РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (четвърти разширен състав)

11 юли 2007 година *

По дело T-170/06,

Alrosa Company Ltd, установено в Мирни (Русия), за което се явяват адв. R. Subiotto, адв. S. Mobley и адв. K. Jones, avocats,

жалбоподател,

срещу

Комисия на Европейските общности, за която се явяват г-н F. Castillo de la Torre, г-н A. Whelan и г-н R. Sauer, в качеството на представители,

ответник,

с предмет отмяна на Решение 2006/520/ЕО на Комисията от 22 февруари 2006 г. относно производство по прилагане на член 82 [ЕО] и член 54 от Споразумението за ЕИП (Дело COMP/B-2/38.381 — De Beers) (ОВ L 205, стр. 24) за превръщане в задължителни на ангажиментите, поети от De Beers, да спре да закупува необработени диаманти от Alrosa, считано от 2009 г., след фаза на прогресивно намаляване на обемите си на закупуване от 2006 г. до 2008 г. и за прекратяване

* Език на производството: английски.

на производството, в съответствие с член 9 от Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове 81 [ЕО] и 82 [ЕО] (ОВ L 1, 2003 г.,стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 167)

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА
ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (четвърти разширен състав),

състоящ се от: г-н H. Legal, председател, г-жа I. Wiszniewska-Białecka, г-н V. Vadapalas, г-н E. Moavero Milanesi и г-н N. Wahl, съдии,

секретар: г-жа K. Pocheć, администратор,

предвид изложеното в хода на писмената фаза на производството и на съдебното заседание от 19 април 2007 г.,

постанови настоящото

Решение

Правна уредба и фактически обстоятелства по делото

1. *Правна уредба*

Регламент № 1/2003

1 Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове 81 [ЕО] и 82 [ЕО] (ОВ L 1, 2003 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 167), е приложим от 1 май 2004 г.

2 Член 7, параграф 1 от Регламент № 1/2003 предвижда:

„Когато Комисията, действайки по внесена жалба или по собствена инициатива, установи, че е налице нарушение на член 81 или 82 от Договора, тя може чрез решение да задължи съответните предприятия и сдружението на предприятия да прекратят нарушението. За тази цел тя може да им наложи всякакви поведенчески или структурни принудителни мерки, които са съразмерни на извършеното нарушение и са необходими за действителното прекратяване на нарушението. Структурни мерки могат да се налагат само когато няма поведенческа мярка, която да е равностойна по своя ефект, или когато такава равностойна по своя ефект поведенческа мярка би била в по-голяма тежест на съответното предприятие, отколкото структурната мярка. В случай че Комисията има законен интерес да направи това, тя може също така да установи, че в миналото е извършено нарушение."

3 Член 9 от Регламент № 1/2003 гласи следното:

„1. Когато Комисията възнамерява да приеме решение, с което да изиска прекратяване на нарушение, а съответните предприятия предложат поемане на ангажименти за преодоляване на загрижеността, изразена по отношение на тях от Комисията в нейната предварителна оценка, Комисията може чрез решение да превърне тези ангажименти в задължителни за предприятията. Такова решение може да се приеме за определен срок, като в него се направи заключението, че повече не са налице основания за предприемане на действия от Комисията.

2. Комисията може, по искане или по собствена инициатива, да образува отново производство:

а) когато е настъпила съществена промяна в което и да е от обстоятелствата, на които се основава решението;

б) когато съответните предприятия действат в противоречие със своите ангажименти;

в) когато решението се основава на непълна, неточна или подвеждаща информация, предоставена от страните.“

4 Съгласно член 27 от Регламент № 1/2003:

„1. Преди да вземе решения, както е предвидено в членове 7, 8, 23 и член 24, параграф 2, Комисията предоставя на предприятията или на сдруженията на предприятия, ответни страни в производството пред Комисията, възможност да бъдат изслушани по въпросите, по които Комисията е предявила възражения. Комисията основава своите решения само на онези предявени възражения, по които засегнатите страни са имали възможност да изразят становище. […]

2. Правото на защита на засегнатите страни се съблюдава в хода на цялото производство. На тях се предоставя правото на достъп до материалите по делото пред Комисията при условия на зачитане на законния интерес на предприятията от опазване на техните търговски тайни. […]

3. В случай че Комисията сметне за необходимо, тя може да изслуша и други физически и юридически лица. Заявленията за изслушване от страна на такива лица се удовлетворяват, когато те докажат достатъчен интерес. […]

4. Когато Комисията възнамерява да приеме решение по член 9 или 10, тя публикува кратко резюме на казуса и основното съдържание на ангажиментите или на предложената посока на действие. Третите заинтересовани страни могат да представят съображенията си в срок, който се определя от Комисията с публикуването, направено от нея, и който не може да е по-кратък от един месец. При публикуването се взема предвид законния интерес на предприятията от опазване на техните търговски тайни."

Регламент № 773/2004

5 Регламент (ЕО) № 773/2004 на Комисията от 7 април 2004 година относно водените от Комисията производства съгласно членове 81 [ЕО] и 82 [ЕО] (ОВ L 123, стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 242) е приет по силата на член 33 от Регламент № 1/2003. Той влиза в сила на 1 май 2004 г.

6 Член 10 от Регламент № 773/2004 предвижда по-специално:

„1. Комисията писмено информира заинтересованите страни за повдигнатите срещу тях възражения. Изложението на възраженията се връчва на всяка от тях.

2. При връчване на изложението на възраженията на заинтересованите страни Комисията определя срок, в който тези страни могат писмено да я информират за становището си. Комисията не е длъжна да взема под внимание писмени изложения, които са получени след изтичането на този срок.

[…]"

7 Член 15, параграф 1 от Регламент № 773/2004 предвижда:

„При поискване Комисията предоставя достъп до преписката на страните, до които е адресирала изложение на възраженията си. Достъп се предоставя след връчване на изложението на възраженията."

2. *Обстоятелства в основата на спора*

8 Жалбоподателят Alrosa Company Ltd (наричано по-нататък „Alrosa") е дружество, установено в град Мирни (Русия). По-специално то е активно на световния пазар за производство и доставка на необработени диаманти, на който заема второ място. Дружеството работи най-вече в Русия, където се занимава с дейности по проучване, добив, оценка и доставка, както и с бижутерство.

9 De Beers SA е дружество, установено в Люксембург (Люксембург). Групата De Beers, чийто основен холдинг е то, също работи на световния пазар за производство и доставка на необработени диаманти, на който заема първо място. Тя работи основно в Южна Африка, Ботсуана, Намибия, Танзания и Обединеното кралство. Там извършва дейности, свързани с проучване, добив, оценка, доставка, търговия и производство, както и с бижутерство, като по този начин обхваща всички етапи на диамантената индустрия.

10 На 5 март 2002 г. Alrosa и De Beers нотифицират на Комисията споразумение, сключено на 17 декември 2001 г. между Alrosa и две дъщерни дружества на групата De Beers, City and West East Ltd и De Beers Centenary AG (наричано по-нататък „нотифицираното споразумение"), с оглед получаване на решение, че липсват основания за предприемане на действия от страна на Комисията, или такова за предоставяне на изключение по силата на Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 г., Първи регламент за прилагане на членове [81] и [82] от Договора (ОВ 13, 1962 г., стр. 204; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 3).

11 Споразумението, вписващо се в контекста на дълготрайните търговски отношения, поддържани между Alrosa и De Beers, има за предмет най-вече доставката на необработени диаманти.

12 Съгласно член 12 от него то е сключено за срок от пет години, който започва да тече от датата, на която Комисията потвърди на страните по споразумението, че същото „не нарушава член 81, параграф 1 ЕО или може да му бъде предоставено изключение, съгласно член 81, параграф 3 ЕО, и не нарушава по друг начин член 82 ЕО“.

13 Съгласно предвиденото в член 2.1.1 от нотифицираното споразумение, през този период Alrosa поема ангажимента да продава на De Beers необработени естествени диаманти, произведени в Русия, на стойност 800 милиона щатски долара (USD) на година, а De Beers се задължава да купува тези диаманти. При все това, съгласно член 2.1.2 от нотифицираното споразумение Alrosa може да намали посочената стойност за четвъртата и петата година от привеждането в действие на нотифицираното споразумение до стойност от 700 милиона USD. Сумата от 800 милиона USD, установена в зависимост от действащите цени към датата на сключване на нотифицираното споразумение, съответства на приблизително половината от годишното производство на Alrosa и на цялата му продукция, изнесена извън Общността на независимите държави (ОНД).

14 На 14 януари 2003 г. Комисията изпраща на жалбоподателя и на De Beers изложение на възраженията под номер COMP/E-3/38.381, в което изразява становището, че нотифицираното споразумение може да представлява антиконкурентно споразумение, забранено от член 81, параграф 1 ЕО, за което не може да се предостави изключение, съгласно член 81, параграф 3 ЕО. На същия ден тя изпраща на De Beers отделно изложение на възраженията под номер COMP/E-2/38.381, в което изразява становище, че споразумението може да представлява злоупотреба с господстващо положение, забранена от член 82 ЕО.

15 На 31 март 2003 г. жалбоподателят и De Beers изпращат на Комисията съвместно писмено становище в отговор на изложението на възраженията по Дело COMP/E-3/38.381.

16 На 1 юли 2003 г. Комисията изпраща на жалбоподателя и на De Beers допълнително изложение на възраженията, в което изразява становището, че нотифицираното споразумение може да представлява и антиконкурентно споразумение, забранено от член 53, параграф 1 от Споразумението за Европейско икономическо пространство (ЕИП), за което не може да се предостави изключение, съгласно член 53, параграф 3 от Споразумението за ЕИП. На същия ден тя изпраща на De Beers отделно допълнително изложение на възраженията, според което нотифицираното споразумение може да представлява и злоупотреба с господстващо положение, забранена от член 54 от Споразумението за ЕИП.

17 На 7 юли 2003 г. Комисията изслушва устните изложения на жалбоподателя и на De Beers.

18 На 12 септември 2003 г. жалбоподателят предлага поемането на ангажименти за прогресивно намаляване на количеството необработени диаманти, продавани на De Beers, считано от шестата година от привеждането в действие на нотифицираното споразумение, и от 2013 г. спиране на продажбите на необработени диаманти на De Beers. Впоследствие жалбоподателят оттегля тези ангажименти.

19 На 14 декември 2004 г. жалбоподателят и De Beers представят съвместно ангажименти (наричани по-нататък „съвместните ангажименти“) с оглед преодоляване на загрижеността, изразена по отношение на тях от Комисията. Съвместните ангажименти предвиждат прогресивно намаляване на продажбите на необработени диаманти от Alrosa на De Beers, като стойността им трябва да намалее от 700 милиона USD през 2005 г. на 275 милиона USD през 2010 г., и последващо определяне на максималния им размер на това равнище.

20 На 3 юни 2005 г. в *Официален вестник на Европейския съюз* е публикувано „известие по Дело COMP/E 2/38.381 — De Beers Alrosa“ (ОВ C 136, стр. 32, наричано по-нататък „съкратеното известие“). В него Комисията посочва, че в хода на разглеждането на споразумението по отношение на членове 81 и 82 ЕО и членове 53 и 54 от Споразумението за ЕИП е получила ангажименти от страна на Alrosa и De Beers (точка 1), дава резюме на преписката (точки 3—10) и описва предложените ангажименти (точки 11—15). С известието тя приканва също така третите заинтересовани страни да ѝ представят съображенията си в срок от един месец (точки 2 и 17) и съобщава за намерението си да приеме решение, с което да превърне съвместните ангажименти в задължителни, в зависимост от резултатите от допитването до пазара (точки 2 и 16).

21 Вследствие на публикацията 21 трети заинтересовани страни представят съображения пред Комисията, която уведомява Alrosa и De Beers за това на 27 октомври 2005 г. По време на срещата Комисията също така приканва страните да ѝ представят до края на ноември 2005 г. нови съвместни ангажименти, насочени към пълно прекратяване на търговските им отношения, считано от 2009 г.

22 На 25 януари 2006 г. De Beers представя индивидуално ангажименти (наричани по-нататък „индивидуалните ангажименти на De Beers“) с оглед преодоляване на загрижеността, изразена от Комисията в контекста на резултатите от допитването до пазара. Индивидуалните ангажименти на De Beers предвиждат прогресивно намаляване на продажбите на необработени диаманти от Alrosa на De Beers, като стойността им трябва да се редуцира от 600 милиона USD през 2006 г. на 400 милиона USD през 2008 г., както и последващото им преустановяване.

