pravil konkurence Skupnosti“.

94 Komisija se v svojih stališčih strinja, da se načelo sorazmernosti uporablja za odločbe, sprejete na podlagi člena 9 Uredbe št. 1/2003. Kljub temu meni, da se to načelo ne bi smelo uporabljati enako v okviru člena 7(1) in v okviru člena 9(1) navedene uredbe.

95 V zvezi s tem Sodišče prve stopnje ugotavlja, prvič, da ima člen 7(1) Uredbe št. 1/2003 enak namen kot člen 9(1) navedene uredbe in sovpada z glavnim ciljem Uredbe št. 1/2003, tj. zagotoviti učinkovito uporabo pravil o konkurenci, določenih v Pogodbi.

96 Da bi dosegla ta cilj, ima Komisija diskrecijsko pravico pri izbiri, ki jo ima na podlagi Uredbe št. 1/2003, da zaveze, ki jih predlagajo zadevna podjetja, razglasi za zavezujoče in da sprejme odločbo na podlagi člena 9 iste uredbe ali da se ravna po postopku iz člena 7(1) navedene uredbe, ki zahteva, da se ugotovi kršitev.

97 Vendar obstoj te diskrecijske pravice pri izbiranju postopka, po katerem se je treba ravnati, Komisije ne odvezuje obveznosti upoštevanja načela sorazmernosti, če se odloči, da bo zaveze, predlagane na podlagi člena 9(1) Uredbe št. 1/2003, razglasila za zavezujoče.

98 Drugič, v skladu z ustaljeno sodno prakso na tem področju načelo sorazmernosti zahteva, da akti institucij Skupnosti ne prestopijo meje tistega, kar je primerno in potrebno za uresničitev zasledovanega cilja (sodba Sodišča prve stopnje z dne 19. junija 1997 v zadevi Air Inter proti Komisiji, T-260/94, Recueil, str. II-997, točka 144, in navedena sodba Van den Bergh Foods proti Komisiji, točka 201), pri

tem pa velja, da se je treba takrat, ko je mogoče izbrati med več ponujenimi primernimi ukrepi, zateči k tistemu, ki je najmanj omejujoč, in da povzročene neprijetnosti ne smejo biti čezmerne glede na postavljene cilje (sodbi Sodišča z dne 11. julija 1989 v zadevi Schräder, 265/87, Recueil, str. 2237, točka 21, ter z dne 9. marca 2006 v zadevi Zuid-Hollandse Milieufederatie in Natuur en Milieu, C-174/05, ZOdl, str. I-2443, točka 28).

99 Nadzor nad sorazmernostjo ukrepa je tako objektiven nadzor, saj je treba o primernosti in potrebnosti izpodbijane odločbe presojati glede na cilj, za katerega si prizadeva institucija. Cilj odločb, sprejetih na podlagi člena 7 Uredbe št. 1/2003, je prenehanje ugotovljene kršitve; cilj odločb, sprejetih na podlagi člena 9 te uredbe, pa je odpraviti pomisleke, ki jih Komisija izrazi v predhodni oceni in na podlagi katerih upravičeno načrtuje sprejetje odločbe z zahtevo o prenehanju kršitve.

100 Če se uporabi člen 7(1) Uredbe št. 1/2003, mora Komisija ugotoviti obstoj kršitve, kar vključuje natančno opredelitev upoštevnega trga, in kadar je to primerno, zlorabe, očitane zadevnemu podjetju. V skladu s členom 9(1) iste uredbe Komisija seveda ni dolžna formalno dokazati obstoja kršitve, kot je navedeno tudi v uvodni izjavi 13 Uredbe št. 1/2003, vendar mora kljub temu dokazati resničnost pomislekov v zvezi s konkurenco, zaradi katerih upravičeno načrtuje sprejetje odločbe na podlagi členov 81 ES in 82 ES ter na podlagi katerih lahko od zadevnega podjetja zahteva izpolnitev nekaterih zavez, kar vključuje analizo trga in opredelitev predvidene kršitve, ki sta manj dokončni kot pri uporabi člena 7(1) Uredbe št. 1/2003, čeprav bi morali zadostovati za nadzor nad primernostjo zaveze.

101 Bilo bi namreč v nasprotju z besedilom Uredbe št. 1/2003, če bi se odločba, ki bi jo bilo treba na podlagi člena 7(1) navedene uredbe obravnavati kot nesorazmerno z ugotovljeno kršitvijo, na podlagi postopka iz člena 9(1) lahko sprejela v obliki zaveze, razglašene za zavezujočo, z utemeljitvijo, da v tem primeru kršitve ni treba formalno dokazati.

102 Na podlagi člena 3 Uredbe št. 17 je bilo že odločeno, da obveznosti, ki se naložijo podjetjem, da bi se odpravila kršitev konkurenčnega prava, ne smejo prestopiti meje tistega, kar je primerno in potrebno za uresničitev zasledovanega cilja, tj. ponovne vzpostavitve zakonitosti glede na pravila, ki so bila v obravnavanem primeru kršena (navedena sodba RTE in ITP proti Komisiji, točka 93). Enako je treba razlagati prvi stavek člena 7(1) Uredbe št. 1/2003, ki se glasi zelo podobno kot člen 3(1) Uredbe št. 17.

103 Iz tega izhaja, da lahko Komisija, ne da bi presegla pooblastila, ki jih ima na podlagi pravil o konkurenci iz Pogodbe ES in na podlagi Uredbe št. 1/2003, na podlagi člena 7(1) iste uredbe sprejme odločbo o popolni prepovedi vseh prihodnjih trgovinskih odnosov med podjetjema samo, če je taka odločba nujno potrebna za ponovno vzpostavitev stanja pred kršitvijo (v zvezi s tem glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 18. septembra 1992 v zadevi Automec proti Komisiji, T-24/90, Recueil, str. II-2223, točki 51 in 52).

104 Nobena upoštevna ugotovitev, ki bi izhajala iz razlike med členoma 7 in 9 Uredbe št. 1/2003, ne omogoča drugačnega sklepanja glede omejitev možnosti Komisije, da predpiše obvezujoče ukrepe na podlagi člena 9(1) navedene uredbe.

105 Tretjič, prostovoljna narava zavez tudi ne odvezuje Komisije obveznosti upoštevanja načela sorazmernosti, saj zaveze postanejo zavezujoče na podlagi odločbe Komisije. Dejstvo, da podjetje zaradi svojih razlogov meni, da bi bilo v danem trenutku primerno predložiti nekatere zaveze, še ne pomeni, da so te zaveze zato nujne.

106 Poleg tega je Sodišče na podlagi stare Uredbe št. 17 odločilo, da se obveznosti strank na podlagi zaveze v določenih okoliščinah lahko primerjajo z odredbami o prenehanju kršitve (sodba Sodišča z dne 31. marca 1993 v združenih zadevah Ahlström Osakeyhtiö in drugi proti Komisiji, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 in od C-125/85 do C-129/85, Recueil, str. I-1307, točka 181). Sodišče je namreč odločilo, da se zadevna podjetja s sprejetjem take zaveze zaradi svojih razlogov samo strinjajo z odločitvijo, ki jo je Komisija lahko sprejela enostransko (navedena sodba Ahlström Osakeyhtiö in drugi, točka 181).

107 Dejstvo, da zaveze predlaga podjetje, torej Sodišča prve stopnje ne omejuje pri preverjanju utemeljenosti odločitve Komisije, da jih razglasi za zavezujoče.

108 In končno, stopnja preverjanja, s katerim Sodišče prve stopnje opravi nadzor nad analizami, ki jih je Komisija izvedla na podlagi pravil o konkurenci iz Pogodbe, je odvisna od obstoja diskrecijske pravice, na kateri temelji vsaka zadevna odločitev in ki jo upravičuje zapletenost gospodarskih predpisov, ki jih je treba izvajati. Ob upoštevanju vpliva odločitev na podlagi členov 81 ES in 82 ES na temeljne gospodarske svoboščine, zagotovljene s Pogodbo, je treba omejen nadzor prihraniti za primere, v katerih izpodbijana odločba temelji na kompleksni gospodarski presoji, razen na področjih, kot je področje koncentracij, kjer je obstoj diskrecijske pravice bistven za izvajanje pooblastil regulativne institucije (sodba Sodišča z dne 15. februarja 2005 v zadevi Komisija proti Tetra Laval, C-12/03 P, ZOdl., str. I-987, točke od 38 do 40).

