РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (трети състав)

8 юли 2008 година *

По дело T-53/03

BPB plc, установено в Slough (Обединено кралство), за което се явяват г-н T. Sharpe, QC, и г-н A. Nourry, solicitor,

жалбоподател,

срещу

Комисия на Европейските общности, за която се явява г-н F. Castillo de la Torre, в качеството на представител, подпомаган от г-н J. Flynn, QC, и от г-жа C. Kilroy, barrister,

ответник,

с предмет искане за частична отмяна на Решение 2005/471/ЕО на Комисията от 27 ноември 2002 година относно производство по член 81 [ЕО] срещу BPB plc, Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG, Société Lafarge SA и Gyproc Benelux NV (Преписка COMP/E-1/37.152 — Гипсокартони) (ОВ L 166, 2005 г., стр. 8), или при условията на евентуалност, искане за отмяна или за намаляване на наложената на жалбоподателя глоба,

* Език на производството: английски.

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД
НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (трети състав),

състоящ се от: г-н M. Jaeger, председател, г-жа V. Tiili и г-н O. Czúcz, съдии,

секретар: г-жа K. Pocheć, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 24 януари 2007 г.,

постанови настоящото

Решение

Обстоятелства в основата на спора

1 BPB plc произвежда и предлага на пазара строителни материали на гипсова основа.

2 В резултат на информация, която ѝ е станала известна, на 25 ноември 1998 г. Комисията започва внезапни проверки в осем предприятия, работещи в областта

на гипсокартоните, между които и жалбоподателят. На 1 юли 1999 година тя продължава своите разследвания в две други предприятия.

3 Впоследствие Комисията отправя искания за предоставяне на информация на основание член 11 от Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 година, Първи регламент за прилагане на членове [81 ЕО] и [82 ЕО] (ОВ 13, 1962 г., стр. 204; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 3), до различните заинтересовани предприятия. Четири от тези искания тя изпраща до жалбоподателя. BPB отговаря по тях на 17 март 1999 г., на 28 октомври 1999 г., на 18 май 2000 г. и на 6 септември 2002 г.

4 На 18 април 2001 г. Комисията започва процедурата по настоящата преписка и приема известие за нарушения срещу жалбоподателя, както и срещу предприятията Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG (наричано по-нататък „Knauf“), Société Lafarge SA (наричано по-нататък „Lafarge“), Etex SA и Gyproc Benelux NV (наричано по-нататък „Gyproc“). Съответните предприятия представят писмените си становища и получават достъп до преписката по разследването на Комисията под формата на копие на CD-ROM, което им е изпратено на 17 май 2001 г.

5 Жалбоподателят отговаря на известието за нарушения на 8 юли 2001 г.

6 На 27 ноември 2002 г. Комисията приема Решение 2005/471/ЕО относно производство по член 81 [ЕО] срещу BPB, Knauf, Lafarge и Gyproc (Преписка COMP/E-1/37.152 — Гипсокартони) (ОВ L 166, 2005 г., стр. 8, наричано по-нататък „обжалваното решение“).

7 Разпоредителната част на обжалваното решение гласи:

„*Член 1*

BPB […], обединението Knauf, […] Lafarge […] и Gyproc […] са нарушили член 81, параграф 1 [ЕО], като са участвали в съвкупност от споразумения и съгласувани практики в сектора на гипсокартоните.

Нарушението е със следната продължителност:

а) BPB […]: от 31 март 1992 г. най-късно, до 25 ноември 1998 г.;

б) [обединението] Knauf : от 31 март 1992 г. най-късно, до 25 ноември 1998 г.;

в) […] Lafarge […]: от 31 август 1992 година най-късно, до 25 ноември 1998 г.;

г) Gyproc […]: от 6 юни 1996 г. най-късно, до 25 ноември 1998 г.;

[…]

Член 3

За нарушението, посочено в член 1, на следните предприятия се налагат глоби, както следва:

а) BPB […]: 138,6 милиона евро;

б) […] Knauf […]: 85,8 милиона евро;

в) […] Lafarge […]: 249,6 милиона евро;

г) Gyproc […]: 4,32 милиона евро;

[…]“ [неофициален превод]

8 В обжалваното решение Комисията счита, че разглежданите предприятия са участвали в едно и също продължавано нарушение, което се изразява в следното поведение, съставляващо споразумения или съгласувани практики:

— представителите на BPB и на Knauf са имали среща в Лондон (Обединено кралство) през 1992 г. и са изразили общата си воля да стабилизират пазарите на гипсокартони в Германия, Обединеното кралство, Франция и в Бенелюкс,

— представителите на BPB и на Knauf са създали, считано от 1992 г., системи за обмен на сведения, към които се присъединяват Lafarge и впоследствие Gyproc, относно обема на техните продажби на германския пазар, на пазара на Обединеното кралство, на френския пазар и на пазара на Бенелюкс,

— представителите на BPB, на Knauf и на Lafarge неоднократно взаимно са се информирали предварително относно повишенията на цените на пазара на Обединеното кралство,

— изправени пред особеното развитие на германския пазар, представителите на BPB, на Knauf, на Lafarge и на Gyproc са се срещали във Версай (Франция) през 1996 г., в Брюксел (Белгия) през 1997 г. и в Хага (Нидерландия) през 1998 г., с цел да си разпределят или поне да стабилизират германския пазар,

— представителите на BPB, на Knauf, на Lafarge и на Gyproc неоднократно са се информирали взаимно и са съгласували прилагането на повишение на цените на германския пазар между 1996 г. и 1998 г.

9 За определяне на размера на глобата Комисията е приложила метода, изложен в Насоките относно метода за определяне на размера на глобите, налагани съгласно член 15, параграф 2 от Регламент №17 и член 65, параграф 5 от Договора за Европейска общност за въглища и стомана (ОВ C 9, 1998 г., стр. 3; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 3, стр. 69, наричани по-нататък „Насоките“).

10 За изчисляване на началния размер на глобите, определен в зависимост от тежестта на нарушението, Комисията най-напред преценява, че заинтересованите предприятия са извършили особено тежко по своето естество нарушение,

като целта на разглежданите практики е била прекратяването на ценовата война и стабилизирането на пазара чрез обмен на поверителни сведения. Комисията преценява освен това, че разглежданите практики са дали отражение върху пазара, тъй като заинтересованите предприятия са представлявали почти цялото предлагане на гипсокартони и различните проявления на картела са били прилагани на много концентриран и олигополистичен пазар. Що се отнася до обхвата на съответния географски пазар, Комисията преценява, че картелът е обхващал четирите големи пазара в рамките на Европейската общност, а именно Германия, Обединеното кралство, Франция и Бенелюкс.

11 Като преценява след това, че съответните предприятия са били в значителна степен неравностойни, Комисията прилага диференциран подход, като за целта се основава на оборота, получен в резултат на продажбите на разглежданото изделие на съответните пазари за последната пълна година на нарушението. На тази основа началният размер на глобите е определен на 80 милиона евро за BPB, 52 милиона евро за Knauf и за Lafarge, и 8 милиона евро за Gyproc.

12 С цел да се осигури достатъчно възпиращ ефект предвид размера и общите ресурси на предприятията, началният размер на наложената на Lafarge глоба е увеличен със 100 %, като възлиза на 104 милиона евро.

13 С оглед отчитане на продължителността на нарушението, началният размер след това е увеличен с 65 % за BPB и за Knauf, с 60 % за Lafarge и с 20 % за Gyproc, като по отношение на Knauf, на Lafarge и на BPB нарушението се квалифицира от Комисията като нарушение за дълъг период, а по отношение на Gyproc — като нарушение със средна продължителност.

14 Във връзка с утежняващите обстоятелства основната сума на глобите, наложени на BPB и на Lafarge, е увеличена с 50 % поради повторност.

15 Впоследствие Комисията намалява наложената на Gyproc глоба с 25 % поради смекчаващи обстоятелства, с оглед на факта че то е било дестабилизиращ фактор, допринесъл за ограничаване на резултатите от картела на германския пазар, и че не е присъствало на пазара на Обединеното кралство.

16 Накрая Комисията прилага намаление на размера на глобите от 30 % за BPB и от 40 % за Gyproc въз основа на точка Г, параграф 2 от Известието на Комисията относно освобождаване от глоби или намаляване на техния размер по делата за картели (ОВ C 207, 1996 г., стр. 4, наричано по-нататък „Известие относно сътрудничеството“). В резултат на това окончателният размер на наложените глоби е 138,6 милиона евро за BPB, 85,8 милиона евро за Knauf, 249,6 милиона евро за Lafarge и 4,32 милиона евро за Gyproc.

Производство и искания на страните

17 На 14 февруари 2003 г. жалбоподателят подава настоящата жалба в секретариата на Първоинстанционния съд.

18 След промяна в съставите на Първоинстанционния съд считано от новата съдебна година, съдията докладчик е включен в трети състав, на когото вследствие на това е разпределено настоящото дело.

19 По доклад на съдията докладчик Първоинстанционният съд (трети състав) решава да открие устната фаза на производството и в рамките на процесуално-организационните действия по член 64 от Правилника на Първоинстанционния съд приканва страните да представят определени документи и им задава писмено въпроси, на които те отговарят в предписания срок.

20 Устните състезания и отговорите на страните на зададените им от Първоинстанционния съд устни въпроси са изслушани в съдебното заседание от 24 януари 2007 г.

21 В съдебното заседание Първоинстанционният съд иска от жалбоподателя да уточни своето искане за поверителност до 7 февруари 2007 г. Предоставен е срок и на Комисията за евентуалното ѝ писмено становище по отговора на жалбоподателя по отношение на поверителната информация.

22 Устната фаза на производството приключва на 27 март 2007 г.

23 Жалбоподателят моли Първоинстанционния съд:

— да отмени членове 1 и 2 от обжалваното решение, доколкото те се отнасят до него,

— при условията на евентуалност да отмени член 3 от обжалваното решение, доколкото той се отнася до него, или при условията на евентуалност спрямо предходното да намали по подходящ начин размера на наложената му от Комисията глоба в обжалваното решение,

— при условие че член 3 от обжалваното решение бъде отменен или размерът на глобата бъде намален, да разпореди възстановяване на платената от него основна сума, увеличена с лихвите, които следва да бъдат определени от Първоинстанционния съд съгласно действащите законови разпоредби,

— да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

24 Комисията моли Първоинстанционния съд:

— да отхвърли жалбата,

— да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

От правна страна

1. *По първото правно основание, изведено от нарушаване на правото на защита*

Доводи на страните

25 Жалбоподателят счита, че Комисията е нарушила правото на защита, както и общия принцип на равните процесуални възможности, като се е основала на доказателства, които не му е съобщила.

26 На първо място жалбоподателят изтъква, че Комисията не му е осигурила достъп до сведенията, предоставени от анонимен информатор. Според жалбоподателя обаче тези сведения са използвани от Комисията на 19 ноември 1998 г., за да получи от съд в Обединеното кралство разрешение за претърсване. Жалбоподателят счита също, че от клетвената декларация, депозирана в приложение към искането за разрешение за претърсване, е видно, че Комисията е приела посочените сведения за убедителни. Жалбоподателят поддържа, че убеждението на Комисията в съществуването на сложен картел е повлияло на даденото от нея тълкуване на всички обстоятелства и доказателства.

27 На второ място жалбоподателят изтъква, че Комисията е трябвало да предостави достъп до отговорите на другите адресати на известието за нарушения. Комисията се основавала на тези отговори нееднократно в обжалваното решение при преценка на обстоятелствата и при събиране на доказателствата.

28 Комисията счита, че задължението за спазване на правото на защита не изисква тя да разкрива изцяло своята преписка пред съответните предприятия и по този начин да наруши евентуалния поверителен характер на доказателствата по нея.

Тя не била по никакъв начин задължена да разкрива пред адресата на известие за нарушения уличаващите документи, на които не възнамерява да се опира. В конкретния случай Комисията направила своите искания само въз основа на доказателствата, с които разполагала и които били описани в известието за нарушения и в обжалваното решение.

29 Комисията оспорва, че правото на защита на жалбоподателя е нарушено от обстоятелството, че той не е могъл да се запознае с отговорите на другите адресати на известието за нарушения. Комисията изтъква, че ако тя открие след приемане на известието за нарушения нови елементи, които възнамерява да използва и във връзка с които предприятията не са имали възможност да изложат своята гледна точка, тя трябва да изпрати допълнително известие за нарушения или писмо, с което да отправи покана до заинтересованите предприятия да представят допълнителни становища относно тези нови доказателства. Ако се въздържи от такова изпращане, тя не би могла да се позове на тези доказателства срещу адресатите на първоначалното известие за нарушения.

30 В конкретния случай обаче всички дадени от жалбоподателя примери се отнасяли до твърдения, които вече се съдържали в известието за нарушения и които следователно били признати или оспорени, и във връзка с които жалбоподателят е могъл да изложи своята гледна точка. Нито едно от тези изявления не съдържало нови твърдения за нарушение или нови фактически данни, на които Комисията се основавала, за да направи своите изводи.

Съображения на Първоинстанционния съд

31 Преди всичко е необходимо да се припомни, че достъпът до преписката по дела, свързани с конкуренцията, има за цел по-конкретно да се позволи на адресатите на известие за нарушения да се запознаят с доказателствата, съдържащи се

в преписката на Комисията, за да могат ефикасно да се произнесат по изводите, до които е достигнала Комисията в своето известие за нарушения въз основа на тези доказателства. Достъпът до преписката е свързан по този начин с процесуалните гаранции, които имат за цел да закрилят правото на защита и по-конкретно да гарантират ефективното упражняване на правото на изслушване (вж. Решение на Първоинстанционния съд от 30 септември 2003 г. по дело Atlantic Container Line и др./Комисия, T-191/98, T-212/98 до T-214/98, Recueil, стр. II-3275, точка 334, и цитираната съдебна практика).

32 Що се отнася до уличаващите доказателства, задължението за достъп до преписката се отнася само до доказателства, които са използвани в решението, а не до всички твърдения за нарушения, които Комисията евентуално би могла да направи на някой етап от административната процедура (Решение по дело Atlantic Container Line и др./Комисия, точка 31 по-горе, точка 337). Всъщност документ може да се счита за уличаващ по отношение на даден жалбоподател единствено когато е използван от Комисията в подкрепа на констатацията на нарушение, в което се счита, че този жалбоподател е участвал (Решение на Първоинстанционния съд от 15 март 2000 г. по дело Cimenteries CBR и др./Комисия, T-25/95, T-26/95, T-30/95 до T-32/95, T-34/95 до T-39/95, T-42/95 до T-46/95, T-48/95, T-50/95 до T-65/95, T-68/95 до T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 и T-104/95, Recueil, стр. II-491, наричано по-нататък „решението по дело Ciment“, точка 284).