23 На 26 януари 2006 г. Комисията изпраща на жалбоподателя извадка от индивидуалните ангажименти на De Beers и го поканва да представи становище по въпроса. Тя му предоставя и копие от неповерителните варианти на коментарите, направени от третите страни.

24 Впоследствие между жалбоподателя и Комисията се извършва обмен на мнения относно някои аспекти на производството, предвидено в член 9 на Регламент № 1/2003, и относно последиците от тях в конкретния случай. Основните повдигнати въпроси касаят достъпа до преписката и правото на защита, и по-специално правото на изслушване. Освен това в писмо от 6 февруари 2006 г. жалбоподателят представя коментари относно индивидуалните ангажименти на De Beers и относно съображенията на третите страни.

25 На 22 февруари 2006 г. Комисията приема Решение 2006/520/ЕО във връзка с производство по прилагане на член 82 [ЕО] и член 54 от Споразумението за ЕИП (Дело COMP/B-2/38.381 — De Beers) (ОВ L 205, стр. 24, наричано по-нататък „решението“).

26 Член 1 от решението постановява, че „[а]нгажиментите, изброени в приложението, са задължителни за De Beers“, а член 2 — че „[п]роцедурата по преписката се закрива“.

Производство и искания на страните

27 Alrosa подава настоящата жалба в секретариата на Първоинстанционния съд на 29 юни 2006 г.

28 С отделен акт, постъпил в секретариата в същия ден, жалбоподателят иска от Първоинстанционния съд да се произнесе по реда на бързо производство съгласно член 76а, параграф 1 от неговия Процедурен правилник.

29 Комисията представя писмената си защита на 16 август 2006 г.

30 С решение от 14 септември 2006 г. Първоинстанционният съд (четвърти състав) уважава молбата на жалбоподателя за разглеждане по реда на бързо производство, след като е изслушал Комисията и с оглед особената спешност и обстоятелствата по делото.

31 С писмо от 28 септември 2006 г. Първоинстанционният съд (четвърти състав) иска от Комисията, в съответствие с членове 49 и 64 от Процедурния правилник, да представи изложенията на възраженията, изпратени съгласно член 82 ЕО и член 54 от Споразумението за ЕИП на De Beers на 14 януари и 1 юли 2003 г. Комисията се съобразява с това процесуално-организационно действие в предписания срок.

32 С решение от 9 октомври 2006 г. след изслушване на страните Първоинстанционният съд отнася делото за разглеждане пред четвърти разширен състав съгласно член 14, параграф 1 и член 51, параграф 1 от Процедурния правилник.

33 Устните изказвания на страните и отговорите им на въпросите, поставени от Първоинстанционния съд, са изслушани в заседанието, проведено на 19 април 2007 г.

34 Alrosa моли Първоинстанционния съд:

— да отмени решението,

— да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

35 Комисията моли Първоинстанционния съд:

— да отхвърли жалбата като неоснователна,

— да осъди Alrosa да заплати съдебните разноски.

От правна страна

1. *По допустимостта*

36 Като отбелязва, че член 82 ЕО и член 54 от Споразумението за ЕИП се отнасят само до предприятията, които са в господстващо положение, че случаят на Alrosa не е такъв и следователно то не може да бъде разглеждано нито като страна, засегната от производството, довело до приемане на решението, нито като адресат на последното, Комисията не оспорва допустимостта на жалбата, доколкото тя се основава на факта, че жалбоподателят е лично и пряко засегнат от решението.

37 При все това, тъй като въпросът относно допустимостта е абсолютна процесуална предпоставка, той следва да се разгледа служебно съгласно член 113 от Процедурния правилник (Решение на Съда от 24 март 1993 г. по дело CIRFS и др./Комисия, C-313/90, Recueil, стр. I-1125, точка 23).

38 Тъй като жалбоподателят не е адресат на решението, за целта следва да се определи дали той е пряко и лично засегнат от него по смисъла на член 230, четвърта алинея ЕО.

39 В конкретния случай, в съответствие с член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003, решението превръща в задължителни индивидуалните ангажименти на De Beers да ограничи покупките си от Alrosa до определена стойност от 2006 до 2008 г. и да не купува, пряко или непряко, необработени диаманти от Alrosa, считано от 2009 г. Доколкото решението ограничава възможността De Beers да се снабдява с необработени диаманти от Alrosa, то поражда пряко и незабавно въздействие върху правното положение на последното. Следователно жалбоподателят е пряко засегнат от решението.

40 Жалбоподателят е лично засегнат от решението и доколкото последното е било прието след производство, в което Alrosa е имало определящо участие, доколкото решението упоменава изрично Alrosa, доколкото с него се цели да се преустановят дългогодишните търговски отношения, поддържани с De Beers, и доколкото то може значително да засегне конкурентната позиция на Alrosa на пазара на доставка и производство на необработени диаманти (вж. в този смисъл Решение на Съда от по дело Франция и др./Комисия, C-68/94 и C-30/95, Recueil, стр. I-1375, точки 54—56).

41 Следователно жалбата, с която жалбоподателят оспорва законосъобразността на решението на основание член 230, четвърта алинея ЕО, е допустима.

2. *По съществото на спора*

42 Аргументацията, изтъкната от жалбоподателя в подкрепа на жалбата му, се гради на три правни основания, като на първо място се твърди, че е налице

нарушение на правото на изслушване, на второ място — че в решението не е спазена разпоредбата на член 9 от Регламент № 1/2003, който забранява налагането по отношение на съответно предприятие, при това за неопределен срок, на ангажименти, които то не е поело доброволно, и на трето място — че превърнатите в задължителни ангажименти са прекомерни в нарушение на член 9 от Регламент № 1/2003, на член 82 ЕО, на свободата на договаряне и на принципа на пропорционалност.

43 При обстоятелствата по делото най-напред следва заедно да се разгледат второто и третото правно основание.

По правните основания, състоящи се в нарушение на член 9 от Регламент № 1/2003, на член 82 ЕО, на свободата на договаряне и на принципа на пропорционалност

Доводи на страните

44 На първо място жалбоподателят поддържа становището, че решението нарушава член 9 от Регламент № 1/2003, доколкото превръща в задължителни ангажименти, предложени само от едно от двете съответни предприятия в случая, а именно индивидуалните ангажименти на De Beers, и доколкото прави това за неопределен срок.

45 Първото изречение на член 9 от Регламент № 1/2003 предоставяло на Комисията и на предприятието или предприятията, засегнати от производство по прилагане на правилата за конкуренция, възможност да постигнат взаимноизгодно уреждане на спора си. Според тази логика, когато са засегнати няколко предприятия и те съвместно предложат поемане на ангажименти на Комисията, тя можела да приеме и превърне в задължителни само такива ангажименти, но не

и ангажименти, предложени индивидуално от една от страните. В конкретния случай жалбоподателят е трябвало да бъде разглеждан като съответно предприятие. Поради това Комисията не е имала право да превърне в задължителни индивидуалните ангажименти на De Beers.

46 По-нататък, второто изречение на член 9 от регламента следвало да се разбира в смисъл, че налага на Комисията, когато тя реши да превърне ангажиментите в задължителни, да приема за тази цел само решения за определен срок. Решението обаче било прието за неопределен срок.

47 Жалбоподателят поддържа също така, че решението прави невъзможни по безусловен начин и за потенциално неограничен срок всякакви доставки на необработени диаманти от Alrosa на De Beers. Така то нарушавало член 9 от Регламент № 1/2003, член 82 ЕО и свободата на договаряне.

48 В това отношение жалбоподателят твърди на първо място, че решението е опорочено по същество поради грешка при прилагане на правото, доколкото то е равностойно на забрана на законосъобразно поведение, при това за неопределен срок.

49 Принципът на отворена пазарна икономика, при която има свободна конкуренция, утвърден в член 4, параграф 1 ЕО, и свободата на договаряне, утвърдена от правото на държавите-членки и вече призната от общностното право (Решение на Първоинстанционния съд от 26 октомври 2000 г. по дело Bayer/Комисия, T-41/96, Recueil, стр. II-3383, точка 180; вж. също в този смисъл заключението на генералния адвокат Rozès във връзка с Решение на Съда от 11 октомври 1983 г. по дело Schmidt/Комисия, 210/81, Recueil, стр. 3045 и 3072 и заключението на генералния адвокат Jacobs във връзка с Решение на Съда от 26 ноември 1998 г. по дело Bronner, C-7/97, Recueil, стр. I-7791 и I-7794, точка 56), били придобили основно значение в правния ред на Общността.

50 Следователно при прилагането на общностните правила в областта на конкуренцията следвало да се държи сметка за тези принципи. В частност член 82 ЕО, който визирал специфични поведения, представляващи злоупотреба, не можел да се тълкува в смисъл, че прави незаконно обикновеното сключване на споразумение с цел продажба или закупуване на продукти с единствения аргумент, че една от страните е в господстващо положение.

51 Така в конкретния случай решението би лишило Alrosa и De Beers от свободата да сключат споразумение, включително в ad hoc форма, само с довода, че De Beers е в господстващо положение на пазари надолу по веригата на пазара на доставка на необработени диаманти. То би се свело до узаконяване на бойкота на De Beers спрямо Alrosa, считано от 2009 г. Тази безпрецедентна ситуация била още по-забележителна, поради това че в първоначалния си вид нотифицираното споразумение е покривало само 50 % от годишното производство на необработени диаманти на Alrosa и 10 % от световното годишно производство, а във вида, отразяващ съвместните ангажименти — 18 % от годишното производство на Alrosa и 3,6 % от световното годишно производство.

52 На следващо място жалбоподателят поддържа, че решението е опорочено по същество поради явна грешка в преценката, доколкото загрижеността, изразена по повод нотифицираното споразумение, ни най-малко не е обосновавала отнемането на свободата му на договаряне.

53 Така основната загриженост, изразена от Комисията в предварителната ѝ оценка на нотифицираното споразумение от гледна точка на член 82 ЕО и член 54 от Споразумението за ЕИП, била, че изключителният ангажимент за доставки, предвиден в него, ще доведе до засилване на пазарната мощ на De Beers, като изключи Alrosa от пазара на доставка на необработени диаманти и следователно като лиши други купувачи от достъп до съществения източник на снабдяване, който последното представлява.

54 В такъв случай в съответствие със съдебната практика (Решение на Съда от 13 февруари 1979 г. по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, 85/76, Recueil, стр. 461, точка 89 и Решение на Първоинстанционния съд от 23 октомври

2003 г. по дело Van den Bergh Foods/Комисия, T-65/98, Recueil, стр. II-4653, точки 80, 81 и 160) било необходимо да се извърши конкретна оценка на ефекта на разделяне на пазара, породен от поведението на De Beers. Това изискване било още по-наложително, поради факта че администрацията и решаващите органи досега никога не са имали повод да се произнесат по законосъобразността на ангажимент за изключителна доставка, по който страна е купувач в господстващо положение съгласно член 82 ЕО.

55 В конкретния случай би изглеждало уместно, от една страна, нотифицираното споразумение да се измени достатъчно, за да се намали констатираният ефект на разделяне на пазара, а от друга страна, би било необосновано да се изключи всякаква възможност Alrosa да сключва договори с De Beers.

56 На последно място, жалбоподателят счита, че решението на свой ред ще има антиконкурентни последици. От една страна, то го лишавало от достъп до основния купувач на пазара, като по този начин имало опасност да го доведе до намаляване на производството поради липса на сигурност, че ще намери алтернативни купувачи на равностойни цени. От друга страна, то лишавало De Beers от достъп до продукцията на Alrosa, като по този начин давало възможност на останалите купувачи да се ползват от по-голяма пазарна мощ в преговорите си с Alrosa и да налагат изкуствени цени.

57 Решението нарушавало също и член 9 от Регламент № 1/2003, член 82 ЕО и принципа на пропорционалност.

58 В това отношение жалбоподателят отбелязва, най-напред, че принципът на пропорционалност, закрепен в член 5, трета алинея ЕО, който предвижда, че действията на Общността не могат да надхвърлят необходимото за постигане на целите на Договора, според Съда има за последица, че законосъобразността на забраната за извършване на дадена стопанска дейност е подчинена на условието мерките, налагащи забраната, да са подходящи и необходими за

постигане на целите, към които законно се стреми оспорваната правна уредба, като се има предвид, че когато има избор между няколко подходящи мерки, следва да се приложи тази, която е с най-малка тежест, и че причинените затруднения не трябва да са прекомерни спрямо преследваните цели (Решение на Съда от 13 ноември 1990 г. по дело Fedesa и др., C-331/88, Recueil, стр. I-4023, точка 13 и Решение от 6 април 1995 г. по дело RTE и ITP/Комисия, C-241/91 P и C-242/91 P, Recueil, стр. I-743, точка 93).