109 Res je, da na področju nadzora koncentracij v skladu z ustaljeno sodno prakso velja, da ima Komisija široko diskrecijsko pravico pri presoji nujnosti pridobitve zavez za odpravo resnih pomislekov, ki jih vzbuja operacija (sodba Sodišča prve stopnje z dne 30. septembra 2003 v zadevi ARD proti Komisiji, T-158/00, Recueil, str. II-3825, točki 328 in 329). Nadzor, ki se omejuje na očitno napako in ga Sodišče prve stopnje izvaja na tem področju, upravičuje v prihodnost usmerjena gospodarska analiza, ki jo Komisija izvede, da bi lahko ugotovila, da zadevna operacija ne bo ustvarila ali okrepila prevladujočega položaja (sodba Sodišča prve stopnje z dne 25. marca 1999 v zadevi Gencor proti Komisiji, T-102/96, Recueil, str. II-753, točka 163).

110 Po drugi strani pa se analiza, ki jo mora Komisija izvesti v okviru postopka, sprožena na podlagi Uredbe št. 1/2003, ne glede na to, ali vključuje odločbo, sprejeto na podlagi člena 7(1) ali člena 9(1) Uredbe št. 1/2003, nanaša na obstoječa ravnanja. To dejstvo seveda ne izključuje zahteve po kompleksnih gospodarskih presojah, vendar neobstoj takih presoj nikakor ne pomeni, da je nadzor, ki ga Sodišče prve stopnje izvaja nad odločbami Komisije, vsekakor omejen na očitno napako pri presoji.

111 Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da je Sodišče prve stopnje v obravnavanem primeru dolžno preveriti, ali so bili ukrepi, ki so z Odločbo postali zavezujoči, primerni in nujno potrebni za odpravo zlorabe, ugotovljene v okviru predhodne ocene Komisije.

— Skladnost Odločbe z načelom sorazmernosti

112 V skladu z ustaljeno sodno prakso načelo sorazmernosti zahteva, da akti Skupnosti ne prestopijo meje tistega, kar je primerno in potrebno, zato da bi se dosegel postavljeni

cilj, pri tem pa velja, da je treba takrat, ko je mogoče izbrati med več ponujenimi primernimi ukrepi, izbrati tistega, ki je najmanj omejujoč, in da povzročene neprijetnosti ne smejo biti čezmerne glede na zastavljene cilje (navedena sodba Fedesa in drugi, točka 13, ter sodba z dne 14. julija 2005 v zadevi Nizozemska proti Komisiji, C-180/00, ZOdl., str. I-6603, točka 103).

113 Cilj, ki si ga je Komisija postavila s sprejetjem Odločbe, je treba poiskati v predhodni oceni iz obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki je bilo družbi De Beers poslano na podlagi člena 82 ES. V njej je navedeno, da priglašeni sporazum družbi Alrosa preprečuje, da bi kot neodvisna dobaviteljica delovala na trgu surovih diamantov, in tako odstrani vir dobave za morebitne kupce. Komisija torej meni, da bi priglašeni sporazum povzročil izključnost dobave v korist družbe De Beers, kar bi bila lahko zloraba prevladujočega položaja.

114 Iz tega izhaja, da je zloraba, ki jo je Komisija ugotovila v okviru predhodne ocene, posledica priglašenega sporazuma, ki ga je sklenila družba De Beers, in pomeni zlorabo prevladujočega položaja. V teh okoliščinah bi se lahko trdilo, da bi v okviru postopka, sproženega na podlagi člena 81 ES, že dejstvo, da strankam ni dovoljeno izvajanje tega sporazuma, zadostovalo za odpravo morebitne zlorabe.

115 Čeprav se nasprotovanje iz obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah na podlagi člena 82 ES nanaša samo na priglašeni sporazum, je kljub temu mogoče navesti, da se pomisleki, ki jih je Komisija izrazila v Odločbi, nanašajo tudi na položaj, ugotovljen na podlagi priglašenega sporazuma, natančneje na obstoj preteklih odnosov med strankama, katerih nadaljevanje zagotavlja priglašeni sporazum.

116 Tako je v točki 28 Odločbe navedeno: „[…] [P]reučena ravnanja, ki vzbujajo pomisleke glede na prevladujoči položaj in vodilno vlogo družbe De Beers na trgu, se nanašajo na trgovinske odnose med to družbo in njeno glavno konkurentko, družbo Alrosa, ob upoštevanju njihovega zgodovinskega ozadja. Iz preiskave, ki jo je izvedla Komisija, izhaja, da sta družbi De Beers in Alrosa vzpostavili dolgotrajne trgovinske odnose, da bi skupaj nadzorovali količino, ponudbo in cene surovih diamantov na svetovnem trgu. Podlaga za zdajšnje nabave je očitno še vedno ista in je eden glavnih elementov vloge vzdrževalca trga, ki jo ima družba De Beers."

117 Zato je mogoče ugotoviti, da priglašeni sporazum v predhodni oceni ni bil samo obravnavan kot vzrok za pomisleke Komisije v zvezi s konkurenco, kar bi pomenilo, da kakršna koli uporaba člena 82 ES ni ustrezna, ampak tudi zato, ker pomeni okrepitev in nadaljevanje prej obstoječih trgovinskih odnosov, ki se kot taki štejejo za zlorabo.

118 V skladu s točko 46 Odločbe je bil prvi razlog za pomisleke Komisije v zvezi z ravnanjem, preučenim v postopku na podlagi člena 82 ES, „povezan z dejstvom, da bi družba De Beers lahko okrepila ali ohranila prevladujoči položaj, pri čemer bi morebitnim kupcem omejila dostop do zanesljivega vira dobave surovih diamantov, drugi konkurentki [družbi Alrosa] pa bi onemogočila popolno konkuriranje".

119 Zato je bil cilj Komisije, ko je individualne zaveze družbe De Beers razglasila za zavezujoče, prekiniti ravnanje, ki je družbi Alrosa preprečevalo učinkovito konkuriranje na zadevnem trgu, in tretjim strankam zagotoviti dostop do alternativnega vira dobave.

120 Zato je nujnost sprejetja Odločbe treba presojati ob upoštevanju teh dveh ciljev.

121 Iz točke 47 Odločbe izhaja, da so individualne zaveze družbe De Beers zadostovale za odpravo pomislekov, izraženih v okviru predhodne ocene, česar tožeča stranka ne izpodbija. Kljub temu je še vedno treba preučiti, ali individualne zaveze družbe De Beers, ki so z Odločbo postale zavezujoče, izpolnjujejo tudi merilo nujnosti, čeprav se sklep Odločbe ne nanaša na ta vidik sorazmernosti ukrepa.

122 V zvezi s tem je, kot je bilo že navedeno, sodni nadzor aktov Komisije, ki vključujejo kompleksne gospodarske presoje, omejen na preverjanje upoštevanja postopkovnih pravil in obrazložitve ter preverjanje pravilnosti ugotovljenega dejanskega stanja, neobstoja očitne napake pri presoji in zlorabe pooblastil (sodba Sodišča z dne 7. januarja 2004 v združenih zadevah Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, Recueil, str. I-123, točka 279).

123 Da bi Sodišče prve stopnje v obravnavanem primeru lahko izvedlo samo omejen nadzor nad sorazmernostjo Odločbe, bi moralo ugotoviti, da je Komisija presojo izvedla na podlagi kompleksne gospodarske analize, iz katere je lahko sklepala, da so zaveze, ki so postale zavezujoče, nujno potrebne za odpravo pomislekov, ki jih je izrazila v predhodni oceni.

