Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

6 ноември 2012 година*

„Обжалване — Концентрация между предприятия на книгоиздателския пазар — Отмяна на решение относно одобрение на инвестиционен посредник за приобретател на прехвърляни активи — Значение на евентуална липса на независимост на довереника“

По съединени дела C-553/10 P и C-554/10 P

с предмет две жалби, подадени на основание член 56 от Статута на Съда на Европейския съюз, постъпили в Съда на 24 ноември 2010 г.,

Европейска комисия, за която се явяват г-жа O. Beynet, както и г-н A. Bouquet и г-н S. Noë, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

жалбоподател,

като другите страни в производството са:

Éditions Odile Jacob SAS, установено в Париж (Франция), за което се явяват O. Fréget, M. Struys и L. Eskenazi, avocats,

ищец в първоинстанционното производство,

Wendel Investissement SA, установено в Париж, за което се явяват M. Trabucchi, F. Gordon и C. Baldon, avocats,

Lagardère SCA, установено в Париж, за което се явяват A. Winckler, F. de Bure и J.-B. Pinçon, avocats,

встъпили страни в първоинстанционното производство,

и

Lagardère SCA, установено в Париж, за което се явяват A. Winckler, F. de Bure и J.-B. Pinçon, avocats,

жалбоподател,

* Език на производството: френски.

като другите страни в производството са:

Éditions Odile Jacob SAS, установено в Париж, за което се явяват O. Fréget, M. Struys и L. Eskenazi, avocats,

ищец в първоинстанционното производство,

Европейска комисия, за която се явяват г-жа O. Beynet, както и г-н A. Bouquet и г-н S. Noë, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

ответник в първоинстанционното производство,

Wendel Investissement SA, установено в Париж, за което се явяват M. Trabucchi, F. Gordon и C. Baldon, avocats,

встъпила страна в първоинстанционното производство,

СЪДЪТ (голям състав),

състоящ се от: г-н V. Skouris, председател, г-н K. Lenaerts, заместник-председател, г-н A. Tizzano, г-жа R. Silva de Lapuerta, г-н A. Rosas, г-жа M. Berger и г-н E. Jarašiūnas, председатели на състав, г-н E. Juhász (докладчик), г-н J. C. Bonichot, г-жа A. Prechal и г-н C. G. Fernlund, съдии,

генерален адвокат: г-н J. Mazák,

секретар: г-жа R. Şereş, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 13 декември 2011 г.,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 27 март 2012 г.,

постанови настоящото

Решение

1 С жалбите съответно на Европейската комисия и на Lagardère SCA (наричано по-нататък „Lagardère“) се иска отмяна на решението на Общия съд на Европейския съюз от 13 септември 2010 г. по дело Éditions Odile Jacob/Комисия (T-452/04, Сборник, стр. II-4713, наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“), с което Общият съд отменя Решение (2004) D/203365 на Комисията от 30 юли 2004 година относно одобрение на Wendel Investissement SA за приобретател на активите, прехвърлени в съответствие с Решение 2004/422/ЕО на Комисията от 7 януари 2004 година за обявяване на концентрация за съвместима с общия пазар и с действието на Споразумението за Европейското икономическо пространство (преписка COMP/M.2978 — Lagardère/Natexis/VUP) (ОВ L 125, стр. 54, наричано по-нататък „спорното решение“).

2 Със спорното решение Комисията одобрява Wendel Investissement SA (наричано по-нататък „Wendel Investissement“) за приобретател на активите, прехвърляни в съответствие с параграф 14 от ангажиментите, приложени към Решение 2004/422, публикувано във формата на резюме в *Официален вестник на Европейския съюз* от 28 април 2004 г., прието на основание на член 8, параграф 2 от Регламент (ЕИО) № 4064/89 на Съвета от 21 декември 1989 година

относно контрола върху концентрациите между предприятия (ОВ L 395, стр. 1 и поправка в ОВ L 257, 1990 г., стр. 13), изменен с Регламент (ЕО) № 1310/97 на Съвета от 30 юни 1997 година (ОВ L 180, стр. 1 и поправка в ОВ L 40, 1998 г., стр. 17, наричан по-нататък „Регламент № 4064/89“) по преписка COMP/M.2978 — Lagardère/Natexis/VUP.

3 Двете съединени дела се вписват в поредицата подадени жалби от различни участници в продажбата на активи във връзка с издателска дейност, притежавани в Европа от Vivendi Universal Publishing SA (наричано по-нататък „VUP“) и прехвърлени на Lagardère и Wendel Investissement, сред които жалби са и тези, по които са постановени Решение от 28 юни 2012 г. по дело Комисия/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P) относно достъпа до документи в хода на процедурата по концентрация, както и Решение, от същата дата като настоящото, по дело Éditions Odile Jacob/Комисия (C-551/10 P) относно редовността на самата концентрация.

Обстоятелства, предхождащи спора

4 Фактическите обстоятелства по спора, изложени в точки 1—47 от обжалваното съдебно решение, са следните:

„1 На 25 септември 2002 г. Vivendi Universal SA […] решава да прехвърли активите във връзка с издателска дейност, които неговото дъщерно дружество [VUP] държи в Европа.

2 [Lagardère] заявява, че е заинтересовано от придобиването на тези активи, състоящи се от дялове и активи, даващи право на участие в ръководството на VUP (наричани по-нататък „целеви активи“).