59 На следващо място, жалбоподателят счита, че този принцип се прилага спрямо решенията на Комисията по прилагане на член 9 от Регламент № 1/2003. В действителност правомощията, възложени на Комисията с Регламент № 1/2003, трябвало да се присъединят към задължението ѝ да следи за прилагането на принципите, закрепени в членове 81 и 82 ЕО. Следователно упражняването им от нейна страна не можело да надвишава необходимото, за да се гарантира, че конкуренцията във вътрешния пазар не е нарушена.

60 В това отношение е без значение, че ангажиментите, превърнати в задължителни от Комисията, са били първоначално предложени от съответните предприятия и че предложеното от тях евентуално надвишава необходимото за спазване на членове 81 и 82 ЕО. Всъщност съответните предприятия предлагали поемане на ангажименти само с оглед преодоляване на загрижеността, за която са били уведомени от Комисията. Следователно оставало наложително ангажиментите, които в крайна сметка са превърнати в необходими от Комисията, да преодоляват загрижеността, изразена в рамките на предварителната ѝ оценка, като не надвишават онова, което е подходящо, необходимо и възможно с най-малка тежест за осигуряване спазването на общностните правила в областта на конкуренцията. На последно място, спазването на тези изисквания било задължително когато, както е в настоящия случай, превръщането в задължителни на ангажиментите може да засегне неблагоприятно лице, което е свързано със случая.

61 Накрая, жалбоподателят счита, че в конкретния случай решението нарушава принципа на пропорционалност.

62 На първо място, решението не било необходимо за постигането на целта за забрана на злоупотребата с господстващо положение, към която се стреми член 82 ЕО. В действителност съвместните ангажименти щели да предоставят възможност на Комисията да намали частта от годишното производство на Alrosa, доставяно на De Beers, от 50 % през 2005 г. на 18 % през 2010 г., а дори и още повече, в зависимост от действащите цени на датата на сключване на нотифицираното споразумение, а впоследствие и на още по-малко съотношение, като се има предвид, от една страна, предвижданото увеличение на производството на Alrosa и от друга страна, очакваното увеличение на цената на необработените диаманти. Впрочем съотношение от 50 % обикновено щяло да бъде преценено за достатъчно от Комисията при предишната ѝ практика на вземане на решения в случаи, при които участва доставчик в господстващо положение, а още по-малко съотношение щяло да бъде достатъчно в дадения случай.

63 На второ място, решението предизвиквало прекомерни затруднения в сравнение с целта за поддържане на ненарушена конкуренция, предвидена в член 82 ЕО. То всъщност отнемало напълно съществуващата преди това възможност Alrosa да сключи договор с De Beers. С оглед загрижеността, изразена от Комисията по отношение на риска от разделяне на пазара обаче, предвид конкретната значимост на този риск било достатъчно нотифицираното споразумение да се измени по предвидения в съвместните ангажименти начин, като следователно частта от годишната продукция на Alrosa и частта от световната годишна продукция, доставяни на De Beers, се ограничат съответно до 18 % и 3,6 % от пазара. Въпреки това Комисията не посочвала в решението причината, поради която тази опция с по-малка тежест, предложена ѝ от съответните предприятия, не е можела да бъде приета.

64 На трето място, несъразмерността на решението щяла на свой ред да породи дискриминация в ущърб на Alrosa, тъй като останалите продавачи щели да запазят свободата да доставят своите необработени диаманти на De Beers, при това в количества, равни или надвишаващи в процентно съотношение от световното годишно производство посочените 3,6 %, за които се отнася нотифицираното споразумение, изменено със съвместните ангажименти.

65 Според Комисията правните основания, изложени от жалбоподателя, са необосновани.

66 На първо място, понятието за съответни предприятия, упоменато в първото изречение на член 9 от Регламент № 1/2003, визирало по подобие на понятието за засегнати страни, споменато в други разпоредби на същия регламент, лицето или евентуално лицата, срещу което или които е образувано производство, т.е. лицата, на които може да се търси отговорност за споразумение или съгласувана практика по смисъла на член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за ЕИП и за злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 82 ЕО и член 54 от Споразумението за ЕИП. В дадения случай само De Beers било предприятие, засегнато от производството, образувано съгласно разпоредбите относно злоупотреба с господстващо положение. Следователно само De Beers можело да представи в тази връзка ангажименти, които могат да бъдат превърнати в задължителни от Комисията.

67 По-нататък, формулировката, употребена във второто изречение на член 9 от Регламент № 1/2003, можела да се тълкува единствено в смисъл, че предоставя на Комисията правомощието, а не задължението да приема решения за определен срок.

68 Комисията твърди също така, че на първо място решението не нарушава свободата на договаряне. Най-напред, погрешно било да се поддържа, че решението е равностойно на забрана на законосъобразно поведение.

69 Всъщност свободата на договаряне се ограничавала от забраната на антиконкурентни практики, визирана в членове 81 и 82 ЕО. В конкретния случай след предварителна оценка споразумението, разглеждано в контекста на дълготрайните търговски отношения, установени между Alrosa и De Beers, изглеждало, че не съответства на посочените разпоредби, като това се отнасяло и за други видове търговски отношения, поддържани от страните по време на разследването, провеждано от Комисията, например продажбите ad hoc от вида „желаещ купувач/желаещ продавач“. Още повече, Комисията не била достигнала до тази предварителна оценка само въз основа на факта за господстващото положение на De Beers на пазарите надолу по веригата, както твърди жалбоподателят, а с оглед господстващото му положение на пазара за производство и доставка на необработени диаманти, както се отбелязва в съображения 23 и 24 от решението.

70 Освен това решението не било равностойно на изключване на свободата на договаряне на Alrosa. Напротив, то се ограничавало до превръщането в задължителни на индивидуалните ангажименти на De Beers да прекрати споразумението, обвързващо го с Alrosa, поети от него по силата на собствената му свобода на договаряне. Напълно възможно било Alrosa да има интерес да замени споразумение с основния си конкурент с рисковете на конкуренцията. Въпреки това съгласно съдебната практика нито интересът, който евентуално би имал партньорът на предприятие с господстващо положение от обвързване с това предприятие чрез споразумение, нито другите характерни за този партньор обстоятелства не трябвало да се вземат предвид при прилагането на член 82 ЕО (Решение на Съда по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точки 89 и 91, Решение на Съда от 9 ноември 1983 г. по дело Michelin/Комисия, 322/81, Recueil, стр. 3461, точка 71 и Решение на Съда от 27 април 1994 г. по дело Almelo, C-393/92, Recueil, стр. I-1477, точка 44, Решение на Първоинстанционния съд от 1 април 1993 г. по дело BPB Industries и British Gypsum/Комисия, T-65/89, Recueil, стр. II-389, точка 68).

71 Комисията счита на следващо място, че е погрешно да се твърди, че загрижеността ѝ не обосновава приемането на индивидуалните ангажименти на De Beers.

72 Като признава, че по принцип е необходимо да се извърши конкретно проучване на въздействието, което дадено разделяне на пазара може да окаже върху конкуренцията, Комисията отбелязва, че в дадения случай би било твърде сложно да се направи анализ с оглед определяне дали De Beers може да закупи определено количество необработени диаманти от Alrosa, без да предизвика последиците, предвидени в предварителната ѝ оценка, и евентуално — какво е това количество. При всяко положение такъв анализ бил безполезен, доколкото предвид целта, преследвана с член 9 от Регламент № 1/2003, Комисията правомерно можела да приеме индивидуалните ангажименти на De Beers във вида, в който са били предложени. Впрочем по време на административната процедура нейните служби вече са били уведомили страните, че може да бъде предвидено пълно преустановяване на търговските отношения между Alrosa и De Beers.

73 Освен това противно на твърдяното от жалбоподателя, загрижеността на Комисията не се ограничавала до проблем, свързан с отстраняване на конкурентите или разделяне на пазара. Напротив, тя обхващала съвкупността от търговски

отношения, установени от Alrosa и De Beers, с цел заедно да регулират чрез методи, несъответстващи на нормалната конкуренция, обема, цената и асортимента на необработените диаманти на световния пазар, така че да премахнат един независим доставчик на пазара, да затвърдят ролята на маркет-мейкър на De Beers и да накърнят поддържането и развитието на конкуренцията, както ставало ясно от съображения 28, 30 и 32 от решението.

74 Накрая, Комисията поддържа, че жалбоподателят неоснователно твърди, че изпълнението на решението би имало антиконкурентни последици. Тя счита, че изтъкнатите в тази връзка доводи са неуместни, доколкото представят погрешно Alrosa като доставчик на De Beers, докато всъщност то е негов конкурент, и не са нито убедителни от икономическа гледна точка, нито пък са подкрепени с доводи.

75 На второ място, Комисията поддържа, че решението не нарушава принципа на пропорционалност.

76 В това отношение тя признава, най-напред, че принципът на пропорционалност се прилага спрямо решенията ѝ по прилагане на член 9 от Регламент № 1/2003.

77 Въпреки това следвало да се държи сметка за специфичния характер на тази разпоредба. Противно на член 7 от Регламент № 1/2003, който позволява на Комисията да установи наличието на нарушение, да нареди на съответните страни да го прекратят и да им наложи всякакви структурни или поведенчески принудителни мерки, включително прекратяването на търговски отношения, противоречащи на общностните правила в областта на конкуренцията, съгласно член 9 от същия регламент тя следвало да установи, без да се произнася по наличието на нарушение, че няма основания за предприемане на

действия от нейна страна, тъй като съответните предприятия доброволно са предложили поемане на ангажименти за преодоляване на загрижеността ѝ за конкуренцията.

78 Предвид това не било необходимо решенията по прилагането на член 9 от Регламент № 1/2003 да се основават на изложение на мотивите като това, изисквано при решенията по прилагане на член 7 от посочения регламент, по-специално когато е трудно да се определи естеството или обхватът на ангажимента, необходим за преодоляване на загрижеността, изразена от Комисията, например поради това че поведението, безпокоящо институцията, е необичайно или специфично, както е в конкретния случай. Освен това постигането на целта на член 9 от Регламент № 1/2003 би било изложено на риск, ако резултатът от разглеждането на дадено решение съгласно тази разпоредба зависи от оценката на друго, хипотетично решение, прието съгласно член 7 от същия регламент. Това би означавало, че Комисията трябва все пак да извърши оценка, както при решение, прието съгласно член 7 от Регламент № 1/2003, и че така тя би загубила част от ефикасността, към която законодателят се е стремил чрез член 9 от този регламент.

79 От друга страна, преди да приеме предложените ангажименти, Комисията следва да провери дали те отговарят в достатъчна степен на загрижеността в областта на конкуренцията. В този смисъл член 9 представлявал правоприлагащо средство.

80 Комисията признава, че прилагането на принципа на пропорционалност ѝ налага да отказва ангажименти, които са очевидно прекомерни, но добавя, че доколкото ангажиментите са предложени доброволно от съответните предприятия, такава хипотеза явно остава изключение. Във всеки случай тя не можела да бъде задължена да извърши паралелна оценка с оглед постановяване на хипотетично решение, прието съгласно член 7 от Регламент № 1/2003, доколкото такава паралелна оценка би навредила на самата цел на член 9 от същия регламент от гледна точка на ефикасността на производствата.

81 Вследствие на това тя заключава, че като се имат предвид целта и структурата на член 9 от Регламент № 1/2003, ако се запази ползата от тази разпоредба, съдебният контрол на решенията по прилагането ѝ следвало да се ограничи до проверка за липса на явно нарушение на принципа на пропорционалност, и по-общо за липса на явна грешка при сложната икономическа преценка, целяща да определи дали ангажиментите, предложени от съответните предприятия, преодоляват загрижеността, изразена в рамките на предварителната оценка.

82 На следващо място, Комисията твърди, че в конкретния случай решението не е несъразмерно, и по-специално не накърнява по неоправдан начин законосъобразните търговски интереси на Alrosa.