33 Освен това жалбоподателят не би могъл да изисква общо и абстрактно достъп до документите или сведенията, които не са му съобщени, без да уточнява с какво възприетите от Комисията в обжалваното решение уличаващи доказателства са обусловени от тези документи или сведения. Всъщност според съдебната практика аргументация от общ характер не е от естество да установи наличието на нарушение на правото на защита, което трябва да бъде разгледано в зависимост от конкретните обстоятелства във всеки конкретен случай (Решение по дело Atlantic Container Line и др./Комисия, точка 31 по-горе, точки 353 и 354).

34 В конкретния случай, що се отнася до сведенията, предоставени от анонимния информатор, Комисията не оспорва, че те са били фактор, предизвикал

разследванията. Както е видно обаче от обжалваното решение, тези сведения в крайна сметка не са били възприети безкритично от Комисията, а приетите твърдения за нарушения са доказани с други доказателства.

35 Освен това както в известието за нарушения, така и в обжалваното решение жалбоподателят не сочи нито едно възприето твърдение за нарушения, което да се основава изключително на сведения, предоставени от анонимния информатор и до които той е нямал достъп.

36 Освен това, макар Комисията да има задължението да осигури достъп на участващите в процедура по прилагане на член 81, параграф 1 ЕО предприятия до съвкупността от уличаващите или оневиняващите документи, които тя е събрала в хода на разследването, това задължение не се разпростира по отношение на търговските тайни на други предприятия, на вътрешните документи на Комисията и на другите поверителни сведения (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 68, и Решение по дело Atlantic Container Line и др./Комисия, точка 31 по-горе, точка 335). При това положение, както изтъква Комисията, в случай на сведения, предоставени на чисто доброволна основа, но придружени с молба за поверителност, с цел да се запази анонимността на информатора, институцията, която се съгласява да получи тези сведения, е задължена да спази едно такова условие (Решение на Съда от 7 ноември 1985 г. по дело Adams/Комисия, 145/83, Recueil, стр. 3539, точка 34). Всъщност способността на Комисията да гарантира анонимността на някои от своите източници на сведения придобива решаващо значение в перспективата на ефикасна превенция и наказване на забранените антиконкурентни практики (Решение на Съда от 22 октомври 2002 г. по дело Roquette Frères, C-94/00, Recueil, стр. I-9011, точка 64).

37 Следователно процедура, която е започнала въз основа на сведения, чийто произход не се разкрива, е редовна, щом като не е накърнена възможността на заинтересованото лице да изложи своята гледна точка относно истинността или значението на фактите, относно съобщените документи или пък направените въз основа на тях изводи от Комисията (Решение на Съда от 13 февруари 1979 г. по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, 85/76, Recueil, стр. 461, точка 14).

38 Като се взема предвид задължението за осигуряване на поверителност на сведенията, както и обстоятелството, че жалбоподателят не посочва нито едно твърдение за нарушения, съдържащо се както в известието за нарушения, така и в обжалваното решение, което да се основава на доказателства, до които не е имал достъп, той не би могъл да упрекне Комисията в нарушаване на правото на защита и на принципа за равни процесуални възможности, поради това че Комисията не му е осигурила достъп до сведенията, предоставени от анонимния информатор.

39 Що се отнася до достъпа до отговорите на другите адресати на известието за нарушения, безспорно е установено, че жалбоподателят не е имал достъп до тях в хода на административната процедура.

40 Когато става дума на първо място за това, че не са съобщени твърдени уличаващи доказателства, които не се съдържат в преписката по разследването, Първоинстанционният съд припомня, че зачитането на правото на защита е основен принцип на общностното право и трябва да бъде спазван при всички обстоятелства, по-конкретно във всяко производство, което може да приключи с налагане на санкции, дори и да става въпрос за административна процедура. Той изисква заинтересованите предприятия и сдружения от предприятия да са били в състояние още от етапа на административната процедура да изложат ефективно своята гледна точка относно истинността и значимостта на твърдените от Комисията факти, нарушения и обстоятелства (Решение по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, точка 37 по-горе, точка 11 и Решение на Първоинстанционния съд от 10 март 1992 г. по дело Shell/Комисия, T-11/89, Recueil, стр. II-757, точка 39).

41 По-нататък е уместно да се припомни, че ако Комисията възнамерява да се позове на пасаж от отговор на известие за нарушения или на документ, приложен към такъв отговор, за да установи наличието на нарушение в процедура по прилагане на член 81, параграф 1 ЕО, на другите участващи в тази процедура предприятия трябва да се даде възможност да се произнесат по това доказателство. При тези обстоятелства съответният пасаж от отговор на известие за нарушения или документът, приложен към него, всъщност представлява

уличаващо доказателство срещу различните предприятия, участвали в нарушението (вж. Решение на Първоинстанционния съд по дело Ciment, точка 32 по-горе, точка 386 и Решение от 27 септември 2006 г. по дело Avebe/Комисия, T-314/01, Recueil, стр. II-3085, точка 50 и цитираната съдебна практика).

42 Всъщност един документ може да бъде разглеждан като уличаващ само ако е използван от Комисията в подкрепа на констатирането на нарушение, извършено от предприятие. За да се установи нарушение на правото му на защита, за разглежданото предприятие не е достатъчно да докаже, че не е могло да се произнесе в хода на административната процедура по документ, използван в някоя част от обжалваното решение. Необходимо е то да докаже, че Комисията е използвала този документ в обжалваното решение като доказателство, за да приеме съществуването на нарушение, в което предприятието е участвало (Решение на Първоинстанционния съд от 27 септември 2006 година по дело Dresdner Bank и др./Комисия, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP и T-61/02 OP, Recueil, стр. II-3567, точка 158).

43 Като се има предвид че документите, които не са съобщени на заинтересованите предприятия в хода на административната процедура, не представляват противопоставими доказателствени средства, посочените документи следва да не се приемат за доказателствени средства ако се окаже, че в решението Комисията се е основала на документи, които не се съдържат в преписката по разследването и не са били съобщени на жалбоподателите (Решение по дело Ciment, точка 32 по-горе, точка 382).

44 Ако съществуват други писмени доказателства, с които заинтересованите предприятия са се запознали в хода на административната процедура, които конкретно подкрепят изводите на Комисията, изключването като доказателствено средство на несъобщен уличаващ документ не опровергава основателността на твърденията за нарушения, възприети в оспореното решение (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точка 72).

45 Ето защо задача на заинтересованото предприятие е да докаже, че резултатът, до който е достигнала Комисията в своето решение, би бил различен, ако трябваше да бъде изключен като уличаващо доказателствено средство несъобщен документ, на който Комисията се е основала, за да обвини в нарушения това предприятие (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точка 73).

46 В конкретния случай BPB посочва само съображения 130, 232, 393 и 524 от обжалваното решение, за да илюстрира факта, че Комисията се е основала на отговорите на другите адресати на известието за нарушения, за да приеме уличаващи доказателства.

47 Що се отнася до тези примери, следва да се изтъкне, че в съображение 524 от обжалваното решение Комисията само цитира твърдението на Gyproc, което се съдържа в отговора на известието за нарушения, според което неговото участие е било с различна интензивност. Така това доказателство изобщо не е използвано срещу BPB.

48 Що се отнася до съображение 130 от обжалваното решение, става въпрос за откъс от отговора на Lafarge на известието за нарушения, според което BPB било подбудител на системата за обмен на информация. Комисията обаче не използва никъде в обжалваното решение това твърдение на Lafarge, за да докаже че BPB е подбудител на тази система. Също така глобата на BPB не е увеличена на основание, че то е подбудител на картела. Всъщност както е видно от обсъждането на второто правно основание по-нататък, BPB приема, че е нарушило правото на конкуренцията, като е участвало в обмен на данни за обема на продажбите на съответните четири пазари.

49 Що се отнася до съображение 232 от обжалваното решение, а именно до тълкуването на докладната записката и на изявленията на г-н [E], управляващ директор на Gyproc, дадено от Gyproc в неговия отговор на известието за нарушения, следва да се възпроизведе текстът на съображението:

„Впоследствие Gyproc се отказва от докладната записка и доста категоричните изявления на г-н [E], като заявява, че „така нареченото Версайско споразумение е само опит и никога не е било предмет на ефективно прилагане“ и освен това, че никога не е имало истинско съвпадение на волите между участниците — и определено не от страна на Gyproc — във връзка с всички начини за подялба на германския пазар. Всъщност [заинтересованите предприятия] изобщо не са се договаряли относно точния пазарен дял, който следва да получи Gyproc […] По този начин Gyproc е провалил опита за сключване на четиристранно споразумение.“

50 Както обаче Комисията установява в съображение 233 от обжалваното решение, изявленията на Gyproc, които по принцип са с по-малка доказателствена стойност от посочената по-горе докладна записка и доброволните изявления на г-н [E], не опровергават нито съдържанието, нито целта на водените разговори, а евентуално само техния резултат. Освен това следва да се припомни, че BPB приема съществуването на срещата във Версай и факта, че целта на срещата е била обсъждането на положението на германския пазар.

51 Всъщност следва да се подчертае, че Комисията само е направила извода, че разглежданите предприятия са се срещнали във Версай през 1996 г., в Брюксел през 1997 г. и в Хага през 1998 г., с цел да си разпределят или поне да стабилизират германския пазар, но тя не е твърдяла, че са успели да сключат споразумение за разпределение на дялове от германския пазар.

52 При това положение, дори да бъде изключено възпроизведеното в съображение 232 от обжалваното решение тълкуване от Gyproc на докладната записката и изявленията на г-н [E], този факт не би се отразил на преценките, направени от Комисията в посоченото решение.

53 Следователно резултатът, до който достига Комисията в обжалваното решение, не би бил различен, ако посочените от BPB откъси от отговорите на Gyproc и на Lafarge на известието за нарушения бяха изключени от преписката.

54 Накрая от съображение 393 от обжалваното решение е видно, че Gyproc е приело описанието на фактите от Комисията по отношение на повишенията на цените на германския пазар. Всъщност става въпрос за доказателство, използвана от Комисията в подкрепа на нейното твърдение, според което е имало съгласуване на повишенията на цените на германския пазар и което се оспорва от BPB. По този начин това доказателство следва да се отстрани и по-нататък да се разгледа по отношение на BPB дали Комисията е доказала достатъчно убедително от правна страна, че BPB, Knauf, Lafarge и Gyproc неколкократно са се информирали взаимно и са съгласували своите действия по отношение на прилагането на повишенията на цените на германския пазар между 1996 г. и 1998 г.

55 Що се отнася на второ място до въпроса дали отговорите на другите адресати на известието за нарушения са могли да съдържат оневиняващи доказателства, жалбоподателят не навежда доводи в този смисъл в жалбата си.

56 В отговор на писмен въпрос от Първоинстанционния съд, с който от него се иска да посочи точките от жалбата, в които е посочено правно основание, изведено от нарушението на правото на защита по отношение на оневиняващите доказателства, жалбоподателят само се позовава на точки 75—120 от своята жалба. В тези точки той обаче не поддържа по никакъв начин, че отговорите на другите адресати на известието за нарушения биха могли да съдържат оневиняващи доказателства, които той би могъл да използва в своя защита. При това положение доводите на жалбоподателя, изведени от това че отговорите на другите адресати на известието за нарушения са могли да съдържат оневиняващи доказателства, трябва да бъдат отхвърлени.

57 От гореизложеното произтича, че първото правно основание трябва да бъде отхвърлено, при условие че неотчитането на изявленията на Gyproc, съдържащи се в неговия отговор на известието за нарушения и посочени от Комисията в съображение 393 от обжалваното решение, няма евентуално отражение, което изисква да се пристъпи към разглеждане на възражението във второто правно основание, свързано с оспорване на констатациите на Комисията за обмена на данни относно повишенията на цените в Германия.

58 Освен това и с оглед на изчерпателност Първоинстанционният съд ще разгледа по-нататък делото по същество, като изключи всички уличаващи доказателства, изведени от отговорите на другите адресати на известието за нарушения, за да провери дали преценката на Комисията за съществуването и за резултатите от нарушението се доказва достатъчно изчерпателно от правна страна, дори без тези спорни доказателства.

2. *По второто правно основание, изведено от явни грешки и/или от недостатъчни мотиви по отношение на прилагането на член 81, параграф 1 ЕО*

Относно стандарта за доказване

Доводи на страните

59 Жалбоподателят счита, че по делата, по които е наложена тежка глоба, изискуемият стандарт в областта на доказването е сравним със стандарта в наказателния процес. В това отношение жалбоподателят изтъква, че тежестта

на доказване лежи върху Комисията и нарушението трябва да бъде доказано достатъчно убедително от правна страна, което според него трябва да се тълкува като изискващо убедително доказателство, че твърдените нарушения са извършени. Той счита, че при такова положение обичайното прилагане на претеглянето на вероятностите не е достатъчно. Освен това за да се спази презумпцията за невиновност, съмненията, каквито и да са те, в областта на доказването трябва да бъдат в полза на защитата.

60 Комисията оспорва, че равнището на доказване, което трябва да се прилага по свързани с конкуренцията дела, е еднакво с изискуемото в наказателноправната област.

Съображения на Първоинстанционния съд

61 От съдебната практика е видно, че в случай на спор за съществуването на нарушение на правилата на конкуренция Комисията следва да представи доказателство за установените от нея нарушения и да определи доказателствата, които са в състояние да докажат достатъчно убедително от правна страна съществуването на съставомерните обстоятелства на нарушението. В тази рамка задължение на Комисията по-конкретно е да установи всички доказателства, които позволяват да се направи извод за участие на предприятие в извършването на такова нарушение и за неговата отговорност за различните му аспекти (Решение на Съда от 8 юли 1999 г. по дело Комисия/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Recueil, стр. I-4125, точка 86).

62 Когато става въпрос за споразумения и съгласувани практики с антиконкурентна цел, Комисията трябва по-конкретно да докаже, че предприятието е имало намерението да допринесе със собственото си поведение за общите цели, преследвани от всички участници, и че то е знаело за предвижданите или прилаганите от другите предприятия конкретни действия в преследването на

същите цели или е могло разумно да ги предвиди и че е било готово да поеме риска от това (Решение по дело Комисия/Anic Partecipazioni, точка 61 по-горе, точка 87).