124 Vendar je Komisija v odgovoru na tožbo in na obravnavi navedla, da je mogoče res obstajalo sivo območje med skupnimi zavezami in individualnimi zavezami družbe De Beers, da pa bi bila za opredelitev drugačnih rešitev od zavez, ki so postale zavezujoče, potrebna kompleksna gospodarska presoja, ki naj bi se ji izognili s členom 9

Uredbe št. 1/2003. Komisija je tudi trdila, da je glede na težavno opredelitev drugačnih rešitev sklepala, da je popolna prepoved edina primerna rešitev za odpravo njenih prvotnih pomislekov.

125 Iz tega izhaja, da Komisija v obravnavanem primeru ni izvedla kompleksne gospodarske analize, ki bi upravičila omejen nadzor, ki naj bi ga Sodišče prve stopnje izvedlo v zvezi z Odločbo, in da njena zahteva po omejenem nadzoru temelji izključno na posebnosti člena 9 Uredbe št. 1/2003. Vendar je v točki 100 te sodbe navedeno, da čeprav člen 9 Komisiji ne nalaga, da mora dokazati kršitev, na katero se nanaša postopek, to še ne pomeni, da ji ni treba zbrati elementov analize, ki bi omogočili učinkovit sodni nadzor nad sorazmernostjo sprejetega ukrepa.

126 Vsekakor Sodišče prve stopnje ugotavlja, da Odločba vsebuje napako pri presoji, ki je poleg tega očitna. Iz okoliščin obravnavanega primera namreč povsem jasno izhaja, da so bile mogoče druge, manj zavezujoče rešitve, kot je trajna prepoved transakcij med družbama De Beers in Alrosa, s katerimi bi lahko dosegli postavljen cilj, ki ga določa Odločba, da za njihovo določitev ni bilo posebnih tehničnih težav in da bi jih Komisija morala preučiti.

127 V zvezi s tem Sodišče prve stopnje opozarja, prvič, da v skladu z ustaljeno sodno prakso velja, da podjetje s prevladujočim položajem na trgu, ki kupce – tudi če to stori na njihovo zahtevo – z zavezo ali obljubo zaveže, da bodo vse ali velik del svojih potreb nabavljali izključno pri navedenem podjetju, zlorablja svoj prevladujoči položaj v smislu člena 82 ES (navedena sodba Hoffmann-Laroche proti Komisiji, točka 89). Če to sodno prakso prenesemo na kupca s prevladujočim položajem, to pomeni, da dejstvo, da je družba De Beers celotno proizvodnjo družbe Alrosa, izvoženo iz SND, prihranila zase, tudi če se je navedena družba s tem strinjala, lahko pomeni zlorabo v okviru njunih odnosov.

128 Na prvi pogled najprimernejša rešitev za prenehanje take zlorabe bi torej bila, da se strankama prepove sklenitev vsakršnega sporazuma, na podlagi katerega bi si lahko družba De Beers prihranila celotno proizvodnjo družbe Alrosa, izvožene iz SND, ali njen precejšnji del, da bi Alrosa lahko ponovno postala neodvisna na trgu in da bi zagotovili dostop tretjih strank do alternativnega vira dobave, ne da bi bilo treba družbi De Beers prepovedati vsakršno nabavo surovih diamantov, ki jih proizvede Alrosa.

129 Drugič, decembra 2004 sta družbi De Beers in Alrosa predlagali skupne zaveze, Komisija pa ni pojasnila, zakaj niso bile primerne za odpravo pomislekov, ki jih je izrazila v okviru predhodne ocene.

130 Res je, da Komisija v skladu s členom 9(1) Uredbe št. 1/2003 zavez nikoli ni dolžna razglasiti za zavezujoče, namesto da bi ukrepala na podlagi člena 7 iste uredbe. Zato ji ni treba navesti razlogov, zaradi katerih meni, da zaveze niso primerne, da bi postale zavezujoče in bi se postopek tako končal.

131 Vendar upoštevanje načela sorazmernosti od institucije zahteva, da preuči, kadar obstajajo manj obvezujoči ukrepi od tistih, ki jih namerava razglasiti za zavezujoče, in je z njimi seznanjena, ali bi ti ukrepi lahko odpravili pomisleke, ki upravičujejo njeno ukrepanje, preden se, če se ti izkažejo za neprimerne, odloči za bolj obvezujočo rešitev.

132 Skupne zaveze, ki sta jih decembra 2004 predlagali družbi De Beers in Alrosa ter v zvezi s katerimi Komisija ni imela postopkovne obveznosti, da jih upošteva v odločbi ali obrazložitvi, so bile vendarle manj obvezujoč ukrep od tistega, ki se ga je odločila razglasiti za zavezujočega, zato je preučitev teh zavez s tega vidika pomembna za nadzor sorazmernosti.

133 Ker so skupne zaveze omogočale postopen dostop tretjih strank do proizvodnje družbe Alrosa in so ji zagotavljale potreben čas, da bi lahko razvila svoj sistem distribucije surovih diamantov in tako postala učinkovita konkurentka družbi De Beers, bi na prvi pogled lahko odpravile pomisleke, ki jih je izrazila Komisija.

134 Sodišče prve stopnje namreč ugotavlja, da so za obdobje 2005–2009 skupne zaveze predvidevale precejšnje zmanjšanje količine diamantov, ki jo je družba Alrosa prihranila za družbo De Beers, saj naj bi se njena vrednost s 700 milijoni USD v letu 2005 znižala na 275 milijonov USD po letu 2009. Alrosa naj bi tako po letu 2009 družbi De Beers prodala samo 35 % vseh diamantov, ki jih je tej družbi prodala v letu 2004. Družba De Beers bi zato težko vplivala na cene, ki bi jih določila Alrosa, ker bi se več kot dve tretjini diamantov, ki bi jih ta izvozila iz SND, prodali po ceni, določeni med pogajanji s tretjimi strankami. Tudi če bi torej družbi De Beers in Alrosa želeli usklajevati svojo cenovno politiko, bi bilo tako usklajevanje težko predstavljivo, ker se Alrosa, če tretje stranke ne bi hotele kupovati po ceni, za katero sta se dogovorili obe družbi, ne bi mogla obrniti na družbo De Beers, da bi se znebila neprodanih zalog. Skupne zaveze bi tako tretjim strankam omogočile učinkovit dostop do alternativnega in neodvisnega vira dobave.

135 Petletno postopno zmanjševanje količine, namenjene prodaji družbi De Beers, naj bi skupaj z omejitvijo prodaje na največ 275 milijonov USD od leta 2009 naprej družbi Alrosa tudi omogočilo, da svoj distribucijski sistem vzpostavi zunaj SND, saj brez tega ne bi mogla postati učinkovita konkurentka družbi De Beers. Vendar Sodišče opozarja, da Komisija v točki 47 Odločbe navaja, da je prehodno obdobje od leta 2006 do 2008, tj. obdobje treh let, nujno potrebno za to, da lahko Alrosa „vzpostavi konkurenčen distribucijski sistem za količine diamantov, ki jih je prej prodajala družba De Beers“. Vendar Komisija ni pojasnila, kako bi v ta namen zadostovalo tako kratko obdobje, ko pa je Alrosa septembra 2003 Komisijo obvestila, da za vzpostavitev

učinkovitega distribucijskega sistema potrebuje osem let in da meni, da bo šele od leta 2012 naprej lahko povsem prenehala prodajati surove diamante družbi De Beers, kot je razvidno iz dokumentov, priloženih k tožbi.

136 Poleg tega je treba opozoriti, da je 3. junija 2005, ko je bilo v *Uradnem listu Evropske unije* objavljeno obvestilo o skupnih zavezah, Komisija nameravala navedene zaveze – glede na rezultate preizkusa trga – razglasiti za zavezujoče. Komisija je torej menila, da te zaveze na prvi pogled lahko odpravijo pomisleke, ki jih je izrazila v okviru predhodne ocene.