[…]

8 На 29 октомври 2002 г. [Vivendi Universal SA] одобрява прехвърлянето на целевите активи на Lagardère.

9 На 3 декември 2002 г. Investima 10 SAS [(наричано по-нататък „Investima 10“)], което е дъщерно дружество на Ecrinvest 4 SA [(наричано по-нататък „Ecrinvest 4“)] и в което последното притежава 100 % от капитала, като Ecrinvest 4 SA на свой ред е дъщерно дружество на Segex Sarl [(наричано по-нататък „Segex“)], и последното притежава 100 % от капитала му, а [Natexis Banques Populaire SA (наричано по-нататък „NBP“] упражнява пълен контрол върху Segex Sarl, подписва в полза на VUP обещание за придобиване на целевите активи.

10 Същия ден Segex и Ecrinvest 4 сключват с Lagardère договор за прехвърляне […], чрез който Lagardère (посредством Ecrinvest 4) след разрешение от Комисията на планираната концентрация ще придобие целия капитал на Investima 10, държател на целевите активи, при условие че VUP изпълни задълженията си по горепосоченото обещание за придобиване. Lagardère заплаща предварително цената за придобиване на тези ценни книжа на Segex, притежател на всички акции от капитала на Ecrinvest 4.

11 На 20 декември 2002 г. VUP изпълнява задълженията си по обещанието за придобиване към Investima 10 и същия ден последното сключва с VUP договор за придобиване на целевите активи.

12 Същия ден NBP публикува следното прессъобщение:

„NBP придобива всички прехвърлени активи с цел препродажбата им [на Lagardère] след получаване на разрешение от органите по конкуренция.

Считано от днес активите на VUP се държат от дружество Investima 10, 100 % от чийто капитал непряко се държи от NBP.

Това акционерно дружество с управителен и надзорен съвет става дружество майка на дружествата, съставляващи прехвърляните активи.

[…]“.

[…]

14 На 20 декември 2002 г. се сформира управителният съвет на Investima 10, като за член на управителния съвет в качеството на „трето независимо лице“ по смисъла на член 4, параграф 1, точка ii), буква д) от договора за прехвърляне [сключен от Segex и Ecrinvest 4 с Lagardère] е назначен B., директор на бюро S.

15 Член 2, параграф 2, първа алинея от договора, подписан от Ecrinvest 4 и бюро S. на 19 декември 2002 г., предвижда, че в качеството му на член на управителния орган на дружеството B. действа в интерес на Investima 10 и на целевите активи, и по-специално се стреми да запази жизнеспособността, икономическата стойност и конкурентноспособността им.

[…]

17 На 14 април 2003 г. съгласно член 4, параграф 1 от Регламент [№ 4064/89] Lagardère уведомява Комисията за проекта си да придобие целевите активи на VUP.

18 С решение от 5 юни 2003 г., тъй като установява, че проектът за концентрация, за който е изпратено уведомление, поражда сериозни съмнения относно съвместимостта си с общия пазар, Комисията започва задълбочена проверка на тази операция на основание член 6, параграф 1, буква в) от Регламент № 4064/89.

19 От писмените изявления на страните е видно, че на 14 октомври 2003 г. Investima 10 става Editis SA [наричано по-нататък „Éditis“].

20 На 27 октомври 2003 г. Комисията изпраща на Lagardère изложение на възраженията, съдържащо проблемите във връзка с конкуренцията, породени от концентрацията, за която е изпратено уведомление, като Lagardère отговаря на изложението на 17 ноември същата година.

21 В резултат на това на 2 декември 2003 г. Lagardère представя на Комисията поредица от коригиращи мерки под формата на ангажименти за прехвърляне на целеви активи.

22 Решение [2004/422], прието на основание член 8, параграф 2 от Регламент № 4064/89, гласи:

„Член 1

Обявява за съвместима с общия пазар и с действието на Споразумението за Европейското икономическо пространство [от 2 май 1992 г. (ОВ L 1, 1994 г., стр. 3)] изменената с пакета ангажименти от 21 декември 2003 г. операция, за която е изпратено уведомление и с която Lagardère придобива изключителен контрол върху [целевите активи] на VUP, носещо понастоящем наименованието Editis.

Член 2

Член 1 се прилага, при условие че Lagardère изпълни всички ангажименти, посочени [в] приложение II.

Член 3

Настоящото решение предвижда задължението Lagardère да изпълни изцяло другите ангажименти, описани в приложение II“.

23 Съгласно параграф 1 от тези ангажименти, съдържащи се в приложение II, Lagardère се задължава да прехвърли всички активи на Editis (наричани по-нататък „прехвърляните активи“), с изключение на изчерпателно изброените в този параграф активи (наричани по-нататък „запазените активи“).

24 Прехвърляните активи представляват приблизително 60—70 % от световния оборот на VUP и 70—80 % от оборота, реализиран от VUP на съответните за разрешената концентрация […] пазари на френскоезичните издания.

25 В параграф 2 от ангажиментите на Lagardère се пояснява, че подробностите за запазените активи фигурират в приложение 1 към посочените ангажименти.

26 Съгласно параграф 3 от последните Lagardère се ангажира да сключи неподлежащи на изменение споразумения за прехвърляне в срок, който е поверителен и започва да тече, считано от датата на получаване на предвиденото като условие решение за разрешение, както и да извърши ефективното прехвърляне в срок, който е поверителен и започва да тече, считано от сключването на споразумението.