63 Всъщност в рамките на антиконкурентните практики и споразумения дейностите обикновено се развиват скрито, срещите се провеждат тайно и свързаната с тях документация е сведена до минимум. От това следва, че дори Комисията да открие документи, удостоверяващи по категоричен начин неправомерно установяване на контакт между операторите, тези документи обикновено са само фрагментарни и откъслечни, поради което често се оказва необходимо някои детайли да бъдат възстановени по дедуктивен път. Следователно в повечето случаи съществуването на антиконкурентна практика или споразумение трябва да бъде логически изведено от определени съвпадения и улики, които при липсата на друго смислено обяснение взети заедно могат да представляват доказателство за нарушаване на правилата на конкуренцията (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точки 55—57).

64 От тази съдебна практика е видно, че твърдението на жалбоподателя, според което Комисията трябва да представи „излизащо извън разумното съмнение“ (beyond reasonable doubt) доказателство за съществуването на нарушението в случаите, в които тя налага тежки глоби, трябва да бъде отхвърлено.

Относно срещата в Лондон

Доводи на страните

65 Според жалбоподателя Комисията е пропуснала да докаже сключването на споразумение на срещата в Лондон и че последвалият обмен на сведения е представлявал средство за контрол над изпълнението на това споразумение.

Срещата в Лондон обаче представлявала ключов елемент от аргументацията на Комисията, защото останалите доказателства били свързани с нея и освен това съставлявала началото на нарушението.

66 Жалбоподателят признава, че тази среща се е състояла, но счита, че тълкуването, дадено от Комисията на това доказателство, надхвърля реално декларираното от него. Той изтъква, че макар г-н [A] [тогавашният негов президент и генерален директор (П.-Г.Д.)] да е обсъдил с братовчедите на семейство Knauf мощната конкуренция на пазара на гипсокартоните и макар двете страни да са признали съществуването на проблема, той категорично отрича да се е уговорил с братовчедите на семейство Knauf. Освен това по повод на срещата изобщо не е изразявана обща воля за стабилизиране на пазара.

67 Жалбоподателят признава също, че тази среща е могла да представлява фактор, ускорил прекратяването на ценовата война. Същевременно обаче тази среща не е била единственият причинен фактор в това отношение. Жалбоподателят изтъква, че икономическото положение на разглеждания пазар през 1992 г. е било такова, че ценовата война е щяла да приключи във всички случаи. Това било потвърдено от нает от него експерт-икономист, чийто доклад обаче не бил отчетен от Комисията в обжалваното решение.

68 Според жалбоподателя обстоятелството, че конкуренцията на съответния пазар е продължила, опровергава тълкуването, което Комисията дава за срещата от Лондон. Твърденията на Комисията в съображения 212 и 395 от обжалваното решение не били подкрепени с никакво доказателство. В това отношение жалбоподателят подчертава, че Комисията е решила да не взема под внимание многобройни примери, доказващи нестабилността на цените, които той е представил в отговора си на известието за нарушения. Жалбоподателят оспорва също твърденията на Комисията, свързани със стабилността на пазарните дялове. Той изтъква, че таблиците на самата Комисия, съдържащи се в приложението към обжалваното решение, доказват обратното. Той посочва също, че твърденията на Комисията са лишени от доказателствена стойност, като

се има предвид че тя не уточнява никъде в обжалваното решение какви са били пазарните дялове на разглежданите предприятия преди 1992 г. и че така сравняването на пазарните дялове е било невъзможно.

69 Що се отнася до твърдението на Комисията, според което отчитането на конкретните резултати от дадено нарушение било излишно, жалбоподателят изтъква, че когато Комисията само прави твърдение за съществуването на споразумение, без то да бъде подкрепено с каквото и да било доказателство, следва да се вземе под внимание доказателството, изведено от развитието на събитията на пазара. Жалбоподателят преценява, че ако доказателствата насочват към липсата на каквото и да било антиконкурентно споразумение и че ако в този смисъл Комисията не е представила никакво друго доказателство в обратен смисъл, тя трябва да приеме, че не е сключено споразумение. Жалбоподателят подчертава, че не става дума само да се установи дали споразумението е изпълнено, а да се определи дали Комисията е установила съществуването на твърдяното споразумение.

70 Комисията отбелязва, че доводът на жалбоподателя, според който не е съществувало никакво споразумение, се основавал на погрешната идея, че споразумението трябва да бъде ограничено, подробно и правнообвързващо. Тя допълва, че целта на член 81 ЕО е да предотврати, по смисъла на забраните по този член, форма на координация между предприятията, която — без да стига до осъществяването на същинско споразумение — съзнателно подменя рисковете на конкуренцията с практическо сътрудничество между тях. Следователно не се изисквало разработването на истински план. Комисията подчертава, че макар разговорите, които са се състояли на срещата в Лондон през 1992 г., да не могат да бъдат квалифицирани като споразумение, те могат да бъдат квалифицирани като съгласувана практика, която представлява също толкова тежко нарушение.

71 Комисията счита, че срещата в Лондон и сключеното там споразумение представляват първото практическо проявление на комплексно и продължавано нарушение, на което се опира обжалваното решение. Тя преценява, че с оглед на изложените в съображения 56—69 от обжалваното решение становища и като се

има предвид по-конкретно че обменът на сведения е започнал на срещата в Лондон или малко по-късно, този извод е обоснован в много голяма степен. Тя добавя, че не е необходимо да се доказва, че всички данни за нарушението са били налице или са били предвидени още от началната фаза, за да се установи дали това споразумение се вписва в рамките на едно и също комплексно и продължавано нарушение.

72 Що се отнася до твърдението на BPB, според което Комисията е пропуснала да вземе предвид очевидната икономическа реалност, Комисията изтъква, че в съображения 396—402 от обжалваното решение тя само е обяснила, че като се имат предвид обстоятелствата по случая, опитът на BPB и на другите засегнати предприятия да докажат с помощта на икономически анализи, че конкурентното положение на пазара на гипсокартоните между 1992 г. и 1998 г. е изключвало всякаква възможност за ограничително споразумение през този период, е бил напразен. Комисията заявява, че тя не се основава на обикновен паралелизъм в поведението и не използва икономически доказателства, за да установи съществуването на нарушение на член 81, параграф 1 ЕО. Нейните заключения се основавали на преки доказателства за антиконкурентното споразумение, за които икономическите анализи не давали каквото и да било задоволително обяснение. Комисията се позовавала в обжалваното решение на по-голяма стабилност на съответния пазар или на повишения на цените (както това е направено в съображения 289 и 539), с цел да илюстрира резултатите от антиконкурентните дейности, а не да докаже тяхното съществуване. Комисията добавя, че съществуването на споразумение може да бъде установено, без при това бъде напълно премахната каквато и да било форма на конкуренция на пазара на гипсокартоните. Освен това след като целта на установеното от Комисията нарушение е антиконкурентна, според постоянна съдебна практика отчитането на неговите конкретни резултати би било излишно.

73 Като се позовава на довода на жалбоподателя, според който „силната“ конкуренция или „ценовата война“ непременно са щели да приключат по икономически причини, Комисията счита, че той не е релевантен за определяне на това защо и как „ценовата война“ действително е приключила и по-конкретно за установяването на това дали антиконкурентното поведение на някои оператори е било или не в основата на това развитие. Тя счита, след като е доказала, че целта на участниците в картела е била да се сложи край на ценовата война, както и да се стабилизират пазарните дялове и следователно да се ограничи конкуренцията, поне на пазара на гипсокартони в Германия, във

Франция, в Обединеното кралство и в Бенелюкс, че за нея е било напълно възможно да стигне до извода, както тя прави в съображения 72, 196, 212, 289 и 395 от обжалваното решение, че тази цел е постигната в голяма степен. В това отношение тя изтъква, че нестабилността на пазара преди 1992 г. е описана в точка 28 от известието за нарушения и никога не е оспорвана. Освен това както било видно от съображения 212 и 395 от обжалваното решение, Комисията считала, че цените на пазара на Обединеното кралство и на германския пазар са проявявали тенденция към повишаване или поне към стабилизиране, което е било в разрез с преобладаващото преди 1992 г. положение.

Съображения на Първоинстанционния съд

74 BPB признава, че срещата в Лондон се е състояла и че както г-н [A], така и братовчедите на семейство Knauf са изразили мнение, че било в интерес на отрасъла като цяло да се сложи край на разорителната ценова война. То приема също, че на тази среща или по-късно през 1992 г. предприятията са започнали да обменят данни за общия обем на продажбите на всеки от основните пазари.

75 BPB обаче оспорва, че на тази среща е сключено споразумение, насочено изрично към стабилизиране на европейските пазари и предвидено да действа шест години.

76 Следователно е уместно да се обсъди дали целта на срещата в Лондон е била антиконкурентна.

77 В това отношение, видно от съображение 55 от обжалваното решение, ВРВ изтъква в своя втори отговор на искането за предоставяне на информация, че на тази среща неговите представители и представителите на Knauf „[са] се съгласили, че е било в [негов] интерес, [в интерес] на Knauf и [в интерес] на отрасъла като цяло (включително в крайна сметка и този на потребителите) да бъде прекратена разорителната ценова война и да бъдат положени усилия от производителите за работа в условия на конкуренция на по-стабилни икономически равнища“.

78 ВРВ впоследствие заявява, че използваната от него дума „споразумение“ (understanding) би трябвало да се тълкува в нейния най-общ смисъл, а именно в смисъла на „консенсус в становищата“.

79 Според постоянната съдебна практика за да има споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, е достатъчно съответните предприятия да са изразили своята обща воля да възприемат определено пазарно поведение (Решение на Първоинстанционния съд от 20 март 2002 г. по дело HFB и др./Комисия, T-9/99, Recueil, стр. II-1487, точка 199, Решение на Първоинстанционния съд от 11 декември 2003 г. по дело Adriatica di Navigazione/Комисия, T-61/99, Recueil, стр. II-5349, точка 88 и Решение на Първоинстанционния съд от 27 юли 2005 г. по дело Brasserie nationale и др./Комисия, T-49/02 до T-51/02, Recueil, стр. II-3033, точка 118). Що се отнася до изразната форма на посочената обща воля, достатъчно е една клауза да бъде волеизявление на заинтересованите предприятия да възприемат съответстващо на нейния смисъл пазарно поведение (Решение на Първоинстанционния съд от 14 октомври 2004 г. по дело Bayerische Hypo- und Vereinsbank/Комисия, T-56/02, Recueil, стр. II-3495, точка 60).

80 От това следва, че за да съставлява споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО, достатъчно е един привидно едностранен акт или поведение да бъде израз на съгласуваната воля поне на две страни, като формата, в която се проявява тази съгласуваност, не е определяща сама по себе си (Решение на Съда от 13 юли 2006 г. по дело Комисия/Volkswagen, C-74/04 P, Recueil, стр. I-6585, точка 37).

81 Критериите за координиране, конвергенция и сътрудничество, далеч от това да изискват разработването на истински „план“, трябва да бъдат разбирани в светлината на концепцията, присъща на свързаните с конкуренцията разпоредби на договора, според която всеки икономически оператор трябва да определя самостоятелно политиката, която възнамерява да следва на общия пазар. Макар да е правилно, че това изискване за самостоятелност не изключва правото на икономическите оператори да се адаптират разумно спрямо установеното или очакваното поведение на своите конкуренти, то обаче категорично не допуска всякакво установяване на пряк или непряк контакт между такива оператори, което има за цел или за резултат било да повлияе на пазарното поведение на настоящ или на потенциален конкурент, било да разкрие пред такъв конкурент поведението, което е решил или което възнамерява да възприеме самият той на пазара (Решение на Съда от 16 декември 1975 г. по дело Suiker Unie и др./Комисия, 40/73—48/73, 50/73, 54/73—56/73, 111/73, 113/73 и 114/73, Recueil, стр. 1663, точки 173 и 174, и Решение по дело Adriatica di Navigazione/Комисия, точка 79 по-горе, точка 89).

82 Такъв е случаят, когато между няколко предприятия съществува джентълменско споразумение, представляващо точния израз на такава обща воля и отнасящо се до ограничаване на конкуренцията. При такива обстоятелства е ирелевантно да се обсъжда дали предприятията са се считали за задължени — юридически, фактически или морално — да възприемат договореното помежду им поведение (Решение по дело HFB и др./Комисия, точка 79 по-горе, точка 200).

83 Когато става въпрос по-специално за споразумения с антиконкурентно съдържание, които се проявяват както в конкретния случай по време на срещи на предприятия конкуренти, Съдът се е произнесъл, че нарушение на член 81, параграф 1 ЕО е налице, когато тези срещи имат за цел да ограничат, предотвратят или нарушат конкуренцията и по този начин целят да организират изкуствено функционирането на пазара (Решение на Съда от 15 октомври 2002 г. по дело Limburgse Vinyl Maatschappij и др./Комисия, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P—C-252/99 P и C-254/99 P, Recueil, стр. I-8375, точки 508 и 509).

84 Първоинстанционният съд счита, че обяснението на BPB относно целта на срещата в Лондон отговаря на критерия, определен от посочената по-горе

съдебна практика. Изявленията на BPB са достатъчни, за да се установи, че както Knauf, така и самото то са изразили своята воля да прекратят ценова война и по този начин да ограничат конкуренцията.

85 Освен това следва да се припомни, че щом като едно предприятие се включва, дори без да взема активно участие, в срещи между предприятия с антиконкурентна цел и не се разграничава публично от съдържанието им, като по този начин дава основание на другите участници да мислят, че изразява съгласие с резултата от срещите и че ще се съобразява с него, може да се приеме за установено, че то участва в картел, създаден в резултат на посочените срещи (Решение по дело HFB и др./Комисия, точка 79 по-горе, точка 137).