137 Tretjič, tudi če skupne zaveze ne bi mogle odpraviti prvotnih pomislekov Komisije, pa bi njihova prilagoditev lahko rešila tudi težave, ki jih je v zvezi s konkurenco povzročil priglašeni sporazum, ne da bi bilo treba od strank zahtevati, naj od leta 2009 dokončno prekineta vse trgovinske odnose.

138 Zlasti bi bilo mogoče privoliti v ureditev, ki jo je tožeča stranka predlagala v dopisu Komisiji z dne 6. februarja 2006 in v skladu s katero bi lahko Alrosa družbi De Beers na dražbi prodala diamante v največji vrednosti 275 milijonov USD na leto. Taka ureditev bi tretjim strankam omogočila popoln dostop do proizvodnje družbe Alrosa, hkrati pa bi le-tej omogočila, da bi omejeno količino še naprej in na podlagi *ad hoc* prodajala največjemu kupcu na trgu.

139 Komisija seveda ne more namesto strank spreminjati zavez, ki jih predlagajo na podlagi člena 9 Uredbe št. 1/2003, zato da bi te zaveze lahko odpravile pomisleke, izražene v okviru njene predhodne ocene. Kljub temu ima vso pravico, da predlagane zaveze samo deloma ali v določenem obsegu razglasi za zavezujoče. Sicer se zdi, da je Komisija v obravnavanem primeru strankama na sestanku 27. oktobra 2005

predlagala spremembe skupnih zavez. Takrat jima je namreč sporočila, da namerava sprejeti odločbo na podlagi člena 7 Uredbe št. 1/2003, s katero bi jima prepovedala vse trgovinske odnose od leta 2009 naprej, če pred koncem novembra 2005 v ta namen ne predlagata zavez.

140 Vendar Komisija strankam ne more zakonito predlagati, naj ji predložijo zaveze, ki presegajo odločbo, ki bi jo lahko sprejela na podlagi člena 7(1) Uredbe št. 1/2003. V obravnavanem primeru bi odločba, ki bi bila sprejeta na podlagi navedene določbe in s katero bi se od družbe De Beers zahtevalo, naj od leta 2009 za nedoločen čas prekine vse neposredne in posredne trgovinske odnose z družbo Alrosa, očitno presegala tisto, kar bi Komisija glede na postavljeni cilj lahko zahtevala ob upoštevanju načela sorazmernosti.

141 Samo izjemne okoliščine, ki pa v Odločbi niso bile ugotovljene in niso navedene v spisu, lahko upravičijo odločbo, sprejeto na podlagi člena 9(1) Uredbe št. 1/2003, s katero se podjetjem brezpogojno in dokončno prepove medsebojno navezovanje pogodbenih odnosov. Je pa res, da je pri skupnem prevladujočem položaju zadevnih podjetij povsem mogoče, da samo popolna prepoved vseh transakcij med njimi lahko prepreči zlorabe. Čeprav je iz obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki ga je Komisija strankama poslala na podlagi člena 81 ES, mogoče sklepati, da bi med družbama Alrosa in De Beers lahko obstajal oligopol, pa analiza iz Odločbe temelji samo na prevladujočem položaju družbe De Beers, ne pa tudi na morebitnem skupnem prevladujočem položaju obeh podjetij. Komisija je tako v odgovoru na tožbo in na obravnavi potrdila, da je treba Odločbo v resnici tako razumeti.

142 Poleg tega s primerjavo, ki jo je Komisija izvedla med zavezami, ki jih je tožeča stranka predlagala septembra 2003, skupnimi zavezami in zavezami, ki so postale zavezujoče, ni mogoče dokazati njihove nujne narave, ker je treba nujnost prepovedi, ki je bila v obravnavanem primeru naložena v obliki zavez, ki so postale zavezujoče, presojati objektivno, ob upoštevanju cilja, ki si ga je postavila Komisija.

143 Že res, da zaveze, ki jih je tožeča stranka predlagala septembra 2003 in na katere se je Komisija oprla, da bi utemeljila sorazmernost ukrepa, predvidevajo popolno in časovno neomejeno prekinitev trgovinskih odnosov z družbo De Beers. Vendar Sodišče prve stopnje po eni strani ugotavlja, da so te zaveze predvidevale prenehanje trgovinskih odnosov od leta 2013 naprej in ne od leta 2009, kar bi pomenilo, da ima Alrosa na voljo dodatna štiri leta, da razvije distribucijski sistem zunaj SND, ki bi ji omogočil, da proda količino surovih diamantov, ki jo je prej prodajala družbi De Beers. Vzpostavitev takega sistema je bila očitno nujno potrebna, da bi se tretjim strankam omogočil dostop do proizvodnje družbe Alrosa in da bi lahko ta popolnoma konkurirala družbi De Beers. Po drugi strani je Alrosa te zaveze umaknila, ker naj ne bi bile izvedljive z gospodarskega vidika. In končno, dejstvo, da je podjetje v določenem trenutku zaradi svojih razlogov predlagalo zaveze, še ne pomeni, da se te zaveze lahko štejejo za sorazmerne in da Komisija ni dolžna preveriti, ali so primerne in nujne glede na postavljeni cilj. Zato dejstvo, da je Alrosa septembra 2003 predlagala nekatere zaveze, ne vpliva na zakonitost Odločbe.

144 Skupne zaveze, ki sta jih stranki predlagali decembra 2004, Komisija opisuje kot nezadostne, ker če bi se družbi De Beers dovolilo, da od družbe Alrosa še naprej kupuje surove diamante v vrednosti 275 milijonov USD letno, bi to lahko družbi Alrosa preprečilo, da ji konkurira, ker bi s preostalima tretjinama svoje proizvodnje, namenjene izvozu, težje ponujala redne dobave širokega izbora diamantov. Poleg tega Komisija meni, da bi družba De Beers lahko še naprej uporabljala diamante družbe Alrosa, da bi ohranila vodilno vlogo na trgu.

145 Kljub temu Sodišče prve stopnje ugotavlja, da je edini element, ki ga je Komisija navedla v podporo trditvi, da bi se zmožnost družbe Alrosa, da dobavlja širok izbor diamantov, zmanjšala, če bi družbi De Beers še naprej prodajala največjo letno količino v vrednosti 275 milijonov USD, sklicevanje na točko 70 obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, predloženega na podlagi člena 81 ES. V tej točki je navedeno: „De Beers […] ima precejšnjo prednost pred svojimi konkurenti, ne samo zaradi svoje velikosti, ampak tudi zato, ker lahko zagotovi najboljšo izenačenost dobav [surovih diamantov] svojim strankam. To pojasnjuje dejstvo, da ima dostop do proizvodnje večjega števila različnih rudnikov, v katerih pridobivajo večji izbor surovih diamantov, in je edini proizvajalec z velikimi zalogami.“ Vendar ta ugotovitev ne pojasnjuje, zakaj Alrosa ne bi mogla zagotoviti redne dobave velikih količin surovih diamantov, če bi družbi De Beers še naprej dobavljala omejeno količino.

146 Poleg tega, če bi prodaja omejene količine diamantov družbi De Beers omogočala ohranitev ali okrepitev vodilne vloge na trgu, torej prevladujočega položaja, ne bi bila nujno dokazana kršitev pravil o konkurenci. Ker cilj člena 82 ES ni prepovedati prevladujočih položajev, ampak samo njihove zlorabe, Komisija od podjetja s prevladujočim položajem ne more zahtevati, naj se odpove nabavam, na podlagi katerih bi lahko ohranilo ali okrepilo svoj položaj na trgu, če pri tem ne uporabi metod, ki niso združljive s pravili o konkurenci. Čeprav ima podjetje s takim položajem posebne odgovornosti (navedena sodba Michelin proti Komisiji, točka 57), zaradi njih ni mogoče zahtevati, naj se izpodbija obstoj prevladujočega položaja.

147 V obravnavanem primeru Komisija od strank zahteva, naj prekineta vse trgovinske odnose, zato da bi oslabila vodilno vlogo družbe De Beers na trgu.

148 Odločba družbi Alrosa, ki je postopek, sprožen na podlagi člena 82 ES, ne zadeva, tudi dejansko nalaga, naj v treh letih občutno spremeni svojo organizacijo in dejavnost, da bi lahko družbi De Beers konkurirala zunaj SND.