27 Lagardère разполага с възможността да избере приобретателя на прехвърляните активи в зависимост от критерии за подбор, определени в параграф 10 от неговите ангажименти по следния начин:

„За да запази ефективната конкуренция на съответните пазари, уведомяващото лице се задължава да прехвърли прехвърляните активи на един или повече приобретатели, които са независими от уведомяващото лице и отговарят на следните условия:

[…]“.

28 В параграф 14 от ангажиментите на Lagardère се пояснява, че изборът на приобретателя или приобретателите подлежи на одобрение от Комисията и че молбата за одобрение на заинтересованите лица трябва да съдържа необходимите сведения, позволяващи на Комисията да провери дали кандидатурата им отговаря на условията, определени в цитирания в точка 27 по-горе параграф 10.

29 Lagardère трябва да определи довереник, отговарящ на така поставените в параграф 15 от тези ангажименти условия:

„Уведомяващото лице определя довереник за изпълнение на задачите, определени по-долу. Довереникът трябва да е независим от Lagardère и от Editis, да притежава необходимата квалификация за изпълнение на задълженията си като например в качеството си на консултираща банка, консултант или одитор и да не се намира в конфликт на интереси. Довереникът получава възнаграждение от Lagardère при условия и ред, които не накърняват нито точното изпълнение на задълженията му, нито неговата независимост“.

30 Параграф 9 от ангажиментите на Lagardère предвижда, че се определя управител на отделените активи („Hold Separate Manager“) по следния начин:

„Уведомяващото лице определя [управител на отделените активи], който отговаря за управлението на прехвърляните активи под надзора на довереника. [Управителят на отделените активи] управлява прехвърляните активи независимо и в рамките на обичайния оборот, за да гарантира запазването на икономическата им жизнеспособност, на възможността им да се търгуват, на конкурентноспособността им и на самостоятелността им спрямо запазените активи и спрямо другите дейности на Lagardère. В случай че ръководител на дъщерно дружество на Editis, предмет на ангажимент за прехвърляне, преустанови изпълнението на задълженията си, [управителят на отделените активи] е оправомощен да определи правоприемник на посочения под надзора на довереника“.

31 Задълженията на довереника се определят в ангажиментите на Lagardère по следния начин:

„20. Действията на довереника имат за цел да осигурят изпълнението на настоящите ангажименти. Комисията дава на довереника служебно, по негово искане или по искане на уведомяващото лице указания за осигуряване изпълнението на настоящите ангажименти.

[…]“.

32 Освен това в параграф 24 от ангажиментите се уточнява следното:

„В случай на разногласие между Lagardère и Editis относно мерките за преструктуриране, необходими за изпълнението на настоящите ангажименти, едната или другата от страните може да уведоми за това довереника с препоръчано писмо с копие до другата страна. При това положение след изслушване на страните при спазване на принципа на състезателност довереникът отправя препоръка в най-кратки срокове относно обхвата на необходимите мерки за преструктуриране. Довереникът изпраща на Комисията доклад, с който я уведомява за своята препоръка. Ако между Lagardère и Editis все още има разногласие, едната или другата от страните може да поиска от Комисията, след изслушване на страните при спазване на принципа на състезателност, да определи обхвата на необходимите мерки за преструктуриране“.

33 На последно място, ангажиментите на Lagardère от раздел „Промяна на правноорганизационната форма на Editis“ предвиждат:

„30. След одобрение на новия устав от Комисията, уведомяващото лице преобразува Editis в опростено акционерно дружество. След това преобразуване дружествените органи на Editis ще включват […] изпълнителен директор, който осъществява функциите на [управител на отделените активи] и […] комитет на акционери, състоящ се от трима […] представители на довереника, посочен в параграф 15 по-горе, и от двама […] представители на Lagardère.

31. Опростеното акционерно дружество се организира съгласно следните принципи:

[…]

32. В периода между приемането на решението на Комисията за разрешаване на операцията, за която е извършено уведомление, и преобразуването на Editis в опростено акционерно дружество, Editis продължава да се управлява от съществуващите дружествени органи съгласувано с довереника. През този период Lagardère, в качеството си на акционер в Editis, има право да получава всички сведения

във връзка със запазените активи. Що се отнася до прехвърляните активи, довереникът следи за това посочените в параграф 31, буква в) по-горе сведения да се съобщават на Lagardère“.

34 На 5 февруари 2004 г. Комисията:

— одобрява като управител на отделените активи A. K. и одобрява проекта, с който се определя характеристиката на задачите му, представен на 30 януари 2004 г.,

— одобрява като довереник бюро S., представлявано от неговия директор B., и одобрява проекта, с който се определят възложените му задачи, представен на 30 януари 2004 г.

35 На 9 февруари 2004 г. Lagardère определя бюро S. за довереник.

36 На 25 март 2004 г. на основание параграф 30 от ангажиментите на Lagardère Editis е преобразувано в опростено акционерно дружество, чиито дружествени органи от този момент нататък включват освен изпълнителния директор, осъществяващ функциите на управител на отделените активи, и комитет на акционерите, състоящ се от трима представители на довереника и от двама представители на Lagardère.