83 На първо място, жалбоподателят поддържал неоснователно, че превръщайки в задължителни индивидуалните ангажименти на De Beers, решението е превишило необходимото. Подвеждащо било да се твърди, че с нотифицираното споразумение за De Beers се предназначава само половината от годишното производство на Alrosa, доколкото останалата половина така или иначе била предназначена за руския пазар и следователно в първоначалния си вид нотифицираното споразумение е обхващало цялото годишно производство, предназначено за световния пазар, а след това — 36 %, в случай че съвместните предложения са били превърнати в задължителни. Освен това тези процентни съотношения не следва да се разглеждат поотделно, а в контекста на търговски отношения, установени от почти половин век, с цел съвместно да регулират производството и цените. Именно с оглед на тези фактори първо Комисията изразила загриженост относно контролирането на пазара от страна на De Beers и относно невъзможността Alrosa да го конкурира напълно; на второ място, третите заинтересовани страни потвърдили необходимостта да се преустановят търговските отношения между двете дружества; на трето място, De Beers предложило едностранно такива ангажименти и по този начин отстранило всяка възможна загриженост. Комисията поддържа също, че забраната за сключване на сделки посредством открити търгове е обоснована в контекста на предходните практики на Alrosa и De Beers при продажби ad hoc от типа „желаещ купувач/желаещ продавач“. Във всеки случай жалбоподателят въобще не бил доказал защо ангажименти с по-малка тежест, като по-рано предложените на Комисията съвместни ангажименти, биха могли да бъдат достатъчни.

84 На второ място, жалбоподателят поддържал неоснователно, че решението му е причинило затруднения, които са прекомерни спрямо преследваната цел. Комисията всъщност надлежно била отчела неговите интереси, предоставяйки му възможност да представи становище относно индивидуалните ангажименти на De Beers и предвиждайки преходна фаза, с оглед да му даде възможност да въведе алтернативна система за разпространение. Освен това през септември 2003 г. самият жалбоподател представил на Комисията ангажименти, предвиждащи пълно и окончателно прекратяване на търговските му отношения с De Beers. На последно място, невъзможността за Alrosa да сключва договори след преходната фаза не била окончателна, тъй като производството винаги можело да бъде образувано отново съгласно член 9, параграф 2 от Регламент № 1/2003.

85 На трето място, твърденията на жалбоподателя, че решението съставлява дискриминация спрямо него, били неоснователни, доколкото положението му по отношение на De Beers е различно от онова на други доставчици, поради това че от една страна, то е основен конкурент на посоченото предприятие с господстващо положение, а от друга — поради дълготрайните търговски отношения, които то поддържа с него.

Съображения на Първоинстанционния съд

— По правомощията, възложени на Комисията с член 9 от Регламент № 1/2003

86 От самата формулировка на член 9 от Регламент № 1/2003 следва, че Комисията може чрез решение да превърне в задължителни ангажиментите, предложени от съответните предприятия, когато с тях може да се преодолее загрижеността, изразена в предварителната ѝ оценка. Тъй като предложенията на предприятията са сами по себе си лишени от задължително правно действие, именно решението на Комисията, прието въз основа на член 9 от Регламент № 1/2003, и единствено то съдържа правни последици за предприятията.

87 Тъй като последицата от това решение е, че то слага край на производството по установяване и санкциониране на дадено нарушение на правилата за конкуренция, то не би могло да се разглежда като обикновено приемане от страна на Комисията на предложение, направено свободно от партньор по преговори, а представлява задължителна мярка, слагаща край на нарушение или на потенциално нарушение, по повод на което Комисията упражнява съвкупността от прерогативи, предоставени ѝ от членове 81 ЕО и 82 ЕО, като единствената особеност е, че представянето на предложения за поемане на ангажименти от съответните предприятия я освобождава от задължението да продължи нормативно установеното производство, наложено с член 85 ЕО, и по-специално да докаже нарушението.

88 Като превръща в задължително определено поведение на даден оператор по отношение на третите лица, решение, прието на основание член 9 от Регламент № 1/2003, може индиректно да има правно действие erga omnes, което съответното предприятие не би било в състояние да създаде само; следователно Комисията е единственият извършител на това правно действие от момента, в който придаде задължителна сила на ангажиментите, предложени от съответното предприятие, и следователно сама носи отговорност за това. В действителност тя ни най-малко не е длъжна да вземе предвид предложенията за поемане на ангажименти, направени от съответните предприятия, и a fortiori — да ги вземе предвид, така както са направени.

89 Макар Регламент № 1/2003 да не дава определение на понятието „съответно предприятие“, от неговите разпоредби следва, че тази квалификация се отнася до предприятията, отговорни за въпросното поведение, които могат да бъдат наказани заради него.

90 Следователно в производство, образувано съгласно член 82 ЕО, по принцип съответно предприятие е онова, което се намира в господстващо положение и чието поведение може да съставлява злоупотреба. Ако правилното тълкуване следваше да е онова, съгласно което всички предприятия, които биха могли да бъдат засегнати от поведенчески ангажименти, предназначени да прекратят

установена или очаквана злоупотреба, трябва да бъдат свързани с предложението за поемане на ангажименти в качеството на съответни предприятия, от това би произтекла практическа невъзможност член 9 от Регламент № 1/2003 да се приложи в повечето ситуации, визирани от член 82 ЕО.

91 Що се отнася до срока на прилагане на решението, с което ангажиментите се превръщат в задължителни, следва да се отбележи, че макар член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003 да предвижда, че такова решение може да бъде прието за определен срок, той все пак не го налага. Както правилно изтъква Комисията, окончателната редакция на член 9 от Регламент № 1/2003 се различава в това отношение от онази, избрана на етап предложение на Комисията за регламент на Съвета относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове 81 [ЕО] и 82 [ЕО] (COM (2000) 582 окончателен), която предвижда, че такова решение „се приема за определен срок“. Поради това няма принципно основание, което да забранява на Комисията да превръща ангажименти в задължителни за неопределен срок.

92 В допълнение, въпреки че член 9 от Регламент № 1/2003 не споменава принципа на пропорционалност, за разлика от член 7, параграф 1 от същия регламент, Комисията е длъжна да спазва този принцип при приемане на решения на основание тази разпоредба. Принципът на пропорционалност е признат от постоянната съдебна практика като основен принцип на общностното право (Решение по дело Fedesa и др., посочено по-горе, точка 13).

93 Съображение 34 от Регламент № 1/2003 посочва освен това, че „в съответствие с принципите на субсидиарност и пропорционалност, както са предвидени в член 5 [ЕО], настоящият регламент не прехвърля границите на необходимото, за да постигне целта си, която се състои в даване на възможност за ефективно прилагане на общностното право на конкуренция“.

94 В своето становище Комисията признава, че принципът на пропорционалност е приложим спрямо решенията, приети при прилагане на член 9 от Регламент № 1/2003. Въпреки това тя счита, че този принцип не трябва да се прилага по един и същ начин в рамките на член 7, параграф 1 и в тези на член 9, параграф 1 от същия регламент.

95 В тази връзка Първоинстанционният съд заключава, на първо място, че целта на член 7, параграф 1 от Регламент № 1/2003 е същата като тази на член 9, параграф 1 и съвпада с основната цел на Регламент № 1/2003, а именно да гарантира ефикасно приложение на правилата за конкуренцията, предвидени в Договора.

96 За да постигне тази цел, Комисията разполага със свобода на преценката при избора, предоставен ѝ от Регламент № 1/2003, да превърне в задължителни ангажиментите, предложени от съответните предприятия, и да приеме решение по силата на член 9 от регламента или да следва процедурата, предвидена в член 7, параграф 1 от същия регламент, която изисква установяване на нарушение.

97 Все пак наличието на тази свобода на преценката относно избора на производство, което да приложи, не освобождава Комисията от задължението да спазва принципа на пропорционалност, когато решава да превърне в задължителни ангажиментите, предложени съгласно член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003.

98 На второ място, съгласно постоянната съдебна практика в тази област принципът на пропорционалност налага актовете на общностните институции да не превишават границите на подходящото и необходимото за постигане на преследваната цел (Решение на Първоинстанционния съд от 19 юни 1997 г. по дело Air Inter/Комисия, T-260/94, Recueil, стр. II-997, точка 144 и Решение по

дело Van den Bergh Foods/Комисия, посочено по-горе, точка 201), като се има предвид че когато има избор измежду няколко подходящи мерки, следва да се прибегне до тази, която е с най-малка тежест, и че предизвиканите затруднения не трябва да са прекомерни по отношение на преследваните цели (Решение на Съда от 11 юли 1989 г. по дело Schräder, 265/87, Recueil, стр. 2237, точка 21 и Решение от 9 март 2006 г. по дело Zuid-Hollandse Milieufederatie и Natuur en Milieu, C-174/05, Recueil, стр. I-2443, точка 28).

99 По този начин контролът за пропорционалност на дадена мярка се явява обективен контрол, тъй като преценката дали оспореното решение е подходящо и необходимо трябва да се направи от гледна точка на целта, към която се стреми институцията. При решенията, приети съгласно член 7 от Регламент № 1/2003, целта е установеното нарушение да се прекрати; при тези, приети съгласно член 9 от регламента, тя е да се преодолее загрижеността, изразена от Комисията в рамките на предварителната ѝ оценка, която загриженост обосновава нейното намерение да приеме решение, изискващо прекратяването на нарушение.

100 В случаите, в които се прилага член 7, параграф 1 от Регламент № 1/2003, Комисията трябва да установи наличието на нарушение, което налага точно определяне на съответния пазар, и ако е приложимо, на злоупотребата, приписвана на предприятието. Без съмнение, съгласно член 9, параграф 1 от регламента Комисията не е длъжна да докаже категорично наличието на нарушение, както между впрочем е посочено в съображение 13 от Регламент № 1/2003, но тя трябва въпреки това да докаже реалното наличие на загриженост за конкуренцията, която обосновава нейното намерение да приеме решение съгласно членове 81 ЕО и 82 ЕО и ѝ позволява да наложи на съответното предприятие спазването на някои ангажименти, което предполага, че анализът на пазара и предвижданото идентифициране на нарушението не са окончателни до такава степен, както при прилагането на член 7, параграф 1 от Регламент № 1/2003, макар нарушението да трябва да е достатъчно, за да позволи контрол за това дали ангажиментът е подходящ.

101 Наистина, би било несъответно на структурата на Регламент № 1/2003 едно решение, което съгласно член 7, параграф 1 от регламента следва да се счита за непропорционално на установеното нарушение, да може да се вземе чрез прибягване до производството по член 9, параграф 1, под формата на ангажимент, който е превърнат в задължителен с мотива, че в рамките на това производство не е необходимо нарушението да бъде категорично доказано.

102 Вече е било постановено въз основа на член 3 от Регламент № 17, че тежестите, наложени на предприятията, за да се прекрати дадено нарушение на конкурентното право, не трябва да превишават границите на подходящото и необходимото за постигане на поставената цел, а именно възстановяване на законосъобразността от гледна точка на правилата, които са били нарушени в конкретния случай (Решение по дело RTE и ITP/Комисия, посочено по-горе, точка 93). Същото тълкуване се налага по отношение на член 7, параграф 1, първо изречение от Регламент № 1/2003, чиято формулировка е много близка до тази на член 3, параграф 1 от Регламент № 17.

103 От това следва, че без да превиши правомощията, които са ѝ предоставени от правилата за конкуренцията на Договора за ЕО и от Регламент № 1/2003, Комисията не може да приеме решение за пълна забрана на всякакви бъдещи търговски отношения между две предприятия на основание член 7, параграф 1 от регламента, освен ако такова решение е необходимо за възстановяване на положението, съществувало преди нарушението (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 18 септември 1992 г. по дело Automec/Комисия, T-24/90, Recueil, стр. II-2223, точки 51 и 52).

104 Няма друго относимо съображение, което да се извлича от разликата между член 7 и член 9 от Регламент № 1/2003 и да позволява да се достигне до различно заключение по отношение на границите, които се налагат на възможността на Комисията да постановява задължителни мерки по силата на член 9, параграф 1 от регламента.

105 На трето място, доброволният характер на ангажиментите също не освобождава Комисията от спазването на принципа на пропорционалност, тъй като именно решението на Комисията ги прави задължителни. Фактът, че дадено предприятие счита по лични причини, че в определен момент е подходящо да предложи някои ангажименти, не означава, че поради това тези ангажименти са необходими.

106 Впрочем по време на действието на предишния Регламент № 17 Съдът е постановил, че при определени обстоятелства задълженията, които даден ангажимент поражда за страните, могат да бъдат разглеждани като разпореждания за прекратяване на нарушения (Решение на Съда от по дело Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 и C-125/85—C-129/85, Recueil, стр. I-1307, точка 181). Всъщност Съдът е постановил, че като поемат такъв ангажимент, съответните предприятия се ограничават, по лични причини, да дадат съгласие по решение, което Комисията има правомощия да приеме едностранно (Решение по дело Ahlström Osakeyhtiö и др., посочено по-горе, точка 181).

107 Следователно обстоятелството, че ангажиментите са предложени от дадено предприятие, не ограничава контрола, който Първоинстанционният съд упражнява върху основателността на решението на Комисията за превръщането на тези ангажименти в задължителни.