86 В допълнение антиконкурентната цел на срещата в Лондон се потвърждава от обмена на сведения, който предприятията са осъществили след тази среща. Видно от съображение 58 от обжалваното решение, в своя отговор на второто искане за предоставяне на информация BPB посочва следното:

„На срещата [г-н [A] и братовчедите на семейство Knauf] са се договорили да обменят цифровите данни за обема на своите продажби за 1991 г., с цел да се сдобият с надеждна бъдеща база за проверка дали споразумението [в оригинала на английски език: „understanding“] е било приложено (т.е. просто за да си създават взаимно по-ясна представа за общия размер на пазара и следователно за собствените си пазарни дялове). Това е било необходимо, тъй като не са съществували надеждни статистики за отрасъла.“

87 Що се отнася до доводите на BPB, в които се твърди, че става дума най-много за обикновен опит за споразумение, те не биха могли да бъдат приети. Всъщност фактът, че BPB и Knauf са изразили обща воля да прекратят ценовата война и да стабилизират разглежданите пазари, съставлява споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО.

88 Освен това, видно от цитата, възпроизведен в точка 86 по-горе, BPB и Knauf са изпълнили своя план, като са приложили на практика това споразумение чрез осъществяването на обмен на сведения за обема на продажби на съответните четири пазара. Ако обаче тези предприятия не са считали, че са сключили споразумение за прекратяване на ценовата война и за стабилизиране на съответните пазари, те не биха имали нужда от наблюдение на пазарите чрез обмен на данни за обема на продажбите.

89 Що се отнася до доводите на жалбоподателя, съгласно които Комисията не е установила, че е постигната стабилност на цените или на пазарните дялове, те не са в състояние да опровергаят този извод.

90 В това отношение е достатъчно да се припомни, че за целите на прилагането на член 81, параграф 1 ЕО е достатъчно едно споразумение да има за цел ограничаването, предотвратяването или нарушаването на конкуренцията, независимо от неговите конкретни резултати. Вследствие на това в случаите на споразумения, които се проявяват на срещи на конкурентни предприятия, нарушението на тази разпоредба се приема за установено, когато тези срещи имат за цел и са насочени към това да организират изкуствено функционирането на пазара. В такъв случай отговорността на определено предприятие за извършване на нарушението може да бъде валидно приета, когато предприятието е участвало в тези срещи, знаейки за тяхната цел, макар впоследствие да не е прилагало някоя от договорените по време на тези срещи мерки. По-голямото или по-малко постоянство на предприятието при участие в срещите, както и прилагането в по-голяма или в по-малка степен на договорените мерки пораждат последици не за наличието на неговата отговорност, а за нейния обхват и следователно за равнището на санкцията (Решение на Съда от 28 юни 2005 г. по дело Dansk Rørindustri и др./Комисия, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P до C-208/02 P и C-213/02 P, Recueil, стр. I-5425, точка 145). Предприятия, които сключват споразумение с цел ограничаване на конкуренцията, не могат по принцип да се освободят от прилагането на член 81, параграф 1 ЕО с твърдението, че тяхното споразумение не е следвало да даде значително отражение върху конкуренцията.

91 В допълнение твърдението на BPB, според което срещата в Лондон не е имала резултати, се опровергава от неговия отговор на известието за нарушения, в което сочи, че през 1992 г. е настъпил обрат в цените. BPB признава също, че

срещата в Лондон е могла да съставлява фактор, ускорил прекратяването на ценовата война. Същевременно то счита, че изложените в жалбата причини от търговско и икономическо естество доказвали, че това не е бил единственият причинен фактор.

92 Първоинстанционният съд приема обаче, че признанието на жалбоподателя, че срещата в Лондон е била фактор, ускорил прекратяването на ценовата война, потвърждава тълкуването, според което целта на срещата в Лондон е била антиконкурентна. Дори и да се предположи, че са съществували и други икономически причини в основата на прекратяването на ценовата война, това не поставя под съмнение антиконкурентната цел на срещата в Лондон, насочена към предизвикване на повишение на цените и намаляване на интензивността на конкуренцията между съответните предприятия.

93 На последно място следва да се вземе предвид фактът, че жалбоподателят е заявил в своя отговор на известието за нарушения, че не възразява Комисията да квалифицира посочената среща като нарушение на член 81, параграф 1 ЕО. В отговор на писмено зададен въпрос от страна на Първоинстанционния съд той приема също, че срещата в Лондон е представлявала нарушение на член 81, параграф 1 ЕО.

94 От това следва, че Комисията напълно основателно е преценила, че на срещата в Лондон BPB и Knauf са изразили обща воля да прекратят ценовата война и да стабилизират съответния пазар. Следователно настоящото възражение не може да бъде уважено.

Относно обмена на сведения за продадените количества в Германия, Франция, Бенелюкс и Обединеното кралство

Доводи на страните

95 Жалбоподателят признава, че или на срещата в Лондон, или известно време след това през същата година г-н [A] и братовчедите на семейство Knauf са се договорили да обменят обобщени в голяма степен данни за обема на своите продажби през 1991 г. Същевременно, подчертава жалбоподателят, г-н [A] е заявил, че това е направено, с цел да му се позволи да прецени дали в разглеждания отрасъл има нова атмосфера, даваща му по-точна представа за размера на пазара и следователно за пазарния дял на жалбоподателя. Той приема също, че обменът на сведения е могъл да допринесе за прекратяването на ценовата война. Той обаче отрича, че обменът след 1993 г., решение за който е взето от г-н [D], управител на Gyrgoc и президент и генерален директор на BPB от 1994 до 1999 г., е имал връзка с първите два обмена на годишни данни. Жалбоподателят оспорва също, че посоченият обмен е представлявал метод за контрол върху прилагането на споразумение или на договореност между производители. В това отношение жалбоподателят изтъква, че Комисията не е представила каквото и да било доказателство за съществуването на управленска и контролираща структура относно прилагането на споразумението. Той заявява, че е бил информиран от клиенти за факта, че неговите конкуренти са прилагали цени, по-ниски от собствените му, и не е чакал с месеци, за да разбере за развитието на пазарните дялове от обмена на сведения.

96 Жалбоподателят подчертава, че Комисията се абстрахира от естеството на действително обменените сведения като доказателство. В това отношение жалбоподателят посочва, че честотата, с която се е извършвал обменът, е била първоначално веднъж годишно, след това веднъж на шест месеца, но че той никога не е бил извършван по-често от веднъж на три месеца. Освен това сведенията имали съвсем общ характер, като посочвали общата повърхност в квадратни метри на всички изделия от гипсокартони, продадени през разглеждания период, на всички дебелини, размери и спецификации, изразени с една-единствена цифра. Той обръща също така внимание на факта, че съществуват огромни колебания в цените между изделията. Освен това

сведенията се отнасяли за национални пазари, а за Бенелюкс дори излизали от националната рамка. Нещо повече, сведенията не били обменяни на редовни интервали. По тези причини жалбоподателят счита, че този обмен не би могъл да представлява механизъм за наблюдение на пазара отблизо.

97 Жалбоподателят счита, че твърдението на Комисията се опровергава и от факта, че през разглеждания период пазарните дялове са се развили в значителна степен. Освен това той уточнява, че са прилагани намаления на цените. В допълнение Комисията не представяла никакво доказателство за систематичен опит за адаптиране на пазарните дялове или на цените. Жалбоподателят счита, че всички тези елементи представляват солидно доказателство за липсата на какъвто и да бил картел в конкретния случай.

98 Комисията подчертава, че жалбоподателят не отрича съществуването на този обмен, но оспорва неговата цел. Тя преценява, че е отговорила обстойно на тези доводи в съображения 104—170 от обжалваното решение.

99 Комисията изтъква, че аргументацията относно липсата на „управленска и контролираща структура“ е лишена от релевантност. Обстоятелството, видно от съдебната практика, че по отношение на предприятията не е взета каквато и да било мярка на принуда за присъединяване към споразумението, не означавало, че не е имало нарушение. Липсата на доказателства чисто и просто показвала, че не е била необходима никаква мярка за принуда.

100 Комисията повтаря, че изобщо не е твърдяла, че споразумението е изключвало всяка форма на конкуренция или че са съществували определени квоти или

пазарни дялове. Значимият резултат от споразумението бил балансирането и стабилизирането на пазара като цяло, а не непременно постигането на устойчиво разпределение на дяловете на определени пазари.

Съображения на Първоинстанционния съд

101 Следва да се изтъкне, че жалбоподателят заявява в отговора си на известието за нарушения, че не възразява срещу дадената от Комисията квалификация на посочения обмен като нарушение на член 81, параграф 1 ЕО. Той приема също в отговора си на писмено зададен въпрос от Първоинстанционния съд, че обменът на сведения за количествата, продадени в Германия, във Франция, в Бенелюкс и в Обединеното кралство, е представлявал нарушение на член 81, параграф 1 ЕО. Жалбоподателят оспорва обаче някои преценки, направени от Комисията в обжалваното решение.

102 BPB признава, че или на срещата в Лондон, или известно време след това през същата година, г-н [A] и братовчедите на семейство Knauf са се договорили да обменят обобщени данни за обема на своите продажби през 1991 г. Г-н [A] заявява, че това било направено с цел да му се позволи да прецени дали в разглеждания отрасъл има „нова атмосфера“, като му даде по-точна представа за размера на пазара и следователно за пазарния дял на BPB.

103 То също приема, че обменът на сведения, извършен от г-н [A] през 1992 г. и 1993 г. във връзка с данните за 1991 г. и за 1992 г., е могъл да послужи като принос за прекратяване на ценовата война. BPB обаче отрича, че този обмен на сведения е представлявал механизъм за контрол, създаден с по-широки антиконкурентни цели.

104 ВРВ признава също, че под ръководството на г-н [D] обменът на сведения за обема на продажбите на съответните четири пазара е станал шестмесечен, считано от 1993 г., и тримесечен, считано от 1995 г. Той обаче твърди, че обменът, организиран от г-н [D], е бил без връзка с първите два обмена на годишни данни, извършени от г-н [A].

105 Ето защо, след като жалбоподателят приема съществуването на разглеждания обмен на сведения, неговите доводи си поставят за цел да поставят под съмнение само правната преценка на безспорните факти, направена от Комисията.

106 Според съдебната практика в областта на споразуменията за обмен на сведения последните са в противоречие с правилата на конкуренцията, когато намаляват или премахват степента на неяснота относно функционирането на разглеждания пазар с произтичащо като последица от това ограничаване на конкуренцията между предприятията (Решение на Съда от 23 ноември 2006 г. по дело ASNEF-EQUIFAX и Administración del Estado, C-238/05, Recueil, стр. I-11125, точка 51).

107 Всъщност присъщо на разпоредбите от Договора относно конкуренцията е, че всеки икономически оператор трябва да определя самостоятелно политиката, която възнамерява да води на общия пазар. Така според посочената съдебна практика подобно изискване за самостоятелност не допуска каквото и да било установяване на пряк или косвен контакт между икономическите оператори, който е в състояние да повлияе на пазарното поведение на настоящ или потенциален конкурент или да разкрие пред подобен конкурент поведението, което е решил самият той да възприеме или което възнамерява да възприеме на пазара, щом като тези контакти имат за цел или за резултат да създадат условия на конкуренция, които не биха отговаряли на нормалните условия на разглеждания пазар, като се има предвид естеството на доставяните изделия или услуги, значението и броят на предприятията, както и обемът на посочения пазар (Решение ASNEF-EQUIFAX и Administración del Estado, точка 106 по-горе, точка 52).

108 Що се отнася до законосъобразността на обмена на сведения, от съдебната практика е видно, че на истински конкурентен пазар обстоятелството, че икономически оператор взема предвид сведения за функционирането на пазара, с които разполага благодарение на система за обмен на сведения, за да адаптира своето пазарно поведение, като се има предвид раздробеният характер на предлагането, не е от естество да намали или да премахне всяка неяснота за другите икономически оператори, свързана с предвидимия характер на поведението на неговите конкуренти. На силно концентриран олигополистичен пазар обаче обменът на сведения за пазара е от естество да позволи на предприятията да се запознаят с пазарните позиции и с търговската стратегия на своите конкуренти и по този начин да навреди чувствително на съществуващата между икономическите оператори конкуренция (Решение на Съда от 28 май 1998 г. по дело Deere/Комисия, C-7/95 P, Recueil, стр. I-3111, точки 88 и 90).

109 До доказване на противното от заинтересованите оператори следва да се презумира, че предприятията, които участват в съгласуването и които продължават да развиват дейност на пазара, при определянето на поведението си на този пазар вземат предвид обменените с техните конкуренти сведения. Това се отнася с още по-голяма сила за случаите, в които съгласуването се извършва редовно през продължителен период (Решение по дело HFB и др./Комисия, точка 79 по-горе, точка 216).

110 В конкретния случай пазарът на гипсокартоните е олигополистичен, което всъщност не се оспорва от жалбоподателя. Следователно е уместно да се провери дали, като се има предвид тази характеристика на пазара, обменът на сведения е намалявал или е премахвал степента на неяснота на съответните предприятия относно функционирането на разглеждания пазар и по този начин е ограничавал конкуренцията на посочения пазар.

111 Жалбоподателят счита, че както е бил организиран, обменът на сведения е могъл да позволи само постигането на една-единствена цел, а именно да се проверят в най-общи линии индивидуалните преценки за пазарните условия и по-конкретно обемът на пазара.

112 Такова обяснение не е убедително. Всъщност от обяснението, дадено от г-н [D] в неговото изявление от 9 юли 2001 г., за да оправдае обмена на информация, е видно, че макар определено данните да са били полезни, за да се придобие представа за размера на пазара, тези данни са позволявали и да се определят пазарните тенденции и дялове на конкурентите, така че да „не се е работи в пълна неяснота".

113 По същите причини доводът на жалбоподателя, според който пазарът бил прозрачен и данните могли да бъдат събрани на пазара, не може да бъде възприет.

114 Тази констатация се потвърждава от отговора на BPB от 28 октомври 1999 г. на второто искане за предоставяне на информация, възпроизведено в съображение 58 от обжалваното решение, съгласно което:

„[Представителите на BPB и на Knauf] са се споразумели да обменят цифровите данни за обема на техните продажби за 1991 г., с цел да се сдобият с надеждна бъдеща база за проверка дали споразумението [в оригинала на английски език: „understanding"] е било приложено (т.е. просто за да си създават взаимно по-ясна представа за общия размер на пазара и следователно за собствените си пазарни дялове). Това е било необходимо, тъй като не са съществували надеждни статистики за отрасъла."