37 Lagardère установява контакти с няколко предприятия, сред които и [Éditions Odile Jacob SAS (наричано по-нататък „Odile Jacob“)], които могат да изкупят прехвърляните активи.

38 [Odile Jacob] проявява интерес към тази операция. С факс от 28 април 2004 г. то изпраща предложение за придобиване до Lagardère.

39 В съобщение от 19 май 2004 г. Lagardère обявява, че приема предложенията за изкупуване на петима потенциални приобретатели, сред които и предложението на [Odile Jacob], и че до полунощ на 25 май 2004 г. ще преговаря само с един от тях — [Wendel Investissement].

40 На 28 май 2004 г. Lagardère и [Wendel Investissement] постигат съгласие по проект за споразумение за изкупуване на прехвърляните активи.

41 С писмо от 4 юни 2004 г. Lagardère моли Комисията да одобри [Wendel Investissement] като приобретател на тези активи.

42 На 5 юли 2004 г. бюро S. представя на Комисията синтезирания си доклад, с който заключава, че кандидатурата на [Wendel Investissement] съответства на критериите за одобрение, определени в параграф 10 от ангажиментите на Lagardère.

43 С[ъс спорното решение] Комисията одобрява [Wendel Investissement] за приобретател на прехвърляните активи, след като установява, че то отговаря на критериите за одобрение, определени в параграф 10 от ангажиментите на Lagardère.

44 Решението е прието в съответствие с параграф 14 от ангажиментите на Lagardère и въз основа на горепосочената молба за одобрение, на проекта за споразумение за прехвърляне, приложен към нея, на доклада на бюро S., на писмените отговори на Lagardère и на [Wendel Investissement] на искане за сведения от Комисията, на информацията, предоставена от [Wendel Investissement] на заседание със службите на Комисията, както и на обмяна на становища относно кандидатурата на [Wendel Investissement] с организациите, представляващи персонала на Editis, и с трети заинтересовани лица.

45 На 8 юли 2004 г. [Odile Jacob] подава в секретариата на Общия съд жалба за отмяна на решението [2004/422] (дело T-279/04).

46 С факс от 27 август 2004 г. по искане на [Odile Jacob] Комисията изпраща на последното [спорното] решение.

47 Правото на собственост върху тези активи, наречени „Nouvel Editis“, се прехвърля на [Wendel Investissement] на 30 септември 2004 г.“.

Производството пред Общия съд и обжалваното съдебно решение

5 На 8 ноември 2004 г. Odile Jacob подава жалба за отмяна на спорното решение на основание член 230 ЕО.

6 Odile Jacob се позовава на четири правни основания, изведени съответно от това, че Комисията, първо — не е изпълнила задължението си за контрол при подбора на кандидатите за придобиване на прехвърляните активи, второ — е одобрила Wendel Investissement въз основа на доклад, изготвен от довереник, който не е бил независим спрямо Editis, Lagardère и Wendel Investissement, трето — не е изпълнила задължението си за мотивиране и четвърто — е допуснала явна грешка в преценката на съответствието на кандидатурата на Wendel Investissement с условията за одобрение на приобретателя на прехвърляните активи, определени в параграф 10, буква б) от ангажиментите на Lagardère.

7 В отговор на второто правно основание, което разглежда най-напред, Общият съд посочва, че на 20 декември 2002 г. Investima 10, станало впоследствие Éditis, е определило B., директор на бюро S., за член на управителния си съвет като трето независимо лице, а на 9 февруари 2004 г. Lagardère е определило същото бюро S. за довереник, на когото по силата на параграф 21, буква ж) от ангажиментите по приложение II към Решение 2004/422 е възложено „да следи за задоволителното изпълнение“ на прехвърлянето на прехвърлените активи. В това си качество довереникът получава възнаграждение от Lagardère.

8 Така бюро S. е определено за довереник по смисъла на параграф 15 от ангажиментите на Lagardère и неговият директор B. изпълнява към тази дата свързаните с тази задача задължения, макар че е член на управителния съвет на Investima 10, станало впоследствие Editis. Освен това B. изпълнява едновременно функцията на член на управителния съвет на Editis и на довереник, считано от 9 февруари 2004 г. — датата на определяне на бюро S. за довереник, до 25 март 2004 г. — датата на преобразуването на Editis в опростено акционерно дружество.

9 В този контекст Общият съд приема, че B. се намира в отношение на зависимост спрямо Editis, което може да породи съмнения относно неутралността, която това лице в качеството си на член на управителния съвет на Investima 10, станало впоследствие Éditis, трябва да проявява при изпълнението на задълженията на бюрото, на което е директор и което е определено за довереник. Следователно задълженията на довереника да следи за задоволителното изпълнение на ангажиментите на Lagardère, сред които е и прехвърлянето на прехвърляните активи, и на това основание да изготви препоръки за необходимите мерки за преструктуриране, както и доклад, с който да уведоми Комисията за тези мерки, не са били изпълнени при пълна независимост. Фактът, че B. изпълнява функциите на член на управителния съвет на дружеството, собственик на всички активи на Editis, може да засегне независимостта, която в качеството си на директор на бюро S. B. трябва да проявява при изготвянето на препоръките за необходими мерки за преструктуриране и на доклада, с който уведомява Комисията за тези препоръки.