149 Komisija tako od udeleženca na trgu, ki ga postopek, sprožen na podlagi člena 82 ES, neposredno ne zadeva, zahteva, naj si prizadeva za spremembo strukture trga proizvodnje in dobave surovih diamantov, tak ukrep pa presega pooblastila, ki jih ima Komisija na podlagi te določbe.

150 In končno, Komisija trdi, da je prepoved transakcij na podlagi javnih razpisov upravičena z vidika predhodnega ravnanja družb Alrosa in De Beers v okviru *ad hoc* prodaj tipa „willing buyer/willing seller“. Kot navaja, se lahko upravičeno bojimo, da bi taka prodaja strankama omogočila nadaljnje izvajanje priglašenega sporazuma, ker bi tako prodane količine lahko ustrezale količinam, določenim v navedenem sporazumu.

151 V zvezi s tem je treba navesti, da čeprav bi družbi De Beers in Alrosa morda želeli na dvomljive načine ohraniti vrednost transakcij, ki je določena v priglašenem sporazumu, je Komisija imela sredstva, na podlagi katerih bi lahko zoper njiju sprejela ukrepe, potrebne za zagotovitev upoštevanja pravil o konkurenci. Zlasti člen 9(2) Uredbe št. 1/2003 namreč določa, da lahko Komisija ponovno začne postopek, če zadevna podjetja ravnajo v nasprotju s svojimi zavezami. Enako ji tudi člen 23(2) iste uredbe daje možnost, da naloži kazni podjetjem, ki ne izpolnjujejo zavez, ki so postale zavezujoče na podlagi člena 9 navedene uredbe.

152 Poleg tega tudi če bi bilo hipotetično mogoče, da bi *ad hoc* prodaje med družbama De Beers in družbo Alrosa družbi De Beers omogočile ohranitev ali okrepitev vodilne vloge na trgu, tak učinek ne bi bil v nasprotju s pravili o konkurenci, ker bi te prodaje potekale po načelu najvišjega ponudnika.

153 Zato Sodišče prve stopnje ne sprejema trditve, da bi možnost družbe Alrosa, da družbi De Beers na dražbi proda določeno količino diamantov, nujno ogrozila uresničitev ciljev, ki si jih je postavila Komisija. Te prodaje bi tretjim strankam omogočile dostop

do proizvodnje družbe Alrosa pod enakimi pogoji kot družbi De Beers, hkrati pa bi družbi Alrosa omogočile prodajo največjemu kupcu na trgu. Ker Komisija ni dokazala, da je Alrosa med dejansko izvedenimi prodajami na dražbi upoštevala druga merila, kot je kakovost ponudbe za nakup, ni mogoče sprejeti trditve o preferenčni obravnavi, ki naj bi je bila družba De Beers deležna med takimi prodajami. Poleg tega je Alrosa v dopisu z dne 6. februarja 2006, ki ga je Komisiji res poslala po izteku roka za predložitev novih zavez, predlagala, naj se vrednost diamantov, ki bi se družbi De Beers prodali na dražbah, omeji na 275 milijonov USD. Taka omejitev bi vsaj zmanjšala tveganja izkrivljanja konkurence, ki jih je izpostavila Komisija.

154 Iz tega izhaja, da so v obravnavanem primeru obstajale rešitve, ki so bile za podjetja manj zavezujoče kot popolna prepoved transakcij, in da se Komisija ne bi smela odreči njihovemu upoštevanju s sklicevanjem na njihovo domnevno težko določitev.

155 In končno, v zvezi s trditvijo Komisije, da Odločba ni dokončna, ker bi se postopek v skladu s členom 9(2) Uredbe št. 1/2003 lahko ponovno začel, Sodišče prve stopnje navaja, da je to mogoče v treh primerih: če pride do materialne spremembe enega od dejstev, na katerih temelji odločba; če zadevna podjetja ravnajo v nasprotju z zavezami; če odločba temelji na nepopolnih, netočnih ali zavajajočih podatkih. Ker so primeri, ki upravičujejo ponovno odprtje postopka, taksativno našteti, Alrosa ne bi mogla zahtevati ponovnega odprtja primera zaradi razlogov, ki jih je navedla v tožbi, zlasti zaradi kršitve načela sorazmernosti. Poleg tega bi imela Komisija diskrecijsko pravico zavrniti ponovno odprtje postopka. Trditve Komisije, ki temelji na členu 9(2) Uredbe št. 1/2003, torej ni mogoče sprejeti.

156 V teh okoliščinah tožeča stranka upravičeno trdi, prvič, da prepoved vseh poslovnih transakcij med družbo De Beers in njo za nedoločen čas očitno presega tisto, kar bi

bilo nujno potrebno zato, da bi se dosegel postavljeni cilj, in drugič, da so obstajale druge rešitve, sorazmerne s tem ciljem. To, da je Komisija uporabila postopek, na podlagi katerega je bilo mogoče zaveze, ki jih je predlagalo zadevno podjetje, razglasiti za zavezujoče, še ne pomeni, da ji ni bilo treba upoštevati načela sorazmernosti, ki zahteva, da se take vmesne rešitve preverijo *in concreto*.

157 Iz vsega zgoraj navedenega izhaja, da je tožbeni razlog, ki se nanaša na kršitev člena 9(1) Uredbe št. 1/2003 in načela sorazmernosti, utemeljen in da je treba Odločbo že zaradi tega razglasiti za ničnо.

158 Vendar je treba ob upoštevanju pristojnosti, ki jih ima Komisija pri izvrševanju sodb o razglasitvi ničnosti odločb, sprejetih na podlagi členov 81 in 82 ES, v obravnavanem primeru podredno odločiti tudi o prvem tožbenem razlogu tožeče stranke, ki se nanaša na kršitev pravice do izjave.

Tožbeni razlog, ki se nanaša na kršitev pravice do izjave

Trditve strank

159 Tožeča stranka trdi, da je bila Odločba sprejeta brez upoštevanja njene pravice do izjave, prvič, ker naj je Komisija ne bi obvestila o razlogih, zaradi katerih je na podlagi stališč, ki so jih predložile zainteresirane tretje stranke, menila, da skupne zaveze ne morejo odpraviti njenih pomislekov, in drugič, ker ji ni dovolila, da v zvezi s tem izrazi svoje stališče.

160 V podporo temu tožbenemu razlogu najprej navaja, da pravica do izjave, zagotovljena v okviru postopka uporabe pravil o konkurenci, Komisiji nalaga dve obveznosti. Ta pravica, ki jo ima vsaka oseba pred sprejetjem kakršnega koli posamičnega ukrepa, ki bi jo prizadel, kot naj bi bilo navedeno v prvi alinei člena 41(2) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, razglašene 7. decembra 2000 v Nici (UL C 364, str. 1), naj bi namreč pomenila, da je treba zadevnim strankam predhodno omogočiti, da predložijo stališča v zvezi z očitki, za katere Komisija meni, da jih je treba uporabiti proti njim, in da jih je treba obvestiti o dejstvih, na katerih temeljijo ti očitki (sodba Sodišča z dne 13. julija 1966 v združenih zadevah Consten in Grundig proti Komisiji, 56/64 in 58/64, Recueil, str. 429), in o ugotovitvah, ki jih je iz njih izpeljala Komisija (sodba Sodišča prve stopnje z dne 10. marca 1992 v zadevi Hüls proti Komisiji, T-9/89, Recueil, str. II-499, točka 38).

161 Tožeča stranka tudi trdi, da se pomisleki, ki jih je Komisija izrazila v Odločbi, razlikujejo od tistih, ki jih je ta institucija pred tem izrazila v predhodni oceni, s katero je bila seznanjena.