115 В това отношение доказването на характера на тайно споразумение на обмена на сведения е още по-убедително в светлината на отговора на BPB на известието за нарушения. Всъщност от съображение 106 от обжалваното решение е видно следното:

„BPB впоследствие уточнява, че целта на споразумението за обмен на сведения с Knauf е била на г-н [A] да се предостави „база за преценка дали има нов дух в отрасъла", т.е. че „обменът на сведения на високо равнище създавал определена степен на взаимна увереност, че ценовата война е прекратена". BPB впрочем

категорично приема, че обменът на сведения, осъществяван от г-н [A], е обслужвал целта да се сложи край на енергичната конкуренция, която е господствала в отрасъла на гипсокартоните в началото на 90-те години: „двата следващи обмена на исторически данни, осъществени от г-н [A], може да са послужили и може да са били предназначени да подпомогнат края на ценовата война“.“

116 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който не е имало ограничение на конкуренцията поради липсата на информационна стойност на обменените данни за продажбите, като се има предвид че цифровите данни са съобщавани в много суров и неточен вид, без да бъдат разбивани по различните видове гипсокартони, това твърдение е ирелевантно, доколкото разглежданият обмен на сведения между предприятията е имал за цел наблюдението над това съответните им пазарни дялове да останат стабилни или поне да не намаляват. Всъщност след като на срещата в Лондон жалбоподателят и Knauf изразяват обща воля да сложат край на ценовата война и да стабилизират въпросните пазари, за постигането на тази цел е било достатъчно съответните предприятия да са знаели, че с прекратяването на ценовата война няма да загубят пазарни дялове. За тази цел общите данни за продажбите, които са позволявали да се изчислят пазарните дялове, били достатъчни. Това обяснява и причината, поради която не е било необходимо цифровите данни да бъдат разбивани по различните видове гипсокартони.

117 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който обменът на сведения не бил извършван на редовни интервали и по тази причина не ставало дума за механизъм за контрол, се налага изводът, че той по никакъв начин не би могъл да постави под съмнение антиконкурентния характер на този обмен на сведения, чиято цел е ясно описана от самия жалбоподател в отговора му на известието за нарушения като насочена към прекратяване на ценовата война.

118 Що се отнася до довода на BPB, състоящ се в това да се направи разлика между обмена на сведения, извършен от г-н [A] през 1991 и през 1992 г., и обмена, извършен от г-н [D], се налага констатацията, че той представлява обикновено твърдение, лишено от всякакво конкретно основание. Всъщност в своето

изявление г-н [A] уточнява, че през 1993 г. е предупредил г-н [D] за прекалено голямата честота на обмена, което доказва, че и двамата са били добре информирани за продължаването на този обмен. Ето защо фактът, че обменът на сведения е извършен от две различни лица, е свързан с персоналната смяна на управителя на BPB. Освен това обяснението за този обмен на сведения, по-конкретно по отношение на неговата цел, е същото. В изложението си за извършения от него обмен след 1993 г. г-н [D] заявява, че макар и в силно обобщен вид данните са били полезни, за да се придобие представа за размера и за тенденциите на пазара, и че данните за пазарните дялове на конкурентите са позволявали да „не се работи в пълна неяснота“.

119 В заключение характерът на тайно споразумение, който има обменът на сведения за количествата, продадени в Германия, във Франция, в Бенелюкс и в Обединеното кралство от 1992 г. до 1998 г., е доказан в достатъчна степен.

Относно обмена на сведения за обема на продажбите в Обединеното кралство

Доводи на страните

120 Жалбоподателят поддържа, че целта на обмена на сведения за пазара на Обединеното кралство е била той да бъде поставен в състояние да се запознае по-добре с глобалното значение на пазара на гипсокартони в Обединеното кралство и със своя дял на този пазар.

121 Жалбоподателят изтъква, че макар и обменяните данни да са били твърде обобщени месечни данни за обема на продажбите, обменът не бил извършван всеки месец, а бил много спорадичен и се отнасял до сведения за няколко месеца.

122 Комисията отговаря, че тя не твърди, че обменът на данните е бил месечен, а просто че се е извършвал по впечатляващо постоянен начин във времето (в продължение на седем последователни години) и че твърденията, според които сведенията били обменяни нередовно в зависимост от нуждите, се опровергават от съдържанието на таблицата на г-н [N], генерален директор на British Gypsum (наричан по-нататък „BG“), филиал на BPB в Обединеното кралство, от която може да се изведе съществуването на редовен поток от сведения.

Съображения на Първоинстанционния съд

123 На първо място следва да се изтъкне, че в отговора си на известието за нарушения жалбоподателят заявява, че не възразява срещу това Комисията да квалифицира обмена на данни за обема на продажбите в Обединеното кралство като нарушение на член 81, параграф 1 ЕО. Той признава също в своя отговор на писмено зададен въпрос от Първоинстанционния съд, че посоченият обмен е осъществяван от 1992 г. до началото на 1998 г. и е представлявал нарушение на член 81, параграф 1 ЕО.

124 По-нататък следва да се отбележи, че в отговор на писмено зададен въпрос от Първоинстанционния съд Комисията потвърждава, че както обменът на сведения за продажбите на пазара на Обединеното кралство, така и обменът на сведения за съответните четири пазара, са представлявали елементи на едно-единствено и продължавано нарушение, макар техните антиконкурентни резултати да са могли да имат двояко значение и да са се подсилвали взаимно,

доколкото са се отнасяли до пазара на Обединеното кралство. Като се има предвид че жалбоподателят оспорва целта и честотата на обмена на данни за обема на продажбите на пазара на Обединеното кралство, следва да се разгледа дали обжалваното решение е опорочено от грешки по отношение на този обмен.

125 Що се отнася до целта на обмена на данни за обема на продажбите на пазара на Обединеното кралство, в съображение 171 от обжалваното решение Комисията преценява, че тя е еднаква с целта на обмена на данни за обема на продажбите на съответните четири пазара. Жалбоподателят обаче твърди, че неговата цел е била да се запознае по-добре с общото значение на пазара на гипсокартони в Обединеното кралство и със своя дял на този пазар.

126 Обяснението на жалбоподателя не може да отнеме антиконкурентния характер на този обмен на сведения, като се има предвид общият контекст на разглежданото нарушение, характеризиращ се с преследване на изразената на срещата в Лондон цел за прекратяване на ценовата война.

127 Що се отнася до твърдението на жалбоподателя, според което обстоятелството, че данните са събирани по-конкретно месечно в таблици, не доказвало, че и обменът на тези данни се е извършвал със същата честота, в конкретния случай то е ирелевантно. Всъщност дори да се предположи, че данните за обема на продажбите са били обменяни с по-малка честота, това не би опровергало извода, че такъв обмен е антиконкурентен по същите причини като изложените във връзка с обмена на данни за съответните четири пазара. При всяко положение се налага констатацията, че жалбоподателят не е представил каквото и да е доказателство, насочено към доказване на това, че макар данните да са събирани по месеци, обменът не се е извършвал месечно. При тези обстоятелства следва да се направи изводът, че жалбоподателят не е успял да докаже, че изводът на Комисията, представен в съображение 194 от обжалваното решение, според което системният и подробен характер на таблицата на г-н [N] е предполагал редовен обмен на сведения, е опорочен от грешка.

128 От това следва, че преценката на Комисията по отношение на обмена на данните за обема на продажбите на пазара на Обединеното кралство не е опорочена от никаква грешка.

Относно обмена на сведения за повишенията на цените в Обединеното кралство за периода от 1992 г. до 1998 г.

Доводи на страните

129 Жалбоподателят изтъква, че Комисията никъде не е направила извода, че решенията за успоредните повишения на цените са вземани от производителите не независимо, а по друг начин.

130 Доказателствата, на които се опира Комисията, се състояли първо в разговора, проведен през 1996 г. между регионалните директори на Knauf и на BG, второ в разговора, проведен през 1998 г. между директора по продажбите на Lafarge и член на персонала на отдела по продажбите на BG, и трето в едно или две съобщения от г-н [N], изпратени до неговите колеги, за да ги информира за повишения на цените.

131 Жалбоподателят поддържа, че Комисията е придала неоправдано значение на тези изолирани събития. Освен това двата първи контакта се състояли през интервал от две години и разговорите били проведени по време на социални

прояви. Нещо повече, съобщенията от г-н [N] били изпращани само веднъж или два пъти и, обратно на твърденията на Комисията, не ставало дума за обмен на сведения, а за едностранни съобщения.

132 Жалбоподателят оспорва извода на Комисията, според който тези контакти потвърждават съществуването на едно и също продължавано нарушение. Жалбоподателят изтъква, че те са се състояли само в периода от ноември 1996 г. до март 1998 г. и се отнасяли само до Обединеното кралство.

133 Комисията изтъква, че изобщо не е твърдяла, че цените са били уговаряни или договаряни. Според нейната преценка самият факт, че контактите във връзка с определени повишения на цените са били предмет на вътрешни отчети, е доказателство за тяхното значение.

134 Като се позовава на съображения 471—477 от обжалваното решение, Комисията счита, че този обмен на сведения представлява съгласувана практика, изразяваща се в конкретни проявления на комплексно и продължавано споразумение, целящо да ограничи конкуренцията поне на четирите основни европейски пазара на гипсокартоните.

Съображения на Първоинстанционния съд

135 Видно от жалбата и анализа на сътрудничеството на BPB, именно последното е уведомило Комисията за този обмен относно повишенията на цените в Обединеното кралство. Освен това фактическите елементи, посочени в обжалваното решение, не се оспорват от BPB.

136 По-нататък следва да бъде взет под внимание и фактът, че жалбоподателят е заявил в отговора си на известието за нарушения, че не възразява Комисията да квалифицира посочените контакти като нарушение на член 81, параграф 1 ЕО. В отговора си на писмено зададен въпрос от Първоинстанционния съд жалбоподателят приема също, че фактът, че г-н [N] е информирал един или два пъти Knauf и Lafarge за повишенията на каталожните цени в Обединеното кралство, съставлява нарушение на член 81, параграф 1 ЕО.

137 Същевременно обаче BPB се опитва да постави под съмнение антиконкурентния характер на този обмен, като заявява, че разговорите, които са се състояли през дни за игра на голф, били свързани само със слухове от средите на разглеждания отрасъл и че в меморандумите, които давали отчет за тях, сведенията били представяни като такива. Освен това сведенията били съобщавани едностранно. На последно място то счита, че повишенията на цените във всички случаи са били известни поради разпространяващата се на пазара информация и че обменът на сведения е съставлявал просто съобщаване на вече взетите решения. Освен това съобщението се отнасяло само до каталожните цени, които не отразявали нетните цени (нетни от отстъпки и от намаления).

138 От съображения 198—200 от обжалваното решение е видно, че що се отнася за периода до 7 септември 1996 г., четирикратно повишенията на цените са обявявани почти едновременно. Така например обявеното на 21 юли 1992 г. от BG повишение на цените (влязло в сила от края на август 1992 г.) е последвано от

обявено на 31 юли 1992 г. от Lafarge (Redland) повишение на цените (влязло в сила от 31 август 1992 г.). Knauf обявява своите нови цени на 3 август 1992 г. (с нова ценова листа за септември 1992 г.).

139 BPB обявява през ноември 1993 г. повишение от 12 %, което влиза в сила от януари 1994 г. Lafarge е последвало това обявено повишение, но Knauf не го е последвало напълно.

140 Knauf обявява на 29 септември 1994 г. повишение от около 6,5 %, което следва да влезе в сила от 1 март 1995 г., а BPB обявява на 2 декември 1994 г. повишение от 9 % с действие от 27 февруари 1995 г. Това повишение е последвано от обявяването на същото повишение от Lafarge на 6 януари 1995 г., което влиза в сила на същата дата.

141 На 22 септември 1995 г. BG обявява увеличение на цената с 12 % за стандартните картони с действие от 1 януари 1996 г. Обявеното увеличение е последвано от Lafarge, което обявява същото увеличение на 13 октомври 1995 г. с действие от 1 януари 1996 г. и от Knauf, който обявява същото увеличение на 27 октомври 1995 г. с действие от същата дата.

142 По този начин, що се отнася до периода преди 7 септември 1996 г., повишенията на цените от страна на BPB, на Lafarge и на Knauf са последвали едно след друго през много близки интервали, като дори са били едновременни.

143 Важно е следователно да се провери дали почти едновременният характер на обявеното повишаване на цените, както и така установеният паралелизъм в обявените цени представляват съвкупност от сериозни, точни и съвпадащи улики за предварително съгласуване, имащо за цел да информира конкурентните предприятия за повишенията на цените. Паралелизмът в поведението може да бъде считан като предоставящ доказателство за съгласуване само в случай че съгласуването е единственото правдоподобно обяснение за него. Всъщност следва да се отчита фактът, че макар член 81 ЕО да забранява всяка форма на тайни споразумения, която е в състояние да наруши конкуренцията, той не изключва правото на икономическите оператори да се адаптират разумно към установеното или очакваното поведение на техните конкуренти (Решение на Съда от 31 март 1993 г. 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 до C-129/85, Recueil, стр. I-1307, точка 71).

144 В конкретния случай обаче, макар интервалите между обявяването на различните повишения на цените евентуално да са позволили на предприятията да се запознаят със сведения, постъпващи от пазара, и макар равнището на тези повишения невинаги да е било точно едно и също, почти едновременният характер на обявените повишения на цените, както и паралелизмът на обявените цени, представляват силни улики за предшестващо тези обявени повишения съгласуване, щом като повишенията се вписват в контекст, който се характеризира с факта — както Комисията установява в обжалваното решение — че жалбоподателят и Knauf са се договорили на срещата в Лондон в началото на 1992 г. за прекратяване на ценовата война на четирите европейски пазара.

145 При всички положения се налага констатацията, че в съображение 476 от обжалваното решение по отношение на обмена на данни за повишенията на цените на пазара на Обединеното кралство Комисията прави извод единствено за съществуването на контакти, признати от BPB, Knauf и Lafarge, които са съпътствали определено повишаване на цените, като в това отношение се позовава на съображение 211 от обжалваното решение. По отношение на останалото, видно от съображение 210 от посоченото решение, тя посочва, че само е установила паралелизма в поведението на предприятията, участващи и в други тайни контакти, без от това да прави извода, че този паралелизъм непременно е бил предшестван от съгласуване. В допълнение, с използването на думата „обаче“ в английската, френската и нидерландската езикови редакции на съображение 211 от обжалваното решение, тя ясно противопоставя този обикновен паралелизъм на приетото съществуване на контакти, предхождащи обявяването на повишенията на цените.

146 Що се отнася до периода след 7 септември 1996 г., съществуването на контакти между конкурентите относно повишенията на цените в Обединеното кралство се доказва от следните писмени доказателства.