10 Общият съд посочва, че в качеството му на довереник от бюро S. се иска да представи на Комисията доклад за оценка на кандидатурата на Wendel Investissement за приобретател на прехвърляните активи с оглед на критериите за одобрение, определени в параграф 10 от ангажиментите на Lagardère, приложени към Решение 2004/422.

11 В точка 107 от обжалваното съдебно решение Общият съд заключава, че докладът за оценка на кандидатурата на Wendel Investissement е бил изготвен от довереник, който не отговаря на условието за независимост спрямо Editis, изисквано от параграф 15 от ангажиментите на Lagardère, определени в приложение II към Решение 2004/422.

12 Спорното решение обаче е прието именно на основание на доклада на довереника, който доклад според становището на Общия съд, изразено в точка 110 от обжалваното съдебно решение, е оказал „решаващо влияние“ върху спорното решение.

13 Поради това в точки 118 и 119 от обжалваното съдебно решение Общият съд заключава, че липсата на независимост на довереника, изготвил посочения доклад, представлява нарушение, което може да опорочи законосъобразността на спорното решение, и следователно трябва да се отмени, без да е необходимо да се разглеждат другите правни основания, които Odile Jacob излага в подкрепа на исканията си за отмяна.

Производство пред Съда и искания на страните

14 С определение от 29 март 2011 г. председателят на Съда реши дела C-553/10 P и C-554/10 P да бъдат съединени за целите на устната фаза на производството и на съдебното решение.

15 С жалбата си по дело C-553/10 P Комисията иска от Съда:

— да отмени обжалваното съдебно решение в частта му, в която отменя спорното решение,

— да се произнесе евентуално окончателно по въпросите, които са предмет на настоящата жалба, и да отхвърли жалбата за отмяна,

— да осъди Odile Jacob да заплати съдебните разноски, направени в двете производства.

16 Lagardère поддържа исканията, изложени в жалбата на Комисията.

17 Wendel Investissement иска от Съда:

— да отмени обжалваното съдебно решение в частта му, в която отменя спорното решение,

— да се произнесе окончателно по въпросите, предмет на настоящото производство по обжалване, и да отхвърли жалбата за отмяна на Odile Jacob,

— да осъди Odile Jacob да заплати съдебните разноски.

18 Odile Jacob иска от Съда:

— да отхвърли жалбата,

— при условията на евентуалност, ако уважи жалбата и ако приеме, че делото е в състояние, позволяващо по него да се постанови окончателно решение, да отмени спорното решение,

— да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

19 С жалбата си по дело C-554/10 P Lagardère иска от Съда:

— да отмени обжалваното съдебно решение, в частта му, в която отменя спорното решение,

— да отхвърли жалбата срещу това решение, подадена от Odile Jacob пред Общия съд,

— да осъди Odile Jacob да заплати всички съдебни разноски, направени във връзка с първоинстанционното производство и с производството по настоящата жалба.

20 В писмените си отговори Комисията и Wendel Investissement искат от Съда:

— да отмени обжалваното съдебно решение в частта му, в която отменя спорното решение,

— да отхвърли жалбата за отмяна на Odile Jacob срещу спорното решение,

— да осъди Odile Jacob да заплати всички съдебни разноски, направени във връзка с първоинстанционното производство и с производството по настоящата жалба.

21 Odile Jacob иска от Съда:

— да отхвърли жалбата;

— при условията на евентуалност, ако уважи жалбата и ако приеме, че делото е в състояние, позволяващо по него да се постанови окончателно решение, да отмени спорното решение и

— да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

По жалбите

22 По дело C-553/10 P Комисията изтъква три правни основания. Първото правно основание е изведено от грешка при прилагане на правото, тъй като Общият съд не разгледал последиците от евентуална липса на независимост на довереника спрямо Editis върху изпълнението на задълженията му към Wendel Investissement. Като второ правно основание Комисията твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, противоречие в мотивите и изопачаване на фактите, тъй като е приел, че докладът на довереника е оказал решаващо влияние върху спорното решение. Третото правно основание, изведено от грешка при прилагане на правото поради признаване на правно основание за относимо и от свързаното с това нарушение на задължението за мотивиране, се разделя на две части. Първата му част се отнася до грешка при прилагане на правото, допусната от Общия съд поради отмяната на спорното решение на основание на правно основание, което би следвало да се приеме като неотносимо. Втората част от посоченото правно основание се отнася до нарушение на задължението за мотивиране, тъй като Общият съд не посочил причините, поради които приел, че спорното решение би могло да е различно, ако не беше налице липса на независимост на довереника.

23 В жалбата си по дело C-554/10 P Lagardère изтъква две правни основания. Първото от тях е изведено от грешка при прилагане на правото, поради това че вследствие на възражение за незаконосъобразност Общият съд се позовал на решението за одобрение на довереника, за да обоснове отмяната на спорното решение. С второто си правно основание Lagardère твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, тъй като неправилно е приел, че участието на довереника в управителния съвет на Éditis в качеството на трето независимо лице е основание за отмяна на спорното решение. Това правно основание, което се разделя на четири части, по същество съвпада с първото правно основание по дело C-553/10 P.

24 Тъй като първите три правни основания по дело C-553/10 P и второто правно основание по дело C-554/10 P съвпадат, те следва да бъдат разгледани заедно.