162 Prvotno naj bi Komisija izrazila pomisleke v zvezi z dvema točkama. Kot naj bi bilo razvidno iz obvestil o ugotovitvah o možnih kršitvah v zvezi s členom 81 ES in členom 53 Sporazuma EGP ter iz kratkega obvestila, naj bi po eni strani navedla, da sporazum očitno omejuje konkurenco, ker polovico proizvodnje družbe Alrosa namenja družbi De Beers in tako zmanjšuje možnost družbe Alrosa, da ravna kot neodvisni konkurent na trgu. Po drugi strani naj bi Komisija navedla, da sporazum očitno pomeni zlorabo prevladujočega položaja, ker strankam družbe De Beers onemogoča dostop do alternativnega vira dobave in krepi tržno moč družbe De Beers na račun njene glavne konkurentke. Prav na podlagi te predhodne ocene naj bi tožeča stranka in družba De Beers predlagali skupne zaveze, ki jih je Komisija prvotno nameravala razglasiti za zavezujoče.

163 Pozneje naj bi Komisija svojo analizo spremenila. Potem ko se je seznanila s stališči, ki so jih zainteresirane tretje stranke predložile v odziv na kratko obvestilo in v katerih je bilo navedenih šest drugih razlogov za pomisleke v zvezi s pravili o konkurenci, naj bi namreč v uvodnih izjavah 41 in 42 Odločbe navedla, da je na podlagi teh ugotovitev, ki sicer niso povzročile novih upoštevnih pomislekov, in analize, ki jo je izvedla sama, nazadnje odločila, da skupne zaveze ne morejo odpraviti njenih pomislekov.

164 In končno, tožeča stranka meni, da bi ji Komisija v teh okoliščinah morala omogočiti, da se izrazi ne samo o stališčih zainteresiranih tretjih strank, ampak tudi o analizi, na podlagi katere je pozneje ugotovila, da skupne zaveze niso zadostne in da je treba za zavezujoče razglasiti individualne zaveze družbe De Beers. Vendar se to ni zgodilo.

165 Ugovori Komisije v zvezi s tem naj ne bi bili utemeljeni. Po eni strani naj Komisija ne bi mogla upravičeno trditi, kot je to storila v uvodni izjavi 41 Odločbe, da individualne zaveze samo krepijo skupne zaveze. Popolna in po možnosti dokončna prepoved vseh trgovinskih odnosov z družbo De Beers naj bi bila namreč z gospodarskega vidika nekaj povsem drugega kot možnost nadaljevanja takih odnosov, čeprav pod omejevalnimi pogoji. Po drugi strani naj Komisija ne bi mogla utemeljeno trditi, da tožeča stranka ni zadevna stranka v postopku, sproženem na podlagi člena 82 ES in člena 54 Sporazuma EGP. Ker naj bi Komisija sama priznala, da okoliščine zadeve upravičujejo zaslišanje tožeče stranke v zvezi s stališči, ki so jih predložile zainteresirane tretje stranke, naj ne bi mogla utemeljeno zavrniti njenega zaslišanja glede svoje spremenjene analize.

166 Komisija meni, da ta tožbeni razlog ni utemeljen.

167 Prvič, poudarja, da je treba razlikovati med položajem tožeče stranke v okviru postopka, sproženega na podlagi člena 81 ES in člena 53 Sporazuma EGP, in njenim položajem v okviru postopka, sproženega na podlagi člena 82 ES in člena 54 Sporazuma EGP. Prvi od teh dveh postopkov naj bi bil sprožen zoper družbi De Beers in Alrosa, ki naj bi bili naslovnici obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki sta Komisiji predlagali skupne zaveze in ju je ta zaslišala zlasti glede stališč, ki so jih v zvezi s tem predložile zainteresirane tretje stranke. Vendar naj bi nadaljevanje tega postopka zaradi individualnih zavez družbe De Beers izgubilo pomen, zato je bil končan brez sprejetja kakršne koli odločbe. Drugi postopek je bil sprožen zoper družbo De Beers, ne pa tudi zoper tožečo stranko, in pripeljal je do sprejetja Odločbe.

168 Komisija tudi trdi, da je treba pravni položaj stranke, na katero se nanaša postopek uporabe pravil o konkurenci, tj. osebe, zoper katero je bil ta postopek sprožen in ki se ji lahko naloži sankcija, razlikovati od pravnega položaja zainteresiranih strank v postopku, tj. oseb, ki bi jih lahko zanimal njegov rezultat, zoper katere pa ta postopek ni bil sprožen in jim ni mogoče naložiti sankcije. Obseg pravice do izjave, kot izhaja iz splošnih načel prava in določb sekundarne zakonodaje, naj za ti kategoriji oseb ne bi bil enak.

169 In končno, Komisija navaja, da je pravni položaj oseb, ki so kakor koli vpletene v postopek uporabe pravil o konkurenci, poseben, kadar je predvidena uporaba člena 9 Uredbe št. 1/2003. Ta določba, katere namen je Komisiji omogočiti, da hitro in učinkovito zaključi postopek, če se ji predlagajo zaveze, ki bi lahko odpravile njene pomisleke, naj od te institucije namreč ne bi zahtevala, naj zasliši stranke na enak način, kot če se take zaveze ne predlagajo. Zlasti ni prva dolžnost Komisije, da na zadevne stranke naslovi obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, ampak da zadevna podjetja v predhodni oceni obvesti o svojih pomislekih. Kadar ji ta podjetja

predlagajo zaveze, ki bi lahko odpravile njene pomisleke in jih namerava razglasiti za zavezujoče, je druga dolžnost Komisije, da zainteresiranim tretjim strankam z objavo kratkega obvestila v Uradnem listu Evropske unije omogoči predložitev stališč v zvezi s tem.

170 Ta objava naj ne bi vplivala na presojo Komisije in od nje naj ne bi zahtevala uporabe člena 9 Uredbe št. 1/2003. Institucija bi tako lahko nadaljevala preučevanje zavez, ki so ga predlagala zadevna podjetja, ter na podlagi njihove preučitve, na podlagi morebitnih stališč zainteresiranih tretjih strank in na podlagi okoliščin zadeve te zaveze razglasila za zavezujoče ali ocenila, da niso primerne, da bi lahko odpravile njene pomisleke, in preučila nov sklop zavez, ki bi jih predlagala zadevna podjetja, ali pa bi uporabila postopek iz člena 7 Uredbe št. 1/2003. Nikakor ji torej ne bi bilo treba sprejeti odločbe na podlagi člena 9 Uredbe št. 1/2003.

171 Ker v obravnavanem primeru tožeča stranka ni bila zadevna stranka v postopku, na podlagi katerega je Komisija sprejela Odločbo, se ji ne bi mogle priznati pravice, ki jih imajo zadevne stranke na podlagi člena 27 Uredbe št. 1/2003 in členov od 10 do 12 Uredbe št. 773/2004.

172 Kljub temu naj bi tožeča stranka dejansko izkoristila pravico do izjave, na katero se je v okviru tega postopka lahko pravno sklicevala. Obseg te pravice naj bi bil določen glede na poseben položaj, tj. položaj tožeče stranke v obravnavanem primeru. Ta naj bi izhajal predvsem iz vzporednega vodenja dveh postopkov, povezanih z omejevalnimi sporazumi in zlorabo prevladujočega položaja, in sicer na podlagi določb Uredbe št. 17 in nato Uredbe št. 1/2003. Dodatno naj bi ga bilo mogoče upravičiti tudi s skupnimi zavezami, ki sta jih zaporedno predložili tožeča stranka in družba De Beers, po preizkusu trga pa z individualnimi zavezami družbe De Beers.

173 Tako naj bi bila tožeča stranka, prvič, v kratkem obvestilu obveščena o pomislekih, ki jih je Komisija izrazila v okviru svoje predhodne ocene priglašenega sporazuma z vidika člena 82 ES in člena 54 Sporazuma EGP, drugič, obveščena naj bi bila o stališčih, ki so jih v zvezi s tem predložile zainteresirane tretje stranke, in tretjič, obveščena naj bi bila o individualnih zavezah družbe De Beers. Poleg tega naj bi imela možnost, da se izrazi o stališčih zainteresiranih tretjih strank in individualnih zavezah družbe De Beers, kar je dejansko tudi storila.