108 Накрая, степента на контрола на Първоинстанционния съд върху анализите, извършени от Комисията въз основа на правилата за конкуренция на Договора, зависи от наличието на свобода на преценката, която стои в основата на всяко разглеждано решение, и се обосновава от сложността на икономическите правила, които трябва да се приложат. Като се има предвид въздействието на решенията, вземани съгласно членове 81 и 82 ЕО, върху основните икономически свободи, гарантирани от Договора, хипотезата за ограничен контрол трябва да бъде запазена за случаите, при които оспореното решение се основава на сложна икономическа преценка, освен в областите, като например тази на концентрациите, при които наличието на оперативна самостоятелност е от съществено значение за упражняване правомощията на регулиращата институция (Решение на Съда от 15 февруари 2005 г. по дело Комисия/Tetra Laval, C-12/03 P, Recueil, стр. I-987, точки 38—40).

109 Наистина, според постоянната съдебна практика в областта на контрола на концентрациите Комисията разполага с широка свобода на преценка, за да оцени необходимостта от получаване на ангажименти с цел разсейване на сериозните съмнения, породени от дадена концентрация (Решение на Първоинстанционния съд от 30 септември 2003 г. по дело ARD/Комисия, Т-158/00, Recueil, стр. II-3825, точки 328 и 329). Контролът, ограничен само до проверка за явна грешка, който се упражнява от Първоинстанционния съд в тази област, се обосновава от прогностичния характер на икономическия анализ, извършван от Комисията, за да може тя да заключи, че въпросната концентрация няма да породи или да укрепи дадено господстващо положение (Решение на Първоинстанционния съд от 25 март 1999 г. по дело Gencor/Комисия, Т-102/96, Recueil, стр. II-753, точка 163).

110 За разлика от това, анализът, който Комисията трябва да извърши в рамките на производство, образувано съгласно Регламент № 1/2003, се отнася до съществуващи практики, без значение дали става дума за решение, прието съгласно член 7, параграф 1 или съгласно член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003. Това обстоятелство, разбира се, не изключва необходимостта от сложни икономически оценки, но не позволява при липсата на такива оценки контролът, упражняван от Първоинстанционния съд върху решенията на Комисията, да бъде ограничен на каквото и да било основание, до явна грешка в преценката.

111 От горните съображения следва, че в настоящия случай Първоинстанционният съд трябва да провери дали мерките, превърнати в задължителни с решението, са били подходящи и необходими за прекратяване на злоупотребата, отбелязана в рамките на предварителната оценка на Комисията.

— По съответствието на решението с принципа на пропорционалност

112 Съгласно постоянната съдебна практика принципът на пропорционалност налага актовете на общностните институции да не превишават границите на

подходящото и необходимото за постигане на преследваната цел, като се има предвид че когато има избор измежду няколко подходящи мерки, следва да се прибегне до тази, която е с най-малка тежест, и че предизвиканите затруднения не трябва да са прекомерни спрямо преследваните цели (Решение на Съда по дело Fedesa и др., посочено по-горе, точка 13 и Решение на Съда от 14 юли 2005 г. по дело Нидерландия/Комисия, C-180/00, Recueil, стр. I-6603, точка 103).

113 Целта, преследвана от Комисията при приемане на решението, трябва да се търси в предварителната оценка, съдържаща се в изложението на възраженията, изпратено на De Beers съгласно член 82 ЕО. По смисъла на това изложение нотифицираното споразумение възпрепятства Alrosa да оперира като независим доставчик на пазара на необработени диаманти и по този начин елиминира източник на снабдяване за потенциалните клиенти. Поради това Комисията счита, че нотифицираното споразумение води до изключителност на правата за дистрибуция в полза на De Beers, която може да съставлява злоупотреба с господстващо положение.

114 От това следва, че злоупотребата, отбелязана в рамките на предварителната оценка на Комисията, се състои в нотифицираното споразумение, чието сключване от страна на De Beers се представя като злоупотреба с господстващото положение на последното. При тези обстоятелства може да се твърди, че самият факт да не се даде разрешение на страните да изпълнят споразумението, в контекста на производството, образувано съгласно член 81 ЕО, е бил достатъчен за прекратяване на евентуалната злоупотреба.

115 При все това, макар възраженията, повдигнати в изложението на възраженията съгласно член 82 ЕО, да засягат само нотифицираното споразумение, може да се отбележи, че загрижеността, изразена от Комисията в решението, касае също и положението, разкрито от нотифицираното споразумение, а именно по-конкретно наличието на дълготрайни отношения между страните, чието продължаване се осигурява с нотифицираното споразумение.

116 Така точка 28 от решението посочва: „[…] разглежданите практики, пораждащи проблеми предвид господстващото положение и ролята на маркет-мейкър на De Beers, касаят търговските отношения между това дружество и неговия най-голям конкурент Alrosa, с оглед на историческия им контекст. От проведеното от Комисията разследване става ясно, че De Beers и Alrosa са установили търговски отношения от дълго време така, че заедно да регулират обема, асортимента и цената на необработените диаманти, продавани на световния пазар. Основанието на настоящите покупки е очевидно същото и представлява един от основните елементи от ролята на маркет-мейкър на De Beers“.

117 Следователно може да се направи изводът, че в рамките на предварителната оценка нотифицираното споразумение е било разглеждано като източник на загриженост на Комисията за конкуренцията не само като споразумение само по себе си, което би направило неподходящ всеки иск по член 82 ЕО, а поради това че то укрепва и запазва съществували по-рано търговски отношения, които сами по себе си се считат за злоупотреба.

118 Съгласно точка 46 от решението първата причина за загриженост на Комисията по отношение на практиките, разглеждани в производството по член 82 ЕО, „касае факта, че De Beers е можело да засили или поддържа господстващото си положение чрез намаляване на достъпа за потенциалните клиенти до изключително важен източник на снабдяване с необработени диаманти и чрез възпрепятстване на втория конкурент [Alrosa] да му оказва пълна конкуренция“.

119 Поради това целта, към която се е стремяла Комисията, превръщайки в задължителни индивидуалните ангажименти на De Beers, е била да прекрати практиките, които възпрепятстват Alrosa да се установи като действителен конкурент на въпросния пазар и да предостави на третите страни алтернативен източник на доставки.

120 Следователно необходимостта от решението трябва да се оценява в контекста на тези две цели.

121 От точка 47 от решението става ясно, че индивидуалните ангажименти на De Beers са били достатъчни за преодоляване на загрижеността, изразена в рамките на предварителната оценка на Комисията, факт, който не се оспорва от жалбоподателя. Остава все пак да се разгледа въпросът дали индивидуалните ангажименти на De Beers, които решението е превърнало в задължителни, удовлетворяват също критерия за необходимост, макар заключението на решението да не разглежда този аспект на пропорционалност на мярката.

122 В това отношение, както бе посочено по-горе, съдебният контрол на актовете на Комисията, свързани със сложни икономически преценки, се ограничава до проверка за спазването на процедурните правила и правилата относно обосновката, както и до проверка за истинността на фактите, за наличие на явна грешка в преценката и злоупотреба с власт (Решение на Съда от 7 януари 2004 г. по дело Aalborg Portland и др./Комисия, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P и C-219/00 P, Recueil, стр. I-123, точка 279).

123 В конкретния случай, за да може Първоинстанционният съд да извърши само ограничен контрол за пропорционалност на решението, е желателно той да може да установи, че Комисията е направила преценката си въз основа на сложен икономически анализ, който ѝ позволява да стигне до заключението, че превърнатите в задължителни ангажименти са били необходими за преодоляване на загрижеността, изразена в нейната предварителна оценка.

124 Както в писмената си защита, така и в съдебното заседание обаче Комисията посочва, че е възможно между съвместните ангажименти и индивидуалните ангажименти на De Beers да е съществувала сива зона, но намирането на алтернативни решения на ангажиментите, превърнати в задължителни, би наложило

извършването на сложна икономическа преценка, която член 9 от Регламент № 1/2003 цели да избегне. Комисията твърди също така, че предвид трудността да се намерят алтернативни решения, е достигнала до заключението, че установяването на пълна забрана би представлявало единственото подходящо решение за преодоляване на първоначалната ѝ загриженост.

125 От това следва, че в конкретния случай Комисията не е извършила сложен икономически анализ, обосноваващ ограничаване на контрола, осъществяван от Първоинстанционния съд върху решението, и че тя основава искането си за ограничен контрол само на особения характер на член 9 от Регламент № 1/2003. Както бе посочено в точка 100 от настоящото решение обаче, макар член 9 да не налага на Комисията да привежда доказателства за нарушението, предмет на производството, той не я освобождава от необходимостта да предостави достатъчно аналитични данни, които да дадат възможност за извършване на ефективен съдебен контрол за пропорционалност на приетата мярка.

126 Във всеки случай, Първоинстанционният съд стига до заключението, че решението е опорочено поради грешка в преценката, която при това е явна. От обстоятелствата по делото е очевидно, че са били възможни други решения, с по-малка тежест от постоянната забрана на сделките между De Beers и Alrosa, чрез които целта, преследвана с решението, е можела да бъде постигната, че установяването на тези решения не е пораждало особени технически затруднения и че Комисията не е можела да се освободи от задължението да ги разгледа.

127 В това отношение Първоинстанционният съд припомня, на първо място, че според постоянната съдебна практика предприятие, намиращо се в господстващо положение на даден пазар, което обвързва купувачите, дори и по тяхно искане, със задължение или обещание да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от това предприятие, злоупотребява с господстващото си положение по смисъла на член 82 ЕО (Решение на Съда по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точка 89). Приложена спрямо купувач в господстващо положение, според тази съдебна практика фактът, че De Beers е запазил за себе си цялата продукция на Alrosa, изнасяна извън ОНД, дори със съгласието на последната, може да съставлява злоупотреба в рамките на техните взаимоотношения.

128 На пръв поглед, най-подходящото решение за прекратяване на такава злоупотреба следователно би било да се забрани на страните да сключват всякакви споразумения, даващи възможност на De Beers да запази цялата или дори значителна част от производството на Alrosa, изнасяно извън ОНД, за да може последното да възстанови независимостта си на пазара и за да се гарантира достъпът на трети страни до алтернативен източник на снабдяване, без да е необходимо да се забранява всякакво закупуване от страна на De Beers на диаманти, произведени от Alrosa.

129 На второ място, през декември 2004 г. De Beers и Alrosa са предложили поемането на съвместни ангажименти и Комисията не е обяснила защо те не са в състояние да преодолеят загрижеността, изразена в рамките на предварителната ѝ оценка.

130 Разбира се, съгласно член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003 Комисията никога не е длъжна да вземе решение за превръщане на ангажиментите в задължителни, вместо да действа съгласно член 7 от същия регламент. От това следва, че тя не е длъжна да излага съображенията, поради които ангажиментите не ѝ се струват подходящи да бъдат превърнати в задължителни, така че производството да бъде закрито.

131 При все това, спазването на принципа на пропорционалност налага, че когато съществуват мерки с по-малка тежест от тези, които Комисията възнамерява да превърне в задължителни, и тя е запозната с тях, Комисията трябва да разгледа годността им да преодолеят загрижеността, която обосновава действията ѝ, преди да избере по-обременителната възможност, ако те се окажат негодни.

132 Съвместните ангажименти, предложени от De Beers и Alrosa през декември 2004 г., които Комисията наистина не е била процесуално задължена да вземе предвид нито в решението си, нито в обосновката си, са представлявали все пак мярка с по-малка тежест от тази, която тя е решила да превърне в задължителна, като разглеждането им в тази връзка е уместно по отношение на контрола за пропорционалност.

133 Доколкото, от една страна, са отваряли постепенно достъпа на трети страни до продукцията на Alrosa, а от друга, са оставяли на последната необходимото време да разработи собствена система за разпространение на необработени диаманти и следователно да се превърне в действителен конкурент на De Beers, на пръв поглед съвместните ангажименти е можело да се окажат годни да преодолеят загрижеността, изразена от Комисията.