По първите три правни основания по дело C-553/10 P и второто правно основание по дело C-554/10 P

Доводи на страните

25 Според Комисията Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, тъй като не е разгледал въпроса как липсата на независимост на довереника би могла да засегне преценката му относно качествата на Wendel Investissement за приобретател на активите на Éditis, нито защо би могло да се подозира, че довереникът е изготвил доклад, който може да подведе Комисията при приемането на спорното решение. Такъв подход бил в противоречие с практиката на Общия съд, съгласно която липсата на независимост на лице, на което е възложено да извърши преценка на кандидат, има правно значение само в случаите, когато се установи, че при преценката си това лице е взело предвид интерес, различен от този за добросъвестно изпълнение на възложените му задължения. Общият съд не разгледал въпроса дали недостатъчната степен на независимост на довереника спрямо Éditis би могла да има последици по отношение на обективността на съдържанието на доклада му и следователно върху оценката на Wendel Investissement за приобретател. Поради това Общият съд отменил спорното решение, като се позовал на неотносимо правно основание.

26 Комисията отбелязва, че окончателното решение за одобряване на приобретател на прехвърляни в рамките на концентрация активи винаги се взема от нея и че при това тя не се основава само на доклада на довереника, а служебно събира информация.

27 Wendel Investissement подкрепя твърденията на Комисията по отношение на обжалваното съдебно решение, като подчертава, че Общият съд не е установил защо връзката между Éditis и довереника би могла да повлияе върху съдържанието на доклада за оценка на кандидатурата на Wendel Investissement.

28 Според Odile Jacob Общият съд не може да се упреква, че се е позовал на френския закон, за да провери дали едновременното упражняване от B. на функции на член на управителния съвет на Éditis и на довереник в качеството му на директор на бюро S. е съвместимо с критерия за независимост по отношение на това дружество, тъй като става въпрос само за прилагане на lex societatis и на принципа за определяне на приложимия към дружество закон в съответствие с принципите на международното частно право, установени по-специално в Регламент (ЕО) № 593/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 17 юни 2008 година относно приложимото право към договорни задължения (Рим I) (ОВ L 177, стр. 6).

29 Според Lagardère Общият съд неоснователно е заключил, че от връзките между B. и Éditis автоматично следва липса на независимост на довереника, като всъщност е трябвало да прецени дали качеството на член на управителния орган на дружеството е възпрепятствало довереника B. да изпълни задачите си независимо и прозрачно. Напротив, качеството на член на управителния орган на дружеството и задълженията като довереник на B. съвсем не представлявали конфликт на интереси, а целели независимостта на Éditis и в този смисъл предполагали допълнителни задължения.

30 По отношение на значението на липсата на независимост на довереника Odile Jacob счита, че изтъкнатият от Комисията довод не е относим, тъй като установената от Общия съд незаконосъобразност се отнася до нарушение на съществен договорен ангажимент, станал задължителен по силата на Решение 2004/422 на Комисията, поради което целият процес на вземане на решение относно прехвърлянето по силата на ангажиментите на Lagardère бил опорочен.

31 Съгласно второто правно основание на Комисията обжалваното съдебно решение е опорочено от грешка при прилагане на правото, противоречиви мотиви и изопачаване на фактите, тъй като Общият съд приел, че докладът на довереника оказал решаващо влияние върху спорното решение. Комисията поддържа, че Общият съд е направил това заключение, без да се съобрази с разделението на задачите между нея и довереника. Всъщност решението за одобрение на кандидат за приобретател се приемало от Комисията. Макар да вземала предвид оценката, съдържаща се в доклада на довереника, при приемането на окончателното си решение Комисията по никакъв начин не била правно обвързана от становището му и можела да замести оценката му със своя собствена. Комисията не се освобождавала от задължението да извърши необходимите проверки и да събере служебно информация чрез собствените си служби и чрез различни искания за сведения от съответните предприятия, а именно в случая от Lagardère и Wendel Investissement.

32 От съществуващите някои сходства между доклада на довереника и спорното решение не можело да се заключи, както Общият съд посочвал в точка 110 от обжалваното съдебно решение, че разглежданият доклад е оказал „решаващо влияние“ върху спорното решение. Според Комисията ставало въпрос за използване само на обективни и проверяеми данни, които не съдържали субективни оценки.

33 Wendel Investissement подкрепя доводите на Комисията.

34 Odile Jacob счита, че Общият съд не е нарушил разпределението на задълженията между Комисията и довереника. Липсата на независимост на одобрения довереник опорочило целия процес на вземане на решения. В спорното решение Комисията всъщност действително взела предвид доклада на довереника.

35 Като направил сравнителен анализ на доклада на довереника и на спорното решение с оглед на четирите условия, наложени от параграф 10 от ангажиментите на Lagardère по отношение на качествата на кандидата за приобретател на прехвърляните активи, в точки 112—116 от обжалваното съдебно решение Общият съд правилно отбелязал, че преценката на Комисията съвпада с тази в доклада на довереника. В този смисъл Odile Jacob счита, че Общият съд правилно е приел, че докладът е оказал решаващо влияние върху спорното решение.