174 Poleg tega ne bi bilo prav trditi, da je Komisija po objavi kratkega obvestila in po prejetju stališč zainteresiranih tretjih strank navedla nove pomisleke. Institucija naj bi namreč samo preučila, ali skupne zaveze družb Alrosa in De Beers odpravljajo njene pomisleke v zvezi s sporazumom. V stališčih, ki so jih v zvezi s tem predložile zainteresirane tretje stranke, naj ne bi bila navedena nova vprašanja, ampak naj bi bila potrjena neustreznost skupnih zavez.

Presoja Sodišča prve stopnje

175 Uredba št. 1/2003 razlikuje med več vrstami udeležencev v postopku pred Komisijo: „zainteresirana“ podjetja (člen 7), „pritožniki“ (člena 7 in 27), „zadevna“ podjetja ali stranke (členi 9, 17 in 18, člen 21(1), člen 27(2)), „podjetja, podrejena postopkom“ (člen 27(1)) in „zainteresirane tretje stranke“ (člen 27(4)).

176 Že takoj je izključeno, da bi bila tožeča stranka lahko „pritožnik“. Poleg tega je zaradi zgoraj navedenih razlogov samo družba De Beers „zadevno“ podjetje in podjetje, „podrejeno postopku“, ki ga Komisija vodi na podlagi člena 82 ES.

177 Tožeča stranka pa tudi ni samo „zainteresirana tretja stranka“ v postopku, v smislu člena 27(4) Uredbe št. 1/2003. Alrosa je namreč pogodbena stranka družbe De Beers v okviru dolgotrajnih dvostranskih trgovinskih odnosov, ki jih Odločba odpravlja. Poleg tega je bila tožeča stranka vpletena v oba postopka, ki ju je Komisija sprožila po priglasitvi njenega sporazuma z družbo De Beers.

178 Tako sklepanje potrjuje način, kako je Komisija sprožila oba postopka, povezana s sporazumom med družbama De Beers in Alrosa.

179 Tako je Komisija po priglasitvi priglašenega sporazuma 14. januarja 2003 začela dva postopka, enega na podlagi člena 81 ES in drugega na podlagi člena 82 ES. Oba postopka sta bila vpisana pod isto številko (38.381), kot je Komisija pojasnila med obravnavo.

180 Komisija je tožeči stranki poslala obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki se je nanašalo na postopek na podlagi člena 81 ES, družbi De Beers pa je poslala obvestili v zvezi z obema postopkoma. Obe obvestili sta se nanašali na sporazum, ki sta ga nameravali skleniti družbi De Beers in Alrosa, ob upoštevanju zgodovinskega ozadja, ki je določalo odnose med obema strankama.

181 Na podlagi obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah sta tožeča stranka in Komisija začeli razprave, v katere se je pozneje vključila še družba De Beers, da bi s pogajanji dosegli rešitev spora v tej zadevi. Tožeča stranka in družba De Beers sta 31. marca 2003 Komisiji poslali skupna pisna stališča v odgovor na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, izdano v skladu s členom 81 ES. V teh stališčih se je obravnavalo tudi vprašanje združljivosti sporazuma s členom 82 ES, čeprav tožeča stranka ni prejela kopije obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki je bilo družbi De Beers poslano na podlagi tega člena.

182 Poleg tega sta tožeča stranka in družba De Beers 7. julija 2003 Komisiji ustno predstavili svoja stališča. Tožeča stranka in družba De Beers sta 14. decembra 2004 skupaj predložili zaveze, da bi odpravili pomisleke, s katerimi ju je seznanila Komisija.

183 Tudi v obvestilu v zadevi COMP/E-2/38.381 – De Beers-Alrosa z dne 3. junija 2005, v katerem Komisija navaja skupne zaveze, ki sta jih predlagali tožeča stranka in družba De Beers, ter poziva zainteresirane tretje stranke, naj ji predložijo stališča, ni razlikovanja med obema postopkoma.

184 Temu je treba dodati dejstvo, da sta se tožeča stranka in družba De Beers 27. oktobra 2005 udeležili skupnega sestanka s Komisijo, na katerem ju je Komisija obvestila o stališčih 21 zainteresiranih tretjih strank, ki so bila predložena na podlagi obvestila z dne 3. junija 2005.

185 In končno, Komisija je v dopisu z dne 22. februarja 2006 tožečo stranko obvestila, da se je postopek v zvezi z njo končal zaradi individualnih zavez, ki jih je družba De Beers na podlagi člena 82 ES predložila v postopku.

186 Iz tega povzetka dejstev izhaja, da so postopka, ki ju je Komisija vodila na podlagi členov 81 in 82 ES, Komisija in tožeča stranka ter družba De Beers dejansko vedno obravnavale kot samo en postopek.

187 V okoliščinah tega primera bi se zaradi tesne povezanosti obeh postopkov, ki ju je sprožila Komisija, in dejstva, da je v Odločbi glede postopka na splošno izrecno omenjena Alrosa, tožeči stranki morale priznati pravice, ki jih ima „zadevno podjetje“ na podlagi Uredbe št. 1/2003, čeprav *stricto sensu* to v postopku na podlagi člena 82 ES ni bila.

188 V uvodni izjavi 37 Uredbe št. 1/2003 je navedeno, da ta „spoštuje temeljne pravice in upošteva načela, ki jih priznava zlasti Listina o temeljnih pravicah Evropske unije“, ter da jo je „treba razlagati in uporabljati ob upoštevanju teh pravic in načel“. V skladu s členom 41(2) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah ima vsaka oseba „pred sprejetjem kakršnega koli posamičnega ukrepa, ki jo prizadene“, pravico do izjave.

189 Tudi člen 27(2) Uredbe št. 1/2003 določa, da se „[p]ravica do obrambe strank […] v postopkih v celoti spoštuje“ in da je zadevnim stranka zagotovljena „pravica do vpogleda v spis Komisije“.

190 In končno, v uvodni izjavi 10 Uredbe št. 773/2004 v zvezi z vodenjem postopkov Komisije v skladu s členoma 81 ES in 82 ES je navedeno: „Zaradi spoštovanja pravic podjetij do obrambe bi Komisija morala zadevnim strankam zagotoviti pravico do zaslišanja pred sprejetjem odločitve.“

191 Treba je tudi opozoriti, da je spoštovanje pravice do izjave v vseh postopkih, ki bi lahko pripeljali do sprejetja akta, ki posega v položaj posameznika, eno od temeljnih načel prava Skupnosti, ki ga je treba upoštevati tudi, kadar ne obstaja nobena postopkovna zakonodaja (sodba Sodišča z dne 24. oktobra 1996 v zadevi Komisija proti Lisrestal in drugim, C-32/95 P, Recueil, str. I-5373, točka 21).

192 Sodišče prve stopnje ugotavlja, da je 3. junija 2005 ob objavi sporočila, v katerem je Komisija navedla skupne zaveze, ki sta jih predlagali družba De Beers in tožeča stranka, Komisija nameravala te zaveze razglasiti za zavezujoče, ob upoštevanju rezultata posvetovanja s tretjimi strankami. Menila je torej, da te zaveze na prvi pogled odpravljajo pomisleke, ki jih je izrazila v okviru predhodne ocene.

193 Vendar je Komisija po prejemu pripomb tretjih strank ocenila, da skupne zaveze ne odpravljajo njenih prvotnih pomislekov in da je edina mogoča rešitev prekinitev vseh odnosov med družbama Alrosa in De Beers od leta 2009 naprej. Kljub temu Komisija v točki 41 Odločbe navaja, da „je velika večina teh stališč potrdila pomisleke v zvezi s konkurenco, [ki jih je] izrazila […] v predhodni oceni, pri čemer poudarja, da teh pomislekov s predlaganimi zavezami ne bo mogoče povsem odpraviti“ in da iz teh ugotovitev tretjih strank „ne izhajajo novi upoštevni pomisleki“. To pomeni, da Komisija ni upoštevala morebitnih novih očitkov tretjih strank.