134 Първоинстанционният съд стига до заключението, че за периода 2005—2009 г. съвместните ангажименти са предвиждали значително намаляване на количеството диаманти, запазено от Alrosa за De Beers, като от стойност от 700 милиона USD през 2005 г. то става 275 милиона USD, считано от 2009 г. Следователно, считано от 2009 г., Alrosa е щяло да продава на De Beers едва 35 % от количеството диаманти, което му е продала през 2004 г. Съответно De Beers трудно би могло да влияе на цените, установени от Alrosa, доколкото повече от две трети от диамантите, изнасяни от това дружество извън ОНД, са щели да бъдат продавани на цена, определяна в резултат на преговори с трети страни. Дори да се предположи, че De Beers и Alrosa са искали да съгласуват политиката си по отношение на цените, трудно разбираемо е как такова съглашение е щяло да бъде приведено в изпълнение, доколкото, изправено пред отказ на третите страни да купуват на съгласуваната от двете предприятия цена, Alrosa е нямало да може да се обърне към De Beers, за да пласира непродадените количества. Следователно съвместните ангажименти са щели да дадат възможност на третите страни за действителен достъп до алтернативен и независим източник на доставки.

135 Прогресивно намаляване в период от пет години на количеството, продавано на De Beers, заедно с ограничение на продажбите до максимална стойност от 275 милиона USD, считано от 2009 г., е щяло да даде възможност на Alrosa също така да установи системата си за разпространение извън ОНД, без която тя не е можела да се изгради като действителен конкурент на De Beers. Първоинстанционният съд отбелязва все пак, че в точка 47 от решението Комисията твърди, че преходният период от 2006 до 2008 г., т.е. три години, е необходим, за да може Alrosa да изгради „конкурентна система за разпространение за количествата диаманти, които преди това са били продавани на De Beers“. Комисията обаче не обяснява как този период би могъл да е достатъчен за тази цел, при положение че през септември 2003 г. Alrosa е уведомило Комисията, че има нужда от срок от осем години, за да въведе ефикасна система за разпространение, и

счита, че ще може да спре всякакви продажби на необработени диаманти на De Beers едва от 2012 г., както става ясно от доказателствата, приложени към исковата молба.

136 Следва да се отбележи впрочем, че на 3 юни 2005 г., дата на публикуването в *Официален вестник на Европейския съюз* на известието относно съвместните ангажименти, Комисията е възнамерявала да превърне тези ангажименти в задължителни, в зависимост от резултатите от допитването до пазара. Следователно Комисията е смятала, че тези ангажименти преодоляват на пръв поглед загрижеността, изразена от нея в рамките на предварителната ѝ оценка.

137 На трето място, дори да се предположи, че съвместните ангажименти не са можели да преодолеят първоначалната загриженост на Комисията, тяхното адаптиране също е можело да разреши произтичащите от нотифицираното споразумение проблеми, свързани с конкуренцията, без да е необходимо на страните да се налага да преустановят окончателно всякакви търговски отношения, считано от 2009 г.

138 По-конкретно, възможно е било да се приеме изменението, предложено от жалбоподателя в неговото писмо до Комисията от 6 февруари 2006 г., което е щяло да му позволи да продаде чрез продажби на De Beers на търг диаманти за максимална годишна стойност от 275 милиона USD. Такова изменение е щяло да даде възможност на третите страни да имат пълен достъп до продукцията на Alrosa, а от друга страна — на последното да продължи да продава ограничено количество на най-големия купувач на пазара на ad hoc основа.

139 Комисията, разбира се, не трябва да замества страните, за да измени ангажиментите, предложени от тях съгласно член 9 от Регламент № 1/2003, така че да отговорят на загрижеността, изразена в рамките на нейната предварителна оценка. При все това, нищо не ѝ забранява да превръща предложените ангажименти в задължителни само отчасти или в определена степен. Става ясно

впрочем, че в настоящия случай, по време на срещата на 27 октомври 2005 г., Комисията е предложила на страните промени в съвместните ангажименти. В тази връзка всъщност тя им е съобщила намерението си да приеме решение на основание член 7 от Регламент № 1/2003, с което да им забрани всякакви търговски отношения, считано от 2009 г., ако те не предложат ангажименти в тази насока до края на ноември 2005 г.

140 Комисията все пак няма право да предлага на страните да ѝ представят ангажименти, превишаващи това, което може да бъде предвидено в решение, прието от нея съгласно член 7, параграф 1 от Регламент № 1/2003. Следователно в конкретния случай решение, прието съгласно посочената разпоредба, с което на De Beers се налага да прекрати за неопределен срок, считано от 2009 г., всякакви преки или опосредени търговски отношения с Alrosa, очевидно би превишило онова, което Комисията е можела да наложи при спазване на принципа на пропорционалност, като се има предвид преследваната цел.

141 Само изключителни обстоятелства, каквито не са установени в решението и не са видни от преписката по делото, могат да обосноват решение, прието съгласно член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003, за налагане на пълна и окончателна забрана на предприятия да установяват търговски отношения помежду си. Разбира се, в случай на колективно господстващо положение на съответните предприятия не би могла да се изключи възможността пълната забрана на всякакви сделки между тези предприятия да е единственият начин за предотвратяване на злоупотреби. Макар обаче в изложението на възраженията, нотифицирано на страните съгласно член 81 ЕО, Комисията да е дала да се подразбере, че между Alrosa и De Beers би могло да съществува олигопол, анализът в решението се основава само на господстващото положение на De Beers, а не на евентуално колективно господстващо положение на двете предприятия. Както в писмената си защита, така и в съдебното заседание Комисията потвърждава, че решението действително трябва да се разбира по този начин.

142 Освен това съпоставката, която Комисията прави между ангажиментите, предложени от жалбоподателя през септември 2003 г., съвместните ангажименти и ангажиментите, превърнати в задължителни, не е достатъчна да покаже необходимостта от последните, доколкото необходимостта на постановената в случая забрана под формата на ангажименти, които са превърнати в задължителни, трябва да се преценява обективно във връзка с целта, към която се стреми Комисията.

143 Що се отнася до ангажиментите, предложени от жалбоподателя през септември 2003 г., на които се основава Комисията, за да обоснове пропорционалността на мярката, те наистина са предвиждали пълно преустановяване за неопределен срок на търговските отношения с De Beers. Първоинстанционният съд заключава обаче, от една страна, че тези ангажименти са предвиждали такова преустановяване на търговските отношения от 2013 г., а не от 2009 г., което е давало на Alrosa четири години повече, за да разработи система за разпространение извън ОНД, която да ѝ позволи да продава обема необработени диаманти, продаван преди това на De Beers. Въвеждането на такава система очевидно е било необходимо, за да даде възможност на третите страни да получат достъп до продукцията на Alrosa, а на нея самата — да бъде действителен конкурент на De Beers. От друга страна, Alrosa се е отказало от ангажиментите си с аргумента, че те не са осъществими от икономическа гледна точка. На последно място, това че дадено предприятие е предложило в определен момент поемане на ангажименти по лични причини, не позволява пропорционалността на тези ангажименти да се презюмира и не освобождава Комисията от задължението да провери адекватността им и необходимостта от тях от гледна точка на преследваната цел. Следователно обстоятелството, че през септември 2003 г. Alrosa е предложило определени ангажименти, не влияе на законосъобразността на решението.

144 Що се отнася до съвместните ангажименти, предложени от страните през декември 2004 г., Комисията ги описва като недостатъчни с довода, че ако на De Beers бе разрешено да продължи да купува необработени диаманти от Alrosa на стойност 275 милиона USD годишно, това би попречило на Alrosa да го конкурира, доколкото оставащите две трети от продукцията му, предназначена за износ, трудно биха му позволили да предлага редовни доставки на широка гама диаманти. Освен това Комисията счита, че De Beers би могло да продължи да използва диамантите на Alrosa, за да играе ролята си на маркет-мейкър.

145 Въпреки това Първоинстанционният съд установява, че единственият елемент, представен от Комисията в подкрепа на твърдението, че капацитетът на Alrosa да доставя голям избор от диаманти би бил намален, ако продължи да продава на De Beers максимално годишно количество на стойност 275 милиона USD, представлява препращане към точка 70 от изложението на възраженията, представено съгласно член 81 ЕО. Съгласно тази точка: „De Beers […] има значително предимство пред конкурентите си не само поради размера си, а и защото може да гарантира най-добра равномерност на доставките [на необработени диаманти] на своите клиенти. Това се обяснява с факта, че то има достъп до продукцията на по-голям брой различни мини, произвеждащи по-широко разнообразие необработени диаманти и че то е единственият производител, който разполага с големи запаси“. Това съображение обаче не показва защо Alrosa не би могло да гарантира редовни доставки на значителни количества необработени диаманти, ако продължаваше да доставя ограничено количество на De Beers.

146 От друга страна, дори продажбата на De Beers на ограничено количество диаманти да му е позволявала да запази или засили ролята си на маркет-мейкър и следователно господстващото си положение, не би било непременно доказано, че е налице нарушение на правилата на конкуренцията. Тъй като предметът на член 82 ЕО не е да забрани господстващото положение, а само злоупотребата с него, Комисията не може да изисква от предприятие с господстващо положение да се въздържа от покупки, които му дават възможност да запази или засили позицията си на пазара, ако за тази цел то не прибягва до методи, несъвместими с правилата на конкуренцията. Макар предприятие в такова положение да има особени отговорности (Решение по дело Michelin/Комисия, посочено по-горе, точка 57), те не могат да доведат до изискване да се постави под съмнение самото съществуване на господстващото положение.

147 В конкретния случай обаче Комисията налага на страните да преустановят всякакви търговски отношения с явното намерение да отслаби ролята на маркет-мейкър на De Beers.

148 Фактически решението също така налага на Alrosa, което не е обект на производството, образувано съгласно член 82 ЕО, да направи значителни изменения на организацията и дейността си, за да конкурира De Beers извън ОНД, и то в срок от три години.

149 Така Комисията налага на оператор, който не е пряко засегнат от производството, образувано съгласно член 82 ЕО, да съдейства за изменение на структурата на пазара на производство и доставка на необработени диаманти, мярка, която превишава правомощията, с които Комисията разполага по силата на тази разпоредба.

150 Комисията поддържа накрая, че забраната за сключване на сделки посредством открити търгове е обоснована в контекста на предходните практики на Alrosa и De Beers при продажби ad hoc от типа „желаещ купувач/желаещ продавач“. Тя твърди, че би било основателно да се изпитват опасения, че тези продажби ще дадат възможност на страните да продължат да прилагат нотифицираното споразумение, тъй като продаваните количества в този случай биха могли да съответстват на количествата, предвидени в споразумението.

151 В това отношение, дори да се приеме, че De Beers и Alrosa са искали по заобиколен начин да запазят стойността на сделките, предвидена в нотифицираното споразумение, Комисията не е била лишена от средства да предприеме спрямо тях мерките, необходими за гарантиране спазването на правилата на конкуренцията. По-специално, съгласно член 9, параграф 2 от Регламент № 1/2003 Комисията може да образува отново производство, когато съответните предприятия действат в противоречие с ангажиментите си. Също така член 23, параграф 2 от регламента ѝ дава възможност да санкционира предприятията, които не изпълняват ангажиментите, превърнати в задължителни по силата на член 9 от същия регламент.

152 Освен това дори продажбите ad hoc между De Beers и Alrosa да позволяваха на De Beers да запази или засили ролята си на маркет-мейкър, последиците не биха нарушили сами по себе си правилата на конкуренцията, доколкото тези продажби биха се провели на основата на принципа за най-добра оферта.

153 Вследствие на това Първоинстанционният съд не приема хипотезата, според която възможността, оставена на Alrosa да продава на De Beers определено количество диаманти при продажби на търг, непременно е щяла да изложи на

опасност изпълнението на целите, към които се стреми Комисията. От една страна, тези продажби са щели да дадат възможност на третите страни да получат достъп до продукцията на Alrosa при същите условия като De Beers, а от друга — да позволят на Alrosa да продава на най-големия купувач на пазара. Тъй като Комисията не е доказала, че при действително проведените продажби на търг Alrosa е вземало предвид други критерии, различни от качеството на предложението за покупка, доводът относно преференциалното третиране на De Beers при такива продажби не може да бъде приет. В допълнение, в писмото си от 6 февруари 2006 г., наистина изпратено на Комисията след изтичането на дадения срок за представяне на нови ангажименти, Alrosa е предложило да ограничи стойността на диамантите, продавани на De Beers на търг, на 275 милиона USD. Подобно ограничение е щяло най-малкото да намали рисковете от нарушаване на конкуренцията, изтъкнати от Комисията.

154 От горното следва, че в конкретния случай са съществували алтернативни решения с по-малка тежест за предприятията в сравнение с пълната забрана на сделките и че Комисията не е можела да откаже да ги разгледа, изтъквайки твърдяната трудност да бъдат установени.