147 На първо място, видно от вътрешен меморандум на BG, в почивните дни на 7 и 8 септември 1996 г. Knauf обявява, че би последвало повишението на цените, за което BG е взело решение, след като намеренията на последното бъдат изрично уточнени. Видно от съображение 201 от обжалваното решение, това обсъждане се е състояло преди BG да изпрати съобщението за обявяване на увеличението на своите цени на 9 септември 1996 г.

148 В допълнение това увеличение е последвано на 20 септември 1996 г. от увеличението от страна на Lafarge.

149 На второ място почти едновременното обявяване на повишенията на цените, както и паралелизмът на обявените цени са продължили. Така Комисията установява в съображения 203 и 204 от обжалваното решение, че на 3 юни 1997 г. BG е обявило повишение от 3,8 % за стандартните картони с действие от 1 август 1997 г. Lafarge от своя страна обявява увеличение от 3,7 % с действие от 4 август 1997 г. и Knauf обявява увеличение от 3,7 % с действие от същата дата като тази на Lafarge. По-нататък на 27 януари 1998 г. BG обявява увеличение на цените от 4,4 %, с действие от 1 април 1998 г. Lafarge от своя страна обявява увеличение с 4,1 % с действие от 6 април 1998 г. и Knauf обявява същото увеличение с действие от 1 април 1998 г.

150 На трето място, видно от съображение 205 от обжалваното решение, преди BG да обяви на 8 септември 1998 г. повишение на цените от 5 % с действие от 1 ноември 1998 г., представител на Lafarge съобщава на отговорен служител в BG, че по бюджетни причини Lafarge не е склонно да последва повишението на цените, предвидено за началото на януари през следващата година. Ако обаче съответните предприятия не са се били споразумели да обменят сведения за

повишенията на цените, не е било необходимо Lafarge да информира представителя на BG, че няма да последва предвиденото увеличение.

151 На четвърто място, BPB признава, че е съществувало това, което то нарича „изолирани случаи“, в които г-н [N] се е обаждал по телефона на генералните директори на Lafarge и на Knauf в Обединеното кралство, за да ги информира за намеренията на BG в областта на цените, както и за предвиждания диапазон на повишението (съображение 207 от обжалваното решение). Тези телефонни обаждания, макар и BPB да не предоставя дори приблизително техните дати и макар то да ги квалифицира като „обаждания на чиста учтивост“, показват, че конкурентните предприятия са имали контакти относно повишенията на цените.

152 При тези обстоятелства в съображение 477 от обжалваното решение Комисията напълно основателно преценява, че контактите относно повишенията на цените на пазара на Обединеното кралство представляват съгласувана практика, забранена от член 81, параграф 1 ЕО.

153 Този извод не би могъл да бъде опроверган от довода, според който ставало дума за едностранно поведение. Несъмнено е вярно, че понятието съгласувана практика предполага действително съществуване на контакти, характеризиращи се с взаимност. Това условие обаче е изпълнено, когато разкриването от един конкурент пред друг на неговите намерения и на бъдещото му поведение на пазара е поискано или най-малкото е прието от втория (Решение по дело Ciment, точка 32 по-горе, точка 1849).

154 Що се отнася до твърденията на жалбоподателя, според които предадените сведения за цените са станали известни на клиентите на съответното предприятие, преди да бъдат съобщени на конкурентите, и поради този факт разкритите сведения вече могли да бъдат събрани на пазара от последните, следва да се припомни, че самият факт, че са получени сведения за

конкурентите — сведения, които един независим оператор пази като търговска тайна — е достатъчен да открои съществуването на антиконкурентен дух (Решение на Първоинстанционния съд от 12 юли 2001 г. по дело Tate & Lyle и др./Комисия, T-202/98, T-204/98 и T-207/98, Recueil, стр. II-2035, точка 66). Освен това обсъжданията, за които Комисията е намерила преки доказателства или чието съществуване е признато от жалбоподателя, са се състояли преди официалното обявяване на повишенията на цените.

155 Като се имат предвид обстоятелствата в конкретния случай, Комисията доказва достатъчно убедително от правна страна, че трите предприятия са се информирали за повишенията на цените на пазара на Обединеното кралство в периода от 1992 г. до 1998 г.

Относно стабилизирането на пазарните дялове в Германия

Доводи на страните

156 Жалбоподателят признава, че целта на срещата във Версай е била да се постигне споразумение за стабилизиране на пазарните дялове в Германия. Този опит обаче бил безплоден. Той изтъква, че последващото изявление на Gyproc потвърждава неговото изявление.

157 Жалбоподателят признава също, че на срещите в Брюксел и в Хага тема на обсъжданията са продължили да бъдат пазарните дялове в Германия на всяко от

разглежданите предприятия. Нещо повече, последните обсъждания били предхождани от нов обмен на сведения за пазарните дялове за първите четири месеца на 1998 г. Тези обсъждания обаче също не дали резултат.

158 Жалбоподателят подчертава, че макар предприятията да са се срещали и да са имали общ интерес от установяване на стабилност на германския пазар, те не са поемали общ ангажимент. Приложимото право обаче изисквало такъв ангажимент. Жалбоподателят изтъква, че предприятията могат да споделят общото си мнение за това, което биха искали да се случи, но освен когато с тези контакти и със своето поведение предприятие действа по начин, който несъмнено дава на другото да разбере, че му предлага да действа по определен начин и последното се чувства задължено да действа така, това не представлява споразумение по смисъла на правото. Той счита, че Комисията не може да приема, че преговорите са равностойни на споразумение.

159 Жалбоподателят изтъква, че подходът на Комисията се състои в това да твърди, че с проявленията на споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО е доказана обща цел и че проявленията сами по себе си предоставят доказателство за обща цел. Според жалбоподателя става дума за довод, лишен от всякаква правна стойност.

160 Той поддържа, че Комисията неоснователно е преценила, че системата за обмен на сведения, организирана от разглежданите предприятия през ноември 1996 г. с помощта на независим експерт (наричана по-нататък „системата за обмен на сведения“), е по-усложнена и че тя им е давала по-прецизни и по-проверими сведения от другите видове обмен. Той посочва, че производителите са съобщавали сведенията на независимия експерт, но че той не е извършвал никаква проверка. В допълнение, обменът в рамките на системата за обмен на сведения не е бил с по-голяма честота от обмена, извършван между президентите и генерални директори на разглежданите предприятия, като в периода от 1996 до 1998 г. и единият, и другият обмен са били тримесечни. Освен това обменът, извършван в рамките на системата за обмен на сведения, е предоставял на разглежданите предприятия по-малко сведения от обмена, извършван между

президентите и генерални директори, като се има предвид, че независимият експерт е предоставял на посочените предприятия само обща цифра за размера на пазара.

161 Той изтъква също, че лансирането на системата за обмен на сведения след срещата във Версай е било съвпадение.

162 Комисията счита, че макар предприятията да не са успели да се споразумеят относно начините за подялба на пазарните дялове в Германия, те са изразили своята обща воля за ограничаване на конкуренцията на пазара на гипсокартоните, като са си разпределили германския пазар или най-малкото като са го стабилизирали. Според нея разкриването от предприятие на факта, че то не желае да увеличи своя пазарен дял, само по себе си е достатъчно, за да информира неговите конкуренти за съществен елемент от неговата стратегия и представлява явно антиконкурентен елемент. Тя преценява, че предприятията са се считали задължени да възприемат определено поведение, както показват поредицата дискусии в този смисъл.

163 Комисията изтъква, че единственото правдоподобно обяснение за обмен на сведения, който участниците в него искат да запазят в тайна и който се основава на цифрови данни, за които се твърди, че са без особена стойност за определяне на една стратегия за бъдещето, е че между разглежданите предприятия съществува негласно споразумение за спазване на традиционните потоци.

164 Комисията преценява, че макар пазарните дялове в Германия да са продължили да се колебаят след състоялата се през 1996 г. среща във Версай, тези колебания са били минимални и потвърждават нейните изводи, доколкото тя никога не е твърдяла, че е съществувало формално споразумение за разпределение на пазара.

165 Комисията твърди, че дори системата за обмен на сведения сама по себе си да не противоречи на общностното право, тя трябва да се анализира не изолирано, а в светлината на обстоятелството, че е създадена за доставяне на по-точни и проверими сведения. Освен това твърдението на BPB, според което предоставяните сведения не били по-прецизни от обменяните преди това, не позволявало да се разбере защо BPB и другите предприятия са участвали в тази система. Нещо повече, даденото от BPB обяснение, според което предприятията желаели да получат точен измерител за размера на германския пазар, само потвърждавало тълкуването на Комисията.

Съображения на Първоинстанционния съд

166 От аргументацията на жалбоподателя е видно, че той не оспорва провеждането на срещите във Версай, в Брюксел и в Хага. Нещо повече, той приема, че е участвал в тези срещи и е обсъждал положението на германския пазар. Той признава също, че на срещата във Версай е направено предложение за постигане на споразумение за стабилизиране на пазарните дялове в Германия на равнището им от 1995 г.

167 Той счита обаче, че Комисията не е доказала, че разглежданите предприятия са поели общ ангажимент. Според жалбоподателя приложимото право изисква да е съществувал такъв ангажимент. Станалото в конкретния случай обаче били само преговори за споразумение.

168 Поради това въпросът, който противопоставя жалбоподателя и Комисията, се отнася както до правната квалификация на срещите във Версай, в Брюксел и в Хага, така и до системата за обмен на сведения.

169 Във връзка с довода на жалбоподателя за доказване на това, че не е съществувало споразумение за разпределение на пазарните дялове в Германия, следва да се отбележи, че в съображение 469 in fine от обжалваното решение Комисията установява, че „между [съответните предприятия] е [било] сключено споразумение за разпределение на германския пазар или поне за стабилизирането му, като това споразумение е представлявало особено проявление на продължаваното комплексно споразумение, имащо за цел да ограничи конкуренцията на пазара на гипсокартоните най-малко на четирите големи европейски пазара“. Нещо повече, от съображения 462, 463, 465 и 469 от обжалваното решение е видна преценката на Комисията, според която независимо от въпроса дали е било сключено или не такова споразумение, като са изразили своята обща воля да разпределят помежду си германския пазар или поне да го стабилизират, разглежданите предприятия са сключили споразумение по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО.

170 По този начин макар Комисията да не е успяла да докаже, че санкционираните предприятия са сключили споразумение в тесния смисъл на понятието за подялбата на пазарните дялове в Германия, би било достатъчно от безспорните факти да е видно, че разглежданите предприятия съзнателно са подменили рисковете на конкуренцията с практическо сътрудничество между тях, като са останали в пряк контакт с цел да стабилизират германския пазар. Затова следва да се провери дали това е така в конкретния случай.

171 Що се отнася до срещата във Версай, състояла се през юни 1996 г., нейното провеждане не е оспорено, нито фактът, че на нея разглежданите предприятия са разкрили реалните цифрови данни за своите продажби за 1995 година, че са обсъждали стабилизирането на своите пазарни дялове на германския пазар и че Gyproc не е било съгласно с пазарния дял, който другите предприятия са му предложили.

172 Що се отнася до срещата в Брюксел от 4 декември 1997 г., ВРВ признава и нейното провеждане, но посочва, че тя е била също повод да се обсъди стабилизирането на германския пазар.

173 Що се отнася до срещата в Хага от май 1998 г., BPB не оспорва и нейното провеждане. Същевременно обаче, макар обсъжданията да са имали за предмет положението в Германия, те не дали конкретен резултат. В това отношение от съображение 257 от обжалваното решение е видно, че според Gyproc участниците са обменили своите цифрови данни за обема на продажби в Германия за първите четири месеца на 1998 г., че всеки от участниците е посочил пазарния дял, който искал да има в Германия и че тъй като общият размер на тези пазарни дялове представлявал 101 %, участниците предложили на Gyproc да ограничи своя пазарен дял до 11 %, но то отказало.

174 Следователно от гореизложеното е видно, че макар нито на срещата във Версай, нито по време на следващите срещи, които са се състояли в Брюксел и в Хага, да не е могло да бъде сключено конкретно споразумение за разпределение на германския пазар, четирите разглеждани предприятия са изразили своята обща воля да стабилизират германския пазар и с това да ограничат конкуренцията. Така провеждането на срещата във Версай разкрива съществуването на принципно споразумение за подялба на германския пазар между BPB, Knauf, Lafarge и Gyproc, както Комисията изтъква това в съображение 264 от обжалваното решение.

175 Всъщност BPB не оспорва, че на срещата във Версай, независимо от възприетата от Gyproc позиция, другите три предприятия — Knauf, Lafarge и самото то — взаимно са си съобщили пазарните дялове, по които са имали съгласие, и че тези пазарни дялове са съответствали на действително притежаваните от тези предприятия. В това отношение трябва също да се припомни, че предприятията не оспорват, че на срещата във Версай са обменили цифровите данни за своите продажби за 1995 г.

176 Следва също да се вземе предвид системата за обмен на сведения. Съществуването на тази система потвърждава тезата на Комисията, според която посочените предприятия са искали да стабилизират германския пазар. Всъщност всеки производител поверително предавал цифровите данни за своите продажбите на независимия експерт и резултатите били обобщавани от службите на последния, за да се получи обща цифра, която впоследствие била съобщавана на участниците. Тази цифра позволявала на всеки от тях да изчисли своя собствен

пазарен дял, но не и този на другите. Цифрите били предоставяни всяко тримесечие и се отнасяли до продажбите на всеки от тях. Освен това производителите поверително съобщавали на независимия експерт цифровите данни за периода от януари до декември 1995 г. и цифровите данни за периода от януари до септември 1996 г.

177 Системата за обмен на сведения следователно е позволявала на съответните предприятия да контролират дали техните пазарни дялове на германския пазар са оставали сравнително стабилни.

178 Що се отнася до правната преценка на това положение, следва да се припомни, че съобщаването на сведения на конкуренти с цел да се подготви картел, е достатъчно да докаже съществуването на съгласувана практика по смисъла на член 81 ЕО (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 6 април 1995 г. по дело Tréfilunion/Комисия, T-148/89, Recueil, стр. II-1063, точка 82).

179 Всъщност понятието за съгласувана практика по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО се отнася до форма на координация между предприятията, която без да стига до осъществяването на същинско споразумение, съзнателно подменя рисковете на конкуренцията с практическо сътрудничество между тях (Решение по дело Suiker Unie и др./Комисия, точка 81 по-горе, точка 26, и Решение по дело Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, точка 143 по-горе, точка 63).