194 Kljub temu Sodišča prve stopnje ne prepriča trditev Komisije, da naj bi pripombe tretjih strank samo potrdile njene prvotne pomisleke. Če namreč pripombe tretjih strank niso prinesle ničesar novega v primerjavi s predhodno analizo Komisije, bi ta lahko za zavezujoče razglasila skupne zaveze. Če pa so, nasprotno, tretje stranke menile, da skupne zaveze niso zadostne, in če so njihove pripombe Komisijo pripeljale do ugotovitve, da bi njene prvotne pomisleke lahko odpravila samo dokončna prekinitev odnosov med strankama od leta 2009 naprej, bi morala stranki zaslišati v zvezi s temi stališči in v zvezi z drugimi dejstvi, ki bi upravičili njeno novo ugotovitev. Priznati je namreč treba, da se lahko Komisija od presoje skupnih zavez oddalji samo, če se spremenijo dejanske okoliščine ali če je bila ta presoja izvedena na podlagi nepravilnih informacij.

195 Komisija je po prejemu stališč tretjih strank seveda upravičeno menila, da zaveze, ki sta jih predlagali stranki, ne odpravljajo pomislekov, ki jih je izrazila v predhodni oceni, ker je cilj posvetovanja s tretjimi strankami iz člena 27(4) Uredbe št. 1/2003 prav ta, da se Komisiji omogoči sprejetje odločbe, s katero bi lahko odpravili težave v zvezi s konkurenco, ki jih je opredelila v predhodni oceni.

196 Vendar se za spoštovanje pravice do izjave v takem primeru zahteva, prvič, da so podjetja, ki so te zaveze predlagala, obveščena o bistvenih dejstvih, na podlagi katerih Komisija zahteva nove zaveze, in drugič, da se lahko izrazijo v zvezi s tem. Vendar je v obravnavanem primeru tožeča stranka dobila le povzetek ugotovitev, ki jih je Komisija izpeljala iz stališč tretjih strank. Na sestanku 27. oktobra 2005 ji je namreč Komisija samo sporočila, da so bile pripombe tretjih strank večinoma povezane z nevarnostjo delitve trga in nevarnostjo omejevalnega sporazuma med družbama De Beers in Alrosa ter da je komisar za konkurenco od skupine, zadolžene za ta primer, zahteval, naj ne sprejme skupnih zavez. Hkrati je prejela povzetek stališč tretjih strank, obveščena pa je bila tudi o vsebini zavez, ki jih je Komisija na podlagi negativnega rezultata posvetovanja s tretjimi strankami pričakovala od strank: prekinitev vseh odnosov od leta 2009 naprej in na podlagi tega nov predlog zavez do konca novembra 2005.

197 Zadevna podjetja imajo na podlagi člena 27(2) Uredbe št. 1/2003 tudi pravico do vpogleda v spis Komisije. V skladu z ustaljeno sodno prakso ta pravica izhaja iz procesnih jamstev, katerih namen je zaščititi pravice do obrambe in zlasti učinkovito izvajanje pravice do izjave (sodbi Sodišča prve stopnje z dne 30. septembra 2003 v združenih zadevah Atlantic Container Line in drugi proti Komisiji, T-191/98 in od T-212/98 do T-214/98, Recueil, str. II-3275, točka 334, ter z dne 25. oktobra 2005 v zadevi Groupe Danone proti Komisiji, T-38/02, ZOdl., str. II-4407). V skladu s členom 15(1) Uredbe št. 773/2004 se za izvajanje te pravice zahteva, da zadevno podjetje v ta namen vloži predlog pri Komisiji.

198 V zvezi s tem Sodišče prve stopnje ugotavlja, da se stranki strinjata, da je tožeča stranka zahtevala nezaupno različico stališč tretjih strank. Vendar je bila po navedbah tožeče stranke ta zahteva predstavljena ustno na sestanku 27. oktobra 2005 in ponovljena v dopisu z dne 6. decembra 2005, medtem ko je po navedbah Komisije tožeča stranka zahtevala nezaupno različico stališč tretjih strank šele 6. decembra 2005, to je po izteku roka za predložitev novih zavez.

199 Iz spisa izhaja, da je Komisija na sestanku 27. oktobra 2005 v odgovor na vprašanje odvetnikov tožeče stranke v zvezi z vpogledom v nezaupno različico stališč tretjih strank navedla, da ji v skladu s postopkom iz člena 9(1) Uredbe št. 1/2003 ni dolžna poslati take različice. Poleg tega Komisija ni izpodbijala dejstva, da so stranke o možnosti vpogleda v te dokumente razpravljale na navedenem sestanku.

200 Treba je tudi navesti, da je družba De Beers individualne zaveze, ki so z Odločbo postale zavezujoče, predložila 25. januarja 2006, to je po skrajnem roku 30. novembra 2005, ki ga je Komisija na sestanku 27. oktobra 2005 določila za predložitev novih zavez. V teh okoliščinah ni mogoče trditi, da po 30. novembru 2005 družbi Alrosa in De Beers nista več mogli predložiti novih predlogov skupnih zavez niti da po tem datumu zahtevek za vpogled v pripombe tretjih strank za tožečo stranko ne bi več imel praktičnih koristi.

201 Po uradnem zahtevku, ki ga je tožeča stranka pisno vložila 6. decembra 2005, je Komisija poslala nezaupno različico teh stališč tretjih strank šele 26. januarja 2006, to je več kot šest tednov po datumu uradnega zahtevka, ki ga je v zvezi s tem vložila tožeča stranka, in več kot tri mesece po sestanku 27. oktobra 2005, na katerem so stranke razpravljale o vprašanju vpogleda v nezaupno različico stališč tretjih strank. Sodišče prve stopnje tudi ugotavlja, da so bili ti dokumenti tožeči stranki poslani hkrati z izvlečkom individualnih zavez družbe De Beers, zato nanje ni mogla koristno odgovoriti in predlagati novih skupnih zavez z družbo De Beers.

202 Stališča tretjih strank so bila v postopku še posebno pomembna, ker jih je Komisija upoštevala pri ugotovitvi, da je bil preizkus trga negativen in da je edina sprejemljiva rešitev prekinitev vseh trgovinskih odnosov od leta 2009 naprej. Kot je navedeno v točki 42 Odločbe, „je Komisija na podlagi teh stališč in analize, ki jo je izvedla, od strank zahtevala, naj spremenita zaveze, ki sta jih predlagali“.

203 Iz tega izhaja, da je imela tožeča stranka v okoliščinah, kot so te v obravnavanem primeru, pravico do izjave o individualnih zavezah družbe De Beers, ki jih je Komisija v okviru postopka, sproženega na podlagi člena 82, nameravala razglasiti za zavezujoče, in da te pravice ni mogla v celoti uveljaviti, čeprav v obravnavanem primeru ni mogoče natančno ugotoviti, koliko je lahko ta nepravilnost vplivala na odločitev Komisije.

204 Zato je tudi prvi tožbeni razlog tožeče stranke, ki se je preučil podredno, utemeljen.

205 Iz navedenega izhaja, da je treba Odločbo razglasiti za nično.

Stroški

206 V skladu s členom 87(2) Poslovnika Sodišča prve stopnje se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Komisija ni uspela, zato se ji v skladu s predlogi tožeče stranke poleg plačila lastnih stroškov naloži plačilo stroškov, ki jih je priglasila tožeča stranka.

Iz teh razlogov je

SODIŠČE PRVE STOPNJE (četrti razširjeni senat)

razsodilo:

1. **Odločba Komisije 2006/520/ES z dne 22. februarja 2006 v zvezi s postopkom na podlagi člena 82 [ES] in člena 54 Sporazuma EGP (Zadeva COMP/B-2/38.381 – De Beers) se razglasi za nično.**

2. **Komisija nosi svoje stroške in stroške, ki jih je priglasila Alrosa Company Ltd.**

Legal Wiszniewska-Białecka Vadapalas

[Moavero Milanesi] [Wahl]

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourgu, 11. julija 2007.

Sodni tajnik Predsednik

E. Coulon H. Legal