155 Що се отнася до довода на Комисията, касаещ неокончателния характер на решението, дължащ се на възможността производството да бъде образувано отново съгласно член 9, параграф 2 от Регламент № 1/2003, Първоинстанционният съд отбелязва, че тази възможност съществува само в три случая: когато е настъпила съществена промяна в което и да е от обстоятелствата, на които се основава решението; при нарушение на ангажиментите от страна на съответните предприятия; когато решението се основава на непълна, неточна или подвеждаща информация. Тъй като по този начин случаите, в които може да се образува ново производство, са изчерпателно изброени, Alrosa не би могло да поиска такова ново образуване на основанията, посочени в исковата молба, и по-специално за нарушение на принципа на пропорционалност. Освен това Комисията би могла по усмотрение да откаже ново образуване на производство. Следователно доводът на Комисията, основаващ се на член 9, параграф 2 от Регламент № 1/2003, не може да бъде уважен.

156 При това положение жалбоподателят основателно поддържа, от една страна, че забраната на всякакви търговски сделки между De Beers и него за неопределен

срок явно превишава необходимото за постигане на преследваната цел, и от друга страна, че са съществували други, пропорционални на тази цел решения. Прибягването до производството, даващо възможност ангажименти, предложени от съответно предприятие, да бъдат превърнати в задължителни, не е освобождавало Комисията от задължението да приложи принципа на пропорционалност, който предполага проверка in concreto на приложимостта на тези междинни решения.

157 От всичко гореизложено следва, че доводът, основаващ се на нарушението на член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003 и на принципа на пропорционалност, е основателен и че решението трябва да се отмени само на това основание.

158 При все това, предвид правомощията на Комисията за изпълнение на съдебните решения, с които се отменят решения, приети на основание членове 81 и 82 ЕО, по настоящото дело съдът следва да се произнесе допълнително и по първото правно основание на жалбоподателя, съгласно което е налице нарушение на правото на изслушване.

По правното основание, състоящо се в нарушение на правото на изслушване

Доводи на страните

159 Жалбоподателят поддържа, че решението е прието в нарушение на правото му на изслушване, доколкото Комисията, от една страна, не го е уведомила за причините, поради които счита, че с оглед на съображенията, представени от третите заинтересовани страни, съвместните ангажименти не могат да преодолеят загрижеността ѝ, и от друга страна, не му е дала възможност да изложи своята позиция по този въпрос.

160 В подкрепа на това правно основание той обяснява, на първо място, че правото на изслушване, гарантирано в рамките на производство по прилагане на правилата на конкуренцията, налага на Комисията две задължения. Това право, от което би могло да се ползва всяко лице преди спрямо него да бъде взета индивидуална мярка, която би била неблагоприятна за него, както е упоменато в член 41, параграф 2, първо тире от Хартата на Европейския съюз за основните права, провъзгласена на 7 декември 2000 г. в Ница (ОВ C 364, 2000 г., стр. 1), означавало, че на заинтересованите лица трябва предварително да се даде възможност да представят бележките си по възраженията, които Комисията счита, че трябва да предяви срещу тях, и че за тази цел те трябва да бъдат уведомени за фактите, на които почиват тези възражения (Решение на Съда от 13 юли 1966 г. по дело Consten/Комисия, 56/64 и 58/64, Recueil, стр. 429), и за заключенията, които Комисията прави въз основа на тези факти (Решение на Първоинстанционния съд от 10 март 1992 г. по дело Hüls/Комисия, T-9/89, Recueil, стр. II-499, точка 38).

161 Жалбоподателят твърди, на следващо място, че загрижеността, изразена от Комисията в решението, се различава от тази, изложена по-рано от институцията в предварителната оценка, за която той е бил осведомен.

162 Първоначално Комисията изразила загриженост в две насоки. Както е било видно от изложението на възраженията относно член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за ЕИП и от съкратеното известие, на първо място, тя изразила становище, че споразумението изглежда ограничава конкуренцията, с аргумента, че то запазва половината от продукцията на Alrosa за De Beers и така намалява възможността Alrosa да се държи като независим конкурент на пазара. От друга страна, Комисията посочила, че изглежда споразумението представлява злоупотреба с господстващо положение, тъй като лишава клиентите на De Beers от алтернативен източник на снабдяване и засилва пазарната мощ на De Beers за сметка на основния му конкурент. С оглед на тази предварителна оценка жалбоподателят и De Beers предложили съвместните ангажименти, които първоначално Комисията е възнамерявала да превърне в задължителни.

163 Впоследствие Комисията променила анализа си. След като се запознала със съображенията на третите заинтересовани страни, представени в отговор на съкратеното известие, които посочвали шест други повода за безпокойство от гледна точка на правилата на конкуренцията, тя фактически заявила в съображения 41 и 42 от решението, че без да разкриват нови поводи за загриженост от практическо естество, съображенията на третите заинтересовани страни, както и анализът, извършен от самата нея, я водят до окончателната преценка, че съвместните ангажименти не могат да преодолеят загрижеността ѝ.

164 Накрая жалбоподателят счита, че при тези обстоятелства Комисията е била длъжна да му даде възможност да изрази становище не само по отношение на съображенията, представени от третите заинтересовани страни, но и относно анализа, с оглед на който е счела, че съвместните ангажименти са вече недостатъчни и че е необходимо индивидуалните ангажименти на De Beers да бъдат превърнати в задължителни. Това обаче не се случило.

165 Възраженията на Комисията по този въпрос били неоснователни. От една страна, Комисията не можела основателно да поддържа, както е направила в съображение 41 от решението, че индивидуалните ангажименти се ограничават до подсилване на съвместните ангажименти. Пълната и потенциално окончателна забрана за поддържане на каквито и да било търговски отношения с De Beers в действителност напълно се различавала, от икономическа гледна точка, от възможността за продължаване, разбира се при рестриктивни условия, на такива отношения. От друга страна, не било законосъобразно Комисията да заключава, че жалбоподателят не е страна, засегната от производството, образувано съгласно член 82 ЕО и член 54 от Споразумението за ЕИП. Тъй като на практика Комисията сама е признала, че обстоятелствата по случая оправдават изслушването на жалбоподателя по повод съображенията, представени от третите заинтересовани страни, тя нямала основание да откаже да го изслуша по повод променения си анализ.

166 Комисията счита, че това правно основание не е обосновано.

167 Тя отбелязва, на първо място, че следва да се прави разлика между положението на жалбоподателя в производството, образувано съгласно член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за ЕИП, от една страна, и положението му в производството, образувано съгласно член 82 ЕО и член 54 от Споразумението за ЕИП, от друга. Първата от тези процедури е била открита срещу De Beers и Alrosa, които са били адресати на изложение на възраженията, предложили са съвместни ангажименти на Комисията и са били изслушани от нея, по-специално по повод съображенията по техен адрес, представени от третите заинтересовани страни. Продължаването на това производство обаче било лишено от интерес заради индивидуалните ангажименти на De Beers и вследствие на това било прекратено, без да доведе до приемането на каквото и да е решение. Второто производство, от своя страна, било образувано срещу De Beers, но не и срещу жалбоподателя и довело до приемането на решението.

168 Комисията твърди, на следващо място, че правното положение на страната, засегната от производство по прилагане на правилата на конкуренцията, т.е. лицето, срещу което е образувано производството и срещу което може да бъде постановена санкция, трябва да бъде различавано от това на страните, заинтересовани от въпросното производство, т.е. лицата, които може да имат интерес от резултата от него, но производството не е образувано срещу тях и по отношение на тях не може да бъде постановена санкция. Обхватът на правото на изслушване, произтичащо от общите принципи на правото и от разпоредбите на вторичното право, не бил един и същ за тези две категории лица.

169 Комисията изтъква накрая, че правното положение на страните, участващи в някакво качество в производство по прилагане на правилата на конкуренцията, е особено, когато се предвижда прилагане на член 9 от Регламент № 1/2003. Всъщност тази разпоредба, създадена за да позволи на Комисията да приключи производството бързо и ефикасно, когато са ѝ предложени ангажименти, които могат да преодолеят загрижеността ѝ, не налагала на Комисията да изслуша страните по същия начин, както при положение че случаят е различен. По-специално, Комисията била длъжна първоначално не да изпрати изложение на възраженията на засегнатите страни, а да уведоми съответните предприятия за загрижеността си посредством предварителна оценка. Когато тези предприятия ѝ предложели поемане на ангажименти, които изглеждат в състояние да

преодолеят загрижеността ѝ, и тя възнамерява да ги превърне в задължителни, на следващо място, Комисията трябвало да предостави възможност на третите заинтересовани страни да представят съображенията си по този въпрос, като публикува съкратено известие в *Официален вестник на Европейския съюз*.

170 Тази публикация не предрешавала преценката на Комисията и не я задължавала да приложи член 9 от Регламент № 1/2003. По този начин институцията можела да продължи с разглеждането на ангажиментите, предложени от съответните предприятия и с оглед на него, с разглеждането на съображенията, евентуално представени от третите заинтересовани страни, и с това на обстоятелствата по случая, да превърне ангажиментите в задължителни, да прецени, че те не са подходящи за преодоляване на загрижеността ѝ и да разгледа ново предложение за поемане на ангажименти, представено от съответните предприятия, или дори да се върне към производството, предвидено в член 7 от Регламент № 1/2003. Следователно тя ни най-малко не била длъжна да приеме решение в приложение на член 9 от Регламент № 1/2003.

171 В конкретния случай, тъй като жалбоподателят не бил страна, засегната от производството, довело Комисията до приемане на решението, нямало основание той да се ползва от правата, предоставени с член 27 от Регламент № 1/2003 и с членове 10—12 от Регламент № 773/2004 на засегнатите страни.

172 Въпреки това на жалбоподателя е било предоставено правото на изслушване, което той е можел законно да претендира в рамките на това производство. Обхватът на това право е бил определен в зависимост от особеното положение на жалбоподателя в дадения случай. По същество това положение се е дължало на паралелното провеждане на две производства във връзка с картелни споразумения и злоупотреби с господстващо положение съгласно разпоредбите на Регламент № 17, а след това — на Регламент № 1/2003. То се обяснявало и с последователното представяне на съвместни ангажименти от жалбоподателя и De Beers, а впоследствие, след допитването до пазара, на индивидуалните ангажименти на De Beers.

173 Така жалбоподателят бил уведомен, на първо място, за загрижеността, изразена от Комисията в рамките на предварителната ѝ оценка на нотифицираното споразумение от гледна точка на член 82 ЕО и член 54 от Споразумението за ЕИП чрез съкратеното известие, на второ място — за съображенията, представени в тази връзка от третите заинтересовани страни, и на трето място — за индивидуалните ангажименти на De Beers. Освен това той имал възможност да даде становището си относно съображенията на третите заинтересовани страни и индивидуалните ангажименти на De Beers и действително представил виждането си по този въпрос.

174 В допълнение, погрешно било да се твърди, че Комисията се е позовала на нова загриженост вследствие публикуването на съкратеното известие и получаването на съображенията на третите заинтересовани страни. Всъщност тогава институцията се била ограничила да анализира дали съвместните ангажименти на Alrosa и De Beers преодоляват загрижеността ѝ по отношение на споразумението. Съображенията, представени от третите заинтересовани страни в тази връзка, не били посочили нови елементи и потвърдили, че съвместните ангажименти не са достатъчни.

Съображения на Първоинстанционния съд

175 Регламент № 1/2003 различава няколко категории участници в производството пред Комисията: „съответни“ предприятия (член 7), „жалбоподатели“ (членове 7 и 27), „съответни“ предприятия или страни (членове 9, 17, 18, член 21, параграф 1, член 27, параграф 2), „предприятия, ответни страни в производството“ (член 27, параграф 1) и „трети заинтересовани страни“ (член 27, параграф 4).

176 Без затруднение се изключва, че жалбоподателят не е „жалбоподател“. По-нататък, по съображенията, изложени по-горе, само De Beers е „съответно“ предприятие и предприятие „ответна страна в производството“, провеждано от Комисията съгласно член 82 ЕО.

177 При все това, жалбоподателят не е просто „трета заинтересована страна“ в производството, по смисъла на член 27, параграф 4 от Регламент № 1/2003. Той е съконтрахент на De Beers в рамките на дълготрайни двустранни търговски отношения, на които решението слага край. Освен това жалбоподателят е участвал в двете производства, открити от Комисията вследствие нотификацията на споразумението му с De Beers.

178 Начинът, по който Комисията е провела двете производства във връзка със споразумението между De Beers и Alrosa, затвърждава това заключение.

179 Така, вследствие на нотификацията на нотифицираното споразумение на 14 януари 2003 г. Комисията образува две производства, едното на основание член 81 ЕО, а другото на основание член 82 ЕО. Двете производства са били регистрирани под един и същи номер (38.381), както бе уточнено от Комисията в съдебно заседание.