180 Критериите за координация и сътрудничество, съставляващи съгласувана практика, далеч без да изискват разработването на истински „план“, трябва да се разбират в светлината на концепцията, присъща на разпоредбите на Договора ЕО относно конкуренцията, според която всеки икономически оператор трябва да определя независимо политиката, която възнамерява да следва на общия пазар, и условията, които възнамерява да предложи на своята клиентела

(Решение на Съда по дело Deere/Комисия, точка 108 по-горе, точка 86, и Решение на Съда от 2 октомври 2003 г. по дело Thyssen Stahl/Комисия, C-194/99 P, Recueil, стр. I-10821, точка 82).

181 Макар да е правилно, че това изискване за самостоятелност не изключва правото на операторите да се адаптират разумно към установеното или очакваното поведение на своите конкуренти, то обаче се противопоставя категорично на всяко установяване на пряк или непряк контакт между такива оператори, което има за цел или резултат създаването на условия за конкуренция, които не биха отговаряли на нормалните условия на разглеждания пазар, като се имат предвид естеството на доставяните изделия или услуги, значимостта и броят на предприятията, както и обемът на посочения пазар (Решение по дело Deere/Комисия, точка 108 по-горе, точка 87, и Решение по дело Thyssen Stahl/Комисия, точка 180 по-горе, точка 83).

182 В допълнение, както Първоинстанционният съд установява в Решение по дело Ciment, точка 32 по-горе (точка 1852), за да се установи съгласувана практика, не е необходимо да се докаже, че съответният конкурент е поел формален ангажимент към един или няколко други конкуренти да възприеме едно или друго поведение или че конкурентите съвместно са определили своето поведение на пазара. Достатъчно е с декларирането на своите намерения конкурентът да е премахнал или поне съществено да е намалил неяснотата по отношение на поведението, което следва да се очаква от негова страна на пазара.

183 В това отношение Комисията основателно приема в съображение 466 от обжалваното решение, че самият факт, че предприятие съобщава, че не желае пазарен дял, по-голям от вече притежавания, е достатъчен, за да информира неговите конкуренти за съществен елемент от стратегията му.

184 Освен това следва да се припомни, че разглежданият пазар има силно концентриран олигополистичен характер. На такъв пазар обаче обменът на сведения е от естество да позволи на предприятията да се запознаят с пазарните позиции и с търговската стратегия на своите конкуренти и по този начин да навреди чувствително на съществуващата между икономическите оператори

конкуренция (Решение по дело Deere/Комисия, точка 106 по-горе, точки 88—90, и Решение по дело Thyssen Stahl/Комисия, точка 180 по-горе, точка 84).

185 В допълнение, що се отнася до довода на жалбоподателя, според който разсъждението на Комисията е кръгово, следва да се напомни, че всички данни по разглежданото дело трябва да бъдат възприемани не като изолирани нарушения, а в глобален контекст като евентуални елементи на едно-единствено нарушение, което има за цел ограничаване на конкуренцията на пазара на гипсокартони на съответните четири европейски пазара. Всъщност съгласно съдебната практика посочените в решение на Комисията улики с оглед доказване на съществуването на нарушение на член 81, параграф 1 ЕО от дадено предприятие трябва да бъдат преценявани не поотделно, а в тяхната съвкупност (вж. в този смисъл Решение на Съда от 14 юли 1972 г. по дело ICI/Комисия, 48/69, Recueil, стр. 619, точка 68).

186 Освен това като се има предвид общият контекст на целта за стабилизиране на съответните пазари, обменът на сведения за германския пазар е могъл да позволи на съответните предприятия да контролират запазването на стабилността на пазарните дялове на конкурентите.

187 На последно място относно аргументацията на жалбоподателя, според която при липсата на споразумение Комисията трябвало да докаже поне резултатите за пазара, следва да се припомни, че за целите на прилагането на член 81, параграф 1 ЕО отчитането на конкретните резултати от дадено споразумение е излишно, щом като е ясно, че то има за цел предотвратяването, ограничаването или нарушаването на конкуренцията в общия пазар (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точка 261).

188 По същия начин съгласувана практика попада в приложното поле на член 81, параграф 1 ЕО дори при липсата на антиконкурентни резултати за пазара. Преди всичко от самия текст на посочената разпоредба е видно, че — както в случаите на

споразумения между предприятия и на решения на сдружения на предприятия — съгласуваните практики са забранени независимо от всеки резултат, когато те имат антиконкурентна цел (Решение на Съда от 21 септември 2006 г. по дело Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Комисия, C-105/04 P, Recueil, стр. I-8725, точки 137 и 138).

189 На следващо място макар самото понятие за съгласувана практика да предполага определено поведение на участващите на пазара предприятия, то не предполага непременно, че това поведение има за конкретен резултат ограничаването, предотвратяването или нарушаването на конкуренцията (Решение Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Комисия, точка 188 по-горе, точка 139).

190 Като има предвид общия контекст на делото, Първоинстанционният съд счита, че въз основа на безспорните факти Комисията е доказала достатъчно убедително от правна страна, че разглежданите предприятия, макар да не са успели да сключат конкретно споразумение за разпределението помежду им на германския пазар, са изразили своята обща воля да възприемат определено поведение на пазара, а именно да ограничат конкуренцията чрез стабилизирането на съответния пазар.

Относно обмена на сведения за повишенията на цените в Германия

Доводи на страните

191 Жалбоподателят оспорва твърдението на Комисията, според което четиримата производители са се информирали за своите намерения или е съществувала координация относно датите и равнищата на предвижданите повишения на

цените в периода от края на 1994 г. до септември 1998 г. Той преценява, че Комисията не е доказала в достатъчна степен своите твърдения. Обстоятелството, че на германския пазар конкуренцията е продължила, показвало напротив, че производителите са продължили да действат независимо. При всяко положение разглежданите контакти не можели да докажат съществуването на обща воля или да представляват доказателство за споразумение, сключено през 1992 г.

192 Що се отнася до твърдените преки контакти, които то имало с конкурентите във връзка с повишенията на цените в Германия, BPB посочва, че не е изпращало копия от собствените си повишения на цените на своите конкуренти. Що се отнася до изпращането от Knauf на неговите ценови листи на конкурентите му, тези сведения не представлявали тайно споразумение за цените, защото писмата се отнасяли до вече широко известни или до очаквани повишения на цените на пазара. Освен това каталожните цени били често пъти намалявани чрез предоставянето на отстъпки.

193 Жалбоподателят оспорва, че меморандумът на Lafarge от 17 декември 1996 г. е изготвен след обсъждането по повод на цените, състояло се между г-н [V], търговски директор на Rigips, германско дъщерно дружество на жалбоподателя, и г-н [X], генерален директор на Lafarge Gips. Той поддържа, че винаги е отричал съществуването на това обсъждане. Нещо повече, той отхвърля извода на Комисията, според който този меморандум представлявал доказателство за преките контакти между производителите. Що се отнася до паралелизма в увеличението на цените, жалбоподателят отбелязва, че на един олигополистичен пазар е нормално предприятията да привеждат своите цени в съответствие с цените на конкурентите и да възприемат паралелно поведение, поне що се отнася до ценовите листи. Конкуренцията в нетните цени обаче щяла да продължи интензивно.

194 Що се отнася до меморандума на Lafarge от 7 октомври 1998 г., жалбоподателят преценява, че той описва нормалния механизъм на увеличенията на цените на олигополистичен пазар. Той изтъква, че меморандумът разкрива редица факти, които противоречат на твърденията на Комисията, като например, че производителите са предоставили отстъпки дори след повишаването на цените от ценовите листи, че Rigips е обявило увеличение осем седмици преди меморан-

дума, но останалите производители не са последвали това увеличение, че е съществувала неяснота относно реакциите на конкурентите спрямо увеличение на цените, че по-голямата част от увеличенията на цените са били ограничени през предходните години и че до 1993 г. и през 1994 г. Lafarge се е опитвало да завладее пазарни дялове.

195 Що се отнася до вътрешната докладна записка на Knauf от 15 ноември 1993 г., жалбоподателят изтъква, че макар тази докладна записка да препоръчва възприемането на евентуално антиконкурентно поведение, това не означава, че такова поведение действително е било възприето.

196 Що се отнася до вътрешната докладна записка на Rigips от октомври 1994 г., жалбоподателят преценява, че изразът „счита се, че цените ще бъдат замразени на посоченото по-горе равнище“ не разкрива нищо тайно, а само дадена от Rigips оценка на перспективите за развитие на цените.

197 Що се отнася до увеличението на цените от 1 декември 1995 г., жалбоподателят оспорва, че провалът на това увеличение е било причината за срещата във Версай. Той изтъква, че понижаването на цените от декември 1995 г. до юни 1996 г. е по-скоро доказателство за липсата, отколкото за съществуването на споразумение.

198 Когато става дума за повишението на цените, извършено през септември 1997, жалбоподателят отрича да е участвал в опитите на други производители да избегнат отдръпване на клиенти. Той поддържа, че макар производителите да са провеждали обсъждания за разпределението на пазара, тези обсъждания не са дали резултат. Впоследствие конкуренцията на пазара продължила и като резултат от това предложеното за септември 1997 г. увеличение на каталожните цени се провалило.

199 Що се отнася до повишението на цените през септември 1998 г., жалбоподателят поддържа, че не е участвал в никакво тайно споразумение между производители. Той изтъква, че единственото доказателство, с което Комисията разполага по отношение на него, е фактът, че тя е получила копие от писмо на Knauf за повишение на цените. Този факт обаче не добавял нищо към признатото от Knauf инцидентно изпращане на писма до неговите конкуренти, за да ги информира за повишение на цените. Освен това той отрича да е получавал съобщение от Gyproc. По този начин твърдението на Комисията, според което повишението на цените от септември 1998 г. представлявало допълнително проявление на тайното споразумение, в което участвал жалбоподателят на германския пазар, не било подкрепено от никакво доказателство.

200 Що се отнася до меморандума на Lafarge от 7 октомври 1998 г., Комисията изтъква, че той е използван не за да се определи съществуването на контакти между разглежданите предприятия, а за да се докаже, че повишенията на цените следват специална схема. Според нея фактът, че обявените повишения на цените невинаги са съответствали на действителните повишения на цените по сделките, не означава, че установените контакти не са били незаконосъобразни или че те не са дали резултат. Тя преценява също, че фактът, че Lafarge се е опитвало да спечели пазарни дялове до 1993 г., както и през 1994 г., не поставя под съмнение нейните изводи в това отношение, тъй като тя само установява, че повишенията на цените са били координирани, считано от края на 1994 г. или от началото на 1995 г.

201 Що се отнася до изпращането от Knauf на неговите ценови листи на неговите конкуренти, Комисията се позовава на съображения 313—314 и 472—474 от обжалваното решение.

202 Комисията приема, че вътрешната докладна записка на Knauf от 15 ноември 1993 г. не описва вече възприето поведение, а по-скоро препоръчва определена линия на поведение. Тя счита обаче, че данните, съдържащи се в тази докладна записка, илюстрират поведението на Knauf, което е довело до последвалите контакти между конкурентите, за което тя представя доказателство и което ясно потвърждава нейния извод, според който разглежданите контакти са имали антиконкурентна цел. Те давали също така указания за скритите мотиви на тези следващи контакти.

203 Що се отнася до вътрешната докладна записка на Rigips от октомври 1994 г., Комисията изтъква, че контекстът, в който е изготвена тази докладна записка,

и по-конкретно фактът, че тя предхожда с един месец изпращането на писмата, обявяващи повишенията на цените от февруари 1995 г., не доказва единствено, че нейният автор е бил добре информиран.

204 Що се отнася до увеличението на цените от 1 декември 1995 г., Комисията оспорва твърдението на жалбоподателя, според което провалът на това увеличение доказва, че през 1992 г. не е сключено никакво споразумение. Освен това последвалите събития доказвали, че през 1996 г. са били установени контакти (може би в резултат на този провал), по-конкретно на срещата през юни 1996 г. във Версай, и че е било договорено повишение на цените за 1 февруари 1997 г.

205 Що се отнася до меморандума на Lafarge от 17 декември 1996 г., Комисията счита, че договорените повишения на цените са проявление на комплексно и продължавано споразумение, описано в съображения 430—434 от обжалваното решение. Освен това значението на този меморандум било описано в съображения 335—352 от обжалваното решение.

206 Що се отнася до повишението на цените, извършено през септември 1997 г., Комисията поддържа, че провалът на това повишение не доказва, че не е съществувал картел.

207 Що се отнася до повишението на цените, извършено през септември 1998 г., Комисията изтъква, че фактът, че предприятие получава от конкурент сведения за цените, без да изрази протест, показва достатъчна степен на взаимност, за да съставлява съгласувана практика. Комисията счита също, че фактът, че Gyproc приема съществуването на съгласувани опити за увеличения на цените на германския пазар, потвърждава нейния извод. Тя отбелязва, че посочената в съображение 380 от обжалваното решение докладна записка на BPB (позоваваща се на второ увеличение на цените през първото тримесечие на 1999 г.) е предхождала по време посочените в съображение 377 от обжалваното решение указания на Knauf, така че тя не би могла да бъде реакция на тези указания или на слуховете, които това предприятие предлагало да бъдат разпространявани на пазара.

Съображения на Първоинстанционния съд

208 BPB оспорва съществуването на преки контакти с неговите конкуренти във връзка с повишенията на цените на германския пазар, както и съществуването на съгласуване във връзка с прилагането на повишенията на цените. То поддържа също, че при всяко положение преките контакти между конкурентите, дори да бъдат приети за установени, не можели да докажат обща воля за съгласуване на позициите относно цените.

209 Следва да се разгледат на първо място доказателствата за съществуването на контакти и на съгласуване между конкурентите, които изрично се оспорват от BPB.

210 В това отношение следва да се припомни, че посочените контакти трябва да се разглеждат в контекста на съответния период от време, характеризиращ се със съвкупност от антиконкурентни проявления, доказващи общата воля на

конкурентите да стабилизират пазара на гипсокартони на четирите големи европейски пазара, един от които е германският. Освен това следва да се изтъкне, че макар да е възможно съдържанието на отделен документ, открит от Комисията, да не разкрива еднозначно съществуването на антиконкурентно поведение, така че посоченото съдържание евентуално да може да се обясни по начин, различен от наличието на воля за ограничаване на конкуренцията, това обстоятелство все пак не би могло да изключи, че документът може да бъде изтълкуван като потвърждаващ съществуването на такава воля, щом той се вписва в съвкупност от други документи, които предоставят убедителни улики за съществуването на едновременно и сходно антиконкурентно поведение.