36 По отношение на третото правно основание по дело C-553/10 P Odile Jacob посочва, че липсата на независимост на довереника не е просто нередност, а съществено административно-процесуално нарушение, в резултат на което спорното решение трябва да се отмени, без да е необходимо да се доказва, че ако посочена нередност не беше допусната, то би имало различно съдържание. Изискването за независимост на довереника е съществено изискване и спада към ангажиментите на Lagardère, които съгласно Решение 2004/422 имат задължителна сила. Видно от Препоръка на Комисията от 16 май 2002 г., озаглавена „Независимост на задължителните одитори в ЕС: основни принципи“ (ОВ L 191, стр. 22), независимостта на довереника трябвало да се провери не ex post, а ex ante, за да се избегне контролът върху субективните мотиви, които биха могли да ръководят довереника при изпълнението на задълженията му. Това изискване за независимост било сходно с изискването за независимост на съдиите.

Съображения на Съда

37 По същество жалбоподателите считат, че Общият съд е допуснал редица грешки при прилагане на правото, като не е анализирал последиците от евентуална липса на независимост на довереника спрямо Éditis върху преценката на кандидатурата на Wendel Investissement за приобретател на активите на Éditis, и оспорват твърдението, че докладът на довереника може

да въведе в заблуждение Комисията при изпълнението на задълженията ѝ, свързани с преценката на кандидатурата на Wendel Investissement за целите на одобряването му като приобретател на прехвърляните активи.

38 По силата на член 1 от Решение 2004/422 концентрацията, за която е изпратено уведомление и с която Lagardère придобива изключителен контрол върху целевите активи на VUP, носещо понастоящем наименованието Editis, е обявена за съвместима с общия пазар и с действието на Споразумението за Европейското икономическо пространство, при условие че Lagardère спазва ангажиментите, съдържащи се в приложение II към посоченото решение.

39 Съгласно параграфи 15 и 21 от приложение II към Решение 2004/422 уведомяващото лице определя довереник за изпълнение на поверените му специални и общи задачи, а именно в частност да гарантира изпълнение в достатъчна степен на поетите от Lagardère ангажименти, както и да следи за това прехвърляните активи да се поддържат и управляват в рамките на друга структура, отделно и независимо от запазените активи и от другите дейности на Lagardère до датата на ефективното прехвърляне на активите.

40 При несъгласие между Lagardère и Éditis относно необходимите за изпълнение на ангажиментите мерки за преструктуриране може да се сезира довереникът. Съгласно параграф 24 от посочените ангажименти той следва да се произнесе, като даде препоръки относно обхвата на мерките. Довереникът следва да уведоми за тях Комисията, която би могла на свой ред да определи обхвата на необходимите мерки за преструктуриране.

41 С оглед изпълнението на тези задължения параграф 15 от посочените ангажименти уточнява по-специално, че довереникът трябва да е независим от Lagardère и от Editis и да не се намира в конфликт на интереси. Довереникът получава възнаграждение от Lagardère при условия и ред, които не накърняват нито точното изпълнение на задълженията му, нито неговата независимост.

42 Независимостта спада към ангажиментите, които Lagardère е поело и които трябва изцяло да спазва. Тя се определя ex ante и се отнася до цялостната дейност на довереника.

43 От точки 85 и 87 от обжалваното съдебно решение е видно, че на 20 декември 2002 г. B., директор на бюро S., е определен за член на управителния съвет на Investima 10, станало впоследствие Éditis, и че на 9 февруари 2004 г. бюрото S. е определено за довереник. В точка 89 от обжалваното съдебно решение се констатира, че B. изпълнява функцията на член на управителния съвет на Editis и едновременно с това на довереник, считано от 9 февруари 2004 г. до 25 март 2004 г. — датата на преобразуването на Editis в опростено акционерно дружество. След преобразуването на Éditis B. запазва тесните си връзки с него, като се има предвид, че довереникът има трима представители в комитета на акционерите.

44 При тези условия в точка 104 от обжалваното съдебно решение Общият съд основателно заключава, че упражняването от B. на функциите на член на управителния орган на Investima 10, станало впоследствие Editis, може да засегне независимостта на довереника и че това положение не му позволява да упражнява при пълна независимост възложените му задачи на независим довереник по параграф 15 от ангажиментите на Lagardère.

45 Освен това в точка 107 от обжалваното съдебно решение Общият съд основателно приема, че докладът за оценка на кандидатурата на Wendel Investissement за изкупуване на прехвърляните активи е бил изготвен от довереник, който не отговаря на условието за независимост спрямо Editis.

46 Комисията не оспорва констатациите на Общия съд относно липсата на независимост на довереника, тъй като тя била факт. Комисията обаче упреква Общия съд, че не е разгледал дали тази липса на независимост е оказала in concreto влияние върху спорното решение, или без тази нередовност спорното решение би имало различно съдържание. Според Комисията положението на довереника не е засегнало обективността на преценката, формулирана в доклада му относно приобретателя на активите на Éditis, а следователно и законосъобразността на спорното решение.

47 Този довод на Комисията трябва да се отхвърли.

48 Всъщност в случая довереникът, на когото е възложено „да следи за задоволителното изпълнение“ на ангажиментите на уведомяващото лице, е изпълнил функции, косвено поверени му от Комисията. Става въпрос за функции, които, ако разполагаше с достатъчно човешки ресурси, Комисията би могла да изпълни сама.

49 Това обстоятелство ясно следва от точки 52, 53, 55 и 56 от Известието на Комисията за поставяне на допълнителни условия съгласно Регламент (ЕИО) № 4064/89 на Съвета и Регламент (ЕО) № 447/98 на Комисията (ОВ, C 68, 2001 г., стр. 3; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 4, стр. 3). Точка 56 от това известие по-специално посочва, че „[довереникът] поема специфични отговорности, предназначени да осигурят добросъвестно спазване на [ангажиментите], от името на Комисията“.