180 Комисията изпраща на жалбоподателя изложението на възраженията относно производството по член 81 ЕО, а на De Beers — изложенията на възраженията относно двете производства. Двете изложения са касаели споразумението, което De Beers и Alrosa са възнамерявали да сключат в историческия контекст, характеризиращ отношенията между двете страни.

181 Вследствие на изложението на възраженията жалбоподателят и Комисията започват разговори, към които по-късно се присъединява De Beers, с цел да постигнат уреждане на случая чрез преговори. На 31 март 2003 г. жалбоподателят и De Beers изпращат на Комисията съвместно писмено становище в отговор на изложението на възраженията, дадено съгласно член 81 ЕО. В това становище се разглежда и въпросът за съответствието на споразумението с член 82 ЕО, макар жалбоподателят да не е получил препис от изложението на възраженията, изпратено на De Beers съгласно този член.

182 По-нататък, на 7 юли 2003 г. Комисията изслушва устните възражения на жалбоподателя и De Beers. На 14 декември 2004 г. жалбоподателят и De Beers представят съвместно ангажименти с оглед преодоляване на загрижеността, изразена по отношение на тях от Комисията.

183 Известието по Дело COMP/E-2/38.381 — De Beers — Alrosa от 3 юни 2005 г., в което Комисията се позовава на съвместните ангажименти, предложени от жалбоподателя и De Beers, и приканва третите заинтересовани страни да ѝ представят съображенията си, също не прави разлика между двете производства.

184 Към това се прибавя фактът, че на 27 октомври 2005 г. жалбоподателят и De Beers участват в съвместна среща с Комисията, по време на която последната ги информира за съображенията на 21 трети заинтересовани страни, изразени по повод на известието от 3 юни 2005 г.

185 Накрая, в писмо от 22 февруари 2006 г. Комисията уведомява жалбоподателя, че производството, което го касае, е приключено вследствие на индивидуалните ангажименти на De Beers в производството, провеждано на основание член 82 ЕО.

186 От това изложение на фактите следва, че производствата, предприети от Комисията съгласно членове 81 и 82 ЕО, фактически винаги са били разглеждани както от Комисията, така и от жалбоподателя и De Beers като едно-единствено производство.

187 При обстоятелствата по делото връзката между двете производства, образувани от Комисията, както и фактът, че решението упоменава изрично Alrosa, е трябвало да доведат до признаване в полза на жалбоподателя, за производството като цяло, на правата, предоставени на „съответно предприятие“ по смисъла на Регламент № 1/2003, макар stricto sensu то да не е било такова в производството във връзка с член 82 ЕО.

188 Съображение 37 от Регламент № 1/2003 посочва, че с последния „се зачитат основните права и се съблюдават принципите, прогласени по-специално с Хартата на Европейския съюз за основните права“, и че той „следва да се тълкува и прилага при зачитане на тези права и принципи“. Съгласно член 41, параграф 2 от Хартата за основните права на Европейския съюз, всяко лице има право да бъде изслушано, „преди да бъде взета индивидуална мярка, която има неблагоприятни последици за него“.

189 Освен това член 27, параграф 2 от Регламент № 1/2003 предвижда, че „правото на защита на засегнатите страни се съблюдава в хода на цялото производство“ и че засегнатите страни имат „правото на достъп до материалите по делото пред Комисията“.

190 На последно място, съображение 10 от Регламент № 773/2004 относно водените от Комисията производства съгласно членове 81 и 82 ЕО гласи: „[с] оглед зачитане на правото на защита на предприятията Комисията следва да предоставя на заинтересованите страни правото да бъдат изслушани преди тя да вземе решение“.

191 Следва да се припомни също така, че спазването на правото на изслушване във всяко производство, което може да доведе до приемане на акт, който засяга правната сфера на определено лице, представлява основен принцип на общностното право, който трябва да бъде съблюдаван дори при липса на каквато и да било правна уредба относно производството (Решение на Съда от 24 октомври 1996 г. по дело Комисия/Lisrestal и др., C-32/95 P, Recueil, стр. I-5373, точка 21).

192 Първоинстанционният съд стига до заключението, че на 3 юни 2005 г. при публикуване на известието, с което Комисията е оповестила съвместните ангажименти, предложени от De Beers и жалбоподателя, Комисията е възнамерявала да превърне тези ангажименти в задължителни, в зависимост от резултатите от допитването до третите лица. Следователно тя е смятала, че въпросните ангажименти преодоляват на пръв поглед загрижеността, изразена от нея в рамките на предварителната ѝ оценка.

193 След като получава съображенията на третите лица, Комисията все пак преценява, че съвместните ангажименти не преодоляват първоначалната ѝ загриженост и че единственото решение, което може да се предвиди, е прекратяването на всякакви отношения между Alrosa и De Beers, считано от 2009 г. В точка 41 от решението обаче тя уточнява, че „повечето от тези съображения потвърждават загрижеността в областта на конкуренцията, изразени [от нея] […] в предварителната ѝ оценка, като подчертава, че тази загриженост не би била напълно разсеяна чрез предложените ангажименти“ и че съображенията на третите лица „не изразяват нова загриженост от практическо значение“. Това означава, че Комисията не е приела евентуални нови възражения, представени от третите лица.

194 Въпреки това Първоинстанционният съд не е убеден от твърдението на Комисията, съгласно което коментарите на третите лица просто потвърдили първоначалната ѝ загриженост. Ако коментарите на третите лица не са допринесли с нищо ново в сравнение с първоначалния анализ на Комисията, тя е можела да превърне съвместните ангажименти в задължителни във вида, в който са предложени. Обратно, ако третите лица са считали, че съвместните ангажименти са недостатъчни и ако техните коментари са довели Комисията до заключението, че само окончателно преустановяване на отношенията между страните, считано от 2009 г., е в състояние да преодолее първоначалната ѝ загриженост, тя е трябвало да изслуша мнението на страните по тези съображения, както и по останалите факти, обосноваващи новото ѝ заключение. Трябва да се приеме, че Комисията може да се отклони от преценката на съвместните ангажименти само ако фактическите обстоятелства са се променили или ако тази преценка е била направена въз основа на неточна информация.

195 Действително, след като е получила съображенията на третите лица, Комисията е имала право да смята, че ангажиментите, предложени от страните, не преодоляват загрижеността, изразена в рамките на първоначалната ѝ оценка, тъй като целта на допитването до третите лица, предвидено в член 27, параграф 4 от Регламент № 1/2003, е именно да ѝ даде възможност да вземе решение, така че да преодолее проблемите в областта на конкуренцията, установени в първоначалната ѝ оценка.

196 Въпреки това спазването на правото на изслушване налага в случаи като този, от една страна, предприятията, предложили ангажиментите, да бъдат уведомени за основните факти, на които се основава Комисията, за да изисква нови ангажименти, а от друга — да могат да изразят становището си по този въпрос. В дадения случай обаче жалбоподателят е получил само обобщена информация във връзка със заключенията, направени от Комисията въз основа на съображенията на третите лица. По време на срещата на 27 октомври 2005 г. Комисията всъщност само го е уведомила за това, че коментарите на третите лица са засягали основно риска от разделяне на пазара и от картелно споразумение между De Beers и Alrosa и че членът на Комисията, отговарящ за конкуренцията, е дал указания на екипа, отговарящ за преписката, да не приема съвместните ангажименти във вида, в който са предложени. По същия повод жалбоподателят получава резюме на възраженията на третите лица и бива уведомен за ангажиментите, които Комисията очаква от страните вследствие на отрицателния резултат от допитването до третите лица: прекъсване на всякакви отношения, считано от 2009 г., и на тази основа, ново предложение за ангажименти преди края на ноември 2005 г.

197 Съгласно член 27, параграф 2 от Регламент № 1/2003 съответните предприятия имат също така право на достъп до материалите по делото пред Комисията. Съгласно постоянната съдебна практика това право се изразява в процесуални гаранции, целящи да защитят правото на защита и да гарантират по-специално ефективното упражняване на правото на изслушване (Решение на Първоинстанционния съд от 30 септември 2003 г. по дело Atlantic Container Line и др./Комисия, T-191/98 и T-212/98—T-214/98, Recueil, стр. II-3275, точка 334 и Решение на Първоинстанционния съд от 25 октомври 2005 г. по дело Groupe Danone/Комисия, T-38/02, Recueil, стр. II-4407). Съгласно член 15, параграф 1 от Регламент № 773/2004 упражняването на това право предполага подаване от страна на съответното предприятие на искане пред Комисията.

198 В тази връзка, според Първоинстанционния съд страните приемат, че жалбоподателят е поискал неповерителен вариант на съображенията на третите лица. Според жалбоподателя обаче, искането е било направено устно по време на срещата на 27 октомври 2005 г. и е било повторено в писмото от 6 декември 2005 г., докато според Комисията жалбоподателят е поискал неповерителен вариант на съображенията на третите лица едва на 6 декември 2005 г., т.е. след изтичане на срока, определен за представяне на нови ангажименти.

199 От преписката е видно, че по време на срещата на 27 октомври 2005 г., в отговор на въпрос на адвокатите на жалбоподателя относно достъпа до неповерителния вариант на съображенията на третите лица Комисията е посочила, че съгласно производството, предвидено в член 9, параграф 1 от Регламент № 1/2003, тя не е длъжна да му предостави такъв вариант. Впрочем фактът, че възможността за достъп до тези документи е била обсъждана между страните по време на срещата, не се оспорва от Комисията.

200 Следва да се отбележи също, че индивидуалните ангажименти, които с решението са били превърнати в задължителни, са представени от De Beers на 25 януари 2006 г., т.е. след крайната дата 30 ноември 2005 г., указана от Комисията по време на срещата на 27 октомври 2005 г., за представяне на нови ангажименти. При тези обстоятелства не може да се твърди, че след 30 ноември 2005 г. Alrosa и De Beers вече не са можели да представят нови предложения за съвместни ангажименти, нито че след тази дата искането за предоставяне на достъп до съображенията на третите лица би било лишено от практическа полза за жалбоподателя.

201 В резултат на формалната молба, внесена в писмен вид от жалбоподателя на 6 декември 2005 г., Комисията изпраща неповерителен вариант на съображенията на третите лица едва на 26 януари 2006 г., т.е. повече от шест седмици след датата на формалната молба, подадена в тази връзка от жалбоподателя, и повече от три месеца след срещата на 27 октомври 2005 г., по повод на която страните са обсъждали въпроса за достъпа до неповерителен вариант на съображенията на третите лица. Първоинстанционният съд отбелязва също така, че тези документи са изпратени на жалбоподателя едновременно с извлечението от индивидуалните ангажименти на De Beers, като по този начин за него е било невъзможно да отговори по полезен начин и да предложи нови съвместни ангажименти с De Beers.

202 Впрочем съображенията на третите лица имат особено значение в производството, доколкото Комисията ги е взела предвид, за да стигне до заключението, че допитването до пазара дава отрицателен резултат и че само прекратяването на всякакви търговски отношения, считано от 2009 г., представлява приемливо решение. В действителност според точка 42 от решението, „тези съображения, както и анализът, извършен от самата Комисия, я карат да поиска от страните да променят предложените от тях ангажименти".

203 От изложеното става ясно, че при конкретните обстоятелства по делото жалбоподателят е имал право да бъде изслушан относно индивидуалните ангажименти на De Beers, които Комисията е предвиждала да превърне в задължителни в рамките на производство, образувано съгласно член 82 ЕО, и че не е имал възможност да упражни в пълна степен това право, макар степента, в която тази нередовност е засегнала решението на Комисията, да не може да бъде ясно установена в конкретния случай.

204 Следователно първото правно основание на жалбоподателя, разгледано допълнително, също е обосновано.

205 От гореизложеното следва, че решението трябва да бъде отменено.

По съдебните разноски

206 Съгласно член 87, параграф 2 от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд, загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. След като Комисията е загубила делото, тя следва да бъде осъдена да заплати не само направените от нея съдебни разноски, но и тези на жалбоподателя съобразно искането на последния.

По изложените съображения

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД (четвърти разширен състав)

реши:

1) Отменя Решение 2006/520/ЕО на Комисията от 22 февруари 2006 година във връзка с производство по прилагане на член 82 [ЕО] и член 54 от Споразумението за ЕИП (Дело COMP/B-2/38.381 — De Beers).

2) Комисията понася направените от нея съдебни разноски и тези, направени от Alrosa Company Ltd.

Legal Wiszniewska-Białecka Vadapalas

Moavero Milanesi Wahl

Постановено в открито съдебно заседание в Люксембург на 11 юли 2007 година.

Секретар Председател

E. Coulon H. Legal