50 Следва да се напомни, че по силата на параграф 15 от ангажиментите си Lagardère трябва да определи довереник, който наред с другите условия, на които трябва да отговаря, трябва и да „е независим от Lagardère и от Editis“.

51 Ето защо безспорно такъв довереник най-напред трябва да е независим от страните и да действа независимо от тях, така че липсата на независимост е достатъчна за отмяната на решение на Комисията като спорното. Въпросът дали довереникът е действал независимо, възниква само ако преди това се установи, че той реално е бил независим от страните.

52 Като се има предвид, че основателно е приел, че довереникът не е независим от страните, Общият съд не е бил длъжен да разгледа дали in concreto този довереник е действал по начин, който разкрива тази му липса на независимост.

53 От изложеното следва, че Общият съд не е допуснал грешка при прилагане на правото, като е отменил спорното решение поради лиса на независимост на довереника. Поради това трите изтъкнати от Комисията правни основания, както и второто правно основание на Lagardère не са обосновани и трябва да се отхвърлят.

По първото правно основание по дело C-554/10 P относно възражението за незаконосъобразност

Доводи на страните

54 Lagardère изтъква, че Общият съд не може да приеме незаконосъобразността на решението за одобрение на довереника като основание за незаконосъобразността на спорното решение, тъй като механизмът на възражението за незаконосъобразност може да се използва само в случаите, когато се разглеждат две индивидуални решения. След като не било подало жалба срещу решението за одобрение на довереника в определените за това срокове, Odile Jacob не можело да разчита на възражение за неговата незаконосъобразност, за да обоснове жалбата си за неговата отмяна, тъй като по отношение на него то вече било станало окончателно.

55 Според Lagardère и Wendel Investissement, ако се следва логиката на Общия съд, чрез възражение за незаконосъобразност би могло да се направи позоваване на незаконосъобразността на решението за одобрение на довереника, което е индивидуално решение. Общият съд разгледал пряко не мотивите за приемането на спорното решение, а тези за определянето на довереника, които са предхождащи спорното решение.

56 Lagardère изтъква, че решението за одобрение на довереника е съобщено на страните на 15 февруари 2005 г., от която дата то поражда неблагоприятни последици за Odile Jacob и представлява обжалваем акт по смисъла на член 263 ДФЕС. В този смисъл то е трябвало да се обжалва в определения за това срок с акт, различен от жалбата срещу спорното решение. Поради това Общият съд неправилно отменил окончателното решение за одобрение, като се позовал на незаконосъобразното определяне на довереника.

57 Odile Jacob оспорва доводите на Lagardère и на Wendel Investissement, като посочва, че решението за одобрение на довереника не трябва да се разглежда изолирано, а като част от цяла поредица от актове, довели до приемането на спорното решение.

58 Освен това Odile Jacob посочва, че по смисъла на член 263 ДФЕС и на съдебната практика то не е адресат на решението за одобрение на довереника и че следователно би му било трудно да го обжалва с отделен акт.

Съображения на Съда

59 Следва да се отбележи, че решението за одобрение на довереника е съобщено на Odile Jacob едва на 17 февруари 2005 г.

60 Odile Jacob подава жалбата си пред Общия съд за отмяна на спорното решение на 8 ноември 2004 г., като оспорва и условията за одобрение на довереника. Следва обаче да се отбележи, че към тази дата на Odile Jacob все още не е съобщено решението за одобрение на довереника. В този смисъл то не може да се упреква, че в жалбата си срещу спорното решение е повдигнало въпроса за законосъобразността на решението за одобрение на довереника, без да е поискало преди това отмяната му, след като посоченото решение спада към същата поредица решения като спорното решение.

61 Би било обаче излишен и ненужен формализъм от Odile Jacob да се изисква да подаде отделна жалба срещу индивидуално решение, съобщено му след подадената от него главна жалба и спадащо към определена поредица от актове, при положение че то във всички случаи се разглежда от главната жалба.

62 Следователно посоченото правно основание трябва да се отхвърли.

63 След като нито едно от изтъкнатите от жалбоподателите правни основания не е уважено, жалбите по дела C-553/10 P и C-554/10 P трябва да се отхвърлят.

По съдебните разноски

64 По смисъла на член 184, параграф 2 от Процедурния правилник, когато жалбата е неоснователна, Съдът се произнася по съдебните разноски. По смисъла на член 138, параграфи 1 и 2 от същия процедурен правилник, приложим към производството по обжалване по силата на член 184, параграф 1 и член 190, параграф 1 от този правилник, загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. След като Комисията и

Lagardère са загубили делото и Odile Jacob е направило искане в този смисъл, те следва да бъдат осъдени да платят както направените от тях съдебни разноски, така и тези на Odile Jacob във връзка с настоящото производство по обжалване.

65 След като Odile Jacob не е направило искане Wendel Investissement да бъде осъдено да заплати съдебни разноски, последното понася само направените от него съдебни разноски.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

1) Отхвърля жалбите.

2) Европейската комисия и Lagardère SCA понасят направените от тях съдебни разноски, както и тези на Éditions Odile Jacob SAS.

3) Wendel Investissement SA понася направените от него съдебни разноски.

Подписи