211 Що се отнася до вътрешната докладна записка на Knauf от 15 ноември 1993 г. (съображение 305 от обжалваното решение), BPB само отбелязва, че тази докладна записка препоръчва линия на поведение, която би могла да бъде антиконкурентна, но че тя не съставлява доказателство за нейното реално възприемане. Следва да се изтъкне, че съгласно текста на тази докладна записка „новата ценова листа [на Knauf] е изпратена в края на октомври на всички преки клиенти. По същото време всички конкуренти са информирани с изпращането на един екземпляр“. Така обяснението на BPB се опровергава от факта, че събитието, посочено в тази докладна записка от ноември 1993 г., се е състояло в края на октомври 1993 г. Следователно даденото от BPB обяснение за тази докладна записка не е убедително. При всяко положение доводът на BPB е насочен към това най-много да се отправи упрек към Комисията, че не е доказала, че разглежданият обмен на сведения е бил последван от резултат, което не би могло да заличи неговата антиконкурентна цел.

212 Що се отнася до вътрешната докладна записка от октомври 1994 г., открита в служебните помещения на Rigips, жалбоподателят се придържа към своето обяснение, изложено в съображение 323 от обжалваното решение. Според него тази докладна записка отразява преценката на ръководител в предприятието за състоянието на германския пазар, основана на неговото познаване на същия благодарение на сведенията, събрани от търговските му служители.

213 В това отношение тълкуването на тази докладна записка от Комисията е по-убедително, като се имат предвид останалите данни от преписката, които доказват съществуването по онова време на съгласуване между разглежданите предприятия. Комисията преценява напълно основателно, че тази докладна записка разкрива познаване на стратегията на конкурентите и доказва наличието на контакти между тях. Всъщност след като в началото прави кратък преглед на положението на пазара, авторът на тази докладна записка обяснява, че директорът на продажбите на Gyproc се е оплакал, че неговото предприятие е загубило пазарни дялове и трябва да си ги възвърне. Освен това в докладната записката е било предвидено замразяване на цените на посоченото в нея равнище и повишение на цените, считано от 1 февруари 1995 г. Тази последна забележка е особено показателна. Всъщност ако изпращането на съобщенията за повишения на цените от Knauf е било едностранно и ако BPB само е последвало това повишение на цените, последното не би могло да знае през октомври 1994 г., че е предвидено повишение на цените за 1 февруари 1995 г., като се има предвид че Knauf обявява това повишение на цените едва през ноември 1994 г. Нещо повече, ако BPB — както то твърди — е узнало за това повишение на цените от клиенти, не е имало никаква пречка то да докаже това, за да опровергае откритите от Комисията материални доказателства. Освен това следва да се припомни, че на 1 февруари 1995 г. действително е било извършено повишение на цените.

214 Всъщност следва да се изтъкне, че въпреки конкретните доказателства за тайни контакти между производителите, Комисията само преценява в съображение 329 от обжалваното решение, че конкурентите са се информирали взаимно за своите намерения относно повишението на цените от 1 февруари 1995 г., без да твърди че тази докладна записка представлява пряко доказателство за съгласуване на повишението на цените.

215 Що се отнася до повишението на цените през декември 1995 г. (съображения 330—333 от обжалваното решение), жалбоподателят счита неговия провал за допълнително доказателство, че споразумението от 1992 г. не е съществувало. В това отношение е достатъчно да се припомни, че макар и да не са налице икономически резултати, това не е доказателство, че не е имало картел, а най-много доказателство, че картелът не е функционирал добре, което не е релевантно за установяването на съгласуване с антиконкурентна цел.

216 Всъщност фактът, че Комисията упоменава отново в този контекст срещата във Версай от юни 1996 г., която е имала за цел да стабилизира германския пазар, е напълно релевантен, защото става дума за улика за това, че съответните предприятия са почувствали необходимост да обсъдят отново положението на германския пазар след провала на повишението на цените през 1995 г.

217 Тази теза се потвърждава от докладната записката на Lafarge от 17 декември 1996 г. (съображение 335 от обжалваното решение). Действително авторът започва тази докладна записка, като посочва:

„[Н]ие обсъдихме отново актуалното положение на германския пазар."

218 BPB оспорва, че обсъждането с неговия представител, на което се прави позоваване, се е състояло. BPB поддържа, че е нормално на олигополистичен пазар предприятията да имат поведение, което да ги кара да привеждат своите цени в съответствие с цените на другите и да действат паралелно. Всъщност при цените, прилагани по сделки, конкуренцията била интензивна.

219 Аргументите на BPB трябва да се отхвърлят. Като се има предвид че докладната записка от 17 декември 1996 г. съобщава за събития, които са се случили на срещата на германското сдружение на производителите на гипсокартони, организирана на 16 декември 1996 г., няма никакво основание за съмнение, че обсъждането между представителя на BPB и автора на тази докладна записка, служител на Lafarge, се е състояло.

220 Освен това тълкуването, което Комисията дава на тази докладна записка с гриф „Строго поверително и лично!", не е опорочено от грешка. Тази докладна записка ясно показва загрижеността на нейния автор, в контекста на обявено за 1 февруари 1997 г. от всички производители увеличение на цените, по отношение

на поведението на неговите конкуренти и на ценовите политики, и по-конкретно по отношение на прилаганите от тях отстъпки. Тя установява съществуването на преки контакти между конкурентите, по време на които те са изразявали своите анализи и намерения. Всъщност авторът на посочената докладна записка обяснява, че цената, предлагана от ВРВ на някои клиенти, била „по-ниска от най-ниската [тогавашна] договорена цена“ и че „[т]ова [щяло] отново да доведе до дестабилизиране“. Той добавя:

„[Knauf e] определил цени за проектите до май [19]97 г. на равнище, по-ниско от равнището на договорената цена. Как нас и те наблягат на дисциплината при повишението на цените […] Увеличаването на цената до договореното равнище ([2,5—3] DM/m^2) отново ще бъде много трудно.“

221 При тези обстоятелства Първоинстанционният съд счита, че Комисията напълно основателно е преценила в съображение 352 от обжалваното решение, че по повод на повишението на цените от февруари 1997 г. между конкурентите е осъществено пряко съгласуване относно повишенията на цените и че конкурентите най-малко са се информирали взаимно за своите намерения в перспективата на това повишение на цените.

222 Що се отнася до опита за повишение на цените от септември 1997 г., ВРВ поддържа, че никой от представените от Комисията документи не е относим към него и че никое от твърденията за подялба на клиентелата не се отнася до него.

223 Преди всичко следва да се изтъкне, че четирите разглеждани предприятия са изпратили писма, съобщаващи за повишение на цените от 1 септември 1997 г. през май или началото на юни 1997 г. (съображение 353 от обжалваното решение). Тези факти не се оспорват от жалбоподателя.

224 Освен това, макар Комисията да не представя преки доказателства за контакти между BPB и неговите конкуренти относно това повишение, обменът между Knauf и Lafarge, посочен като пример в съображение 356 от обжалваното решение, потвърждава съществуването на съгласуване относно повишенията на цените и изобщо на контрол върху прилаганите от дистрибуторите цени. Всъщност фактът, че едно предприятие не се е поколебало да установи контакт с конкурент, за да разговаря за клиентите или за цените, прилагани от дистрибутор, потвърждава съществуването на сътрудничество между производителите.

225 Комисията дава още един пример, който според нея е допълнително проявление на съгласуването, осъществено между BPB, Knauf, Lafarge и Gyproc на германския пазар. Става дума за опит за повишение на цените през септември и октомври 1998 г.

226 В това отношение определено е вярно, че още през юни 1998 г. BPB е обявило повишение на цените през септември 1998 г., а останалите четирима конкуренти са направили това едва през август 1998 г. във връзка с увеличение, предвидено за октомври 1998 г. Вярно е също, че единственото друго, пряко отнасящо се до BPB доказателство, което Комисията посочва в обжалваното решение, е фактът, че Knauf е изпратило копие от своето съобщение за повишение на цените на личния адрес на директор от BPB.

227 Следва обаче да се припомни, че обикновено в рамките на антиконкурентните практики и споразумения дейностите са развиват скрито, срещите се провеждат тайно и свързаната с тях документация е сведена до минимум. От това следва, че дори Комисията да открие документи, удостоверяващи по категоричен начин неправомерно установяване на контакт между операторите, тези документи обикновено са само фрагментарни и откъслечни, поради което често пъти се оказва необходимо някои детайли да бъдат възстановени чрез умозаключения. Следователно в повечето случаи съществуването на антиконкурентна практика или споразумение трябва да бъде логически изведено от определени съвпадения и улики, които при липсата на друго смислено обяснение взети заедно могат да представляват доказателство за нарушаване на правилата на конкуренцията (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точки 55—57).

228 В конкретния случай, като се има предвид контекстът по делото, Първоинстанционният съд счита, че изпращането от Knauf на копие от неговото съобщение за повишение на цените на личния адрес на директор от ВРВ, което представлява необичаен начин на комуникация между конкурентни предприятия, е достатъчно, за да докаже съществуването на тясно сътрудничество между производителите относно повишенията на цените на германския пазар от септември и от октомври 1998 г.

229 Накрая, що се отнася до меморандума на Lafarge от 7 октомври 1998 г. (съображения 290—294 от обжалваното решение), ВРВ го разглежда като обикновено описание на функционирането на пазара. Несъмнено е вярно, че ако този меморандум беше единственото намерено доказателство, той нямаше да представлява достатъчно доказателство за предварително съгласуване относно повишенията на цените. Разглеждан в рамките на другите описани по-горе улики обаче, този меморандум потвърждава съществуването, от една страна, на контакти между конкурентите относно повишенията на цените, както и връзката между тях и, от друга страна, на обсъждания във връзка с пазарните дялове в Германия. Всъщност, като се имат предвид другите постъпки на разглежданото предприятие за стабилизиране на германския пазар, паралелизмът в повишенията на цените и откриването от Комисията в хода на нейните проверки на многобройни копия от съобщения за повишения на цените от техните конкуренти в служебните помещения на посочените предприятия, които последните частично признават, че са изпратили или получили директно от своите конкуренти, смисленото тълкуване на меморандума не може да бъде направеното от жалбоподателя.

230 Следва да се разгледа на второ място доводът на жалбоподателя, според който преките контакти между конкурентите, ако те се приемат за установени, не представлявали антиконкурентно поведение.

231 Що се отнася до твърдението на жалбоподателя, според което ставало дума за напълно едностранно поведение, като се има предвид че той никога не е изпращал на своите конкуренти копия от писмата си, които обявяват повишения на цените, несъмнено е вярно, че понятието за съгласувана практика действително предполага съществуването на контакти, отличаващи се с взаимност. Това условие обаче е изпълнено, когато разкриването от един конкурент пред друг на

неговите намерения или на бъдещото му поведение на пазара е поискано или най-малкото прието от втория (Решение по дело Ciment, точка 32 по-горе, точка 1849).

232 Освен това по делото Rhône-Poulenc/Комисия, по което е постановено Решение на Първоинстанционния съд от 24 октомври 1991 г. (T-1/89, Recueil, стр. II-867), където жалбоподателят е бил упрекван заради участие в срещи, в хода на които конкурентите са обменяли сведения, отнасящи се по-конкретно до цените, които са искали да приложат на пазара, Първоинстанционният съд установява, че с участието си в среща с антиконкурентна цел дадено предприятие не само е преследвало целта да премахне предварително неяснотата относно бъдещото поведение на своите конкуренти, но непременно е взело предвид, пряко или косвено, сведенията, получени в хода на тези срещи, при определяне на политиката, която е възнамерявало да следва на пазара (точки 122 и 123).

233 Този извод е приложим и към случаите, когато — както в конкретния случай — участието на едно или няколко предприятия в съгласувана практика с антиконкурентна цел се ограничава само до получаването на сведения за бъдещото поведение на неговите конкуренти на пазара.

234 Всъщност всеки икономически оператор трябва да определя самостоятелно търговската политика, която възнамерява да следва на пазара. Поради това не се допуска никакво установяване на пряк или косвен контакт между икономическите оператори, което има за своя цел или резултат да повлияе на тяхното поведение на пазара, като създава условия за конкуренция, несъответстващи на нормалните условия на разглеждания пазар, както и никакво разкриване от страна на предприятието пред негов конкурент на поведението, за което е взело решение, или което самото то възнамерява да възприеме на пазара (Решение на Първоинстанционния съд от 20 април 1999 г. по дело Limburgse Vinyl

Maatschappij и др./Комисия, T-305/94 до T-307/94, T-313/94 до T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 и T-335/94, Recueil, стр. II-931, наричано по-нататък „Решението LVM/Комисия“, точка 720).

235 Относно твърдението на жалбоподателя, според което предадените сведения за цените са станали известни от клиентите на съответното предприятие, преди да бъдат съобщени на конкурентите, и поради този факт разкритите сведения вече са могли да бъдат събрани на пазара от последните, следва да се припомни, че самото получаване на сведения за конкурентите, каквито независимият оператор пази като търговска тайна, е достатъчен да открои съществуването на антиконкурентен дух (Решение Tate & Lyle и др./Комисия, точка 154 по-горе, точка 66).

236 Твърдението на жалбоподателя обаче, според което сведенията за цените са били известни на клиентите, преди да бъдат съобщени на конкурентите, и по този начин те са могли да бъдат събрани на пазара, трябва да бъде отхвърлено. Дори да се приеме за установен, този факт не предполага, че в момента на изпращането на ценовите листи на конкурентите тези цени вече са били обективни, непосредствено разпознаваеми данни за пазара. Прякото им изпращане е позволявало на конкурентите да се запознаят с тези сведения по по-прост, бърз и пряк начин, отколкото посредством пазара. Освен това предварителното изпращане им е позволявало да се създаде атмосфера на взаимна сигурност относно бъдещите им ценови политики.

237 При тези обстоятелства Първоинстанционният съд преценява, че макар Комисията да не е успяла да докаже съществуването на контакти между всички производители по отношение на всяко повишение на цените на германския пазар през съответния период и макар признаването от Gyproc на тайното споразумение за цените в Германия да не може да бъде взето предвид (вж. първото правно основание), Комисията преценява напълно основателно, че системата за обмен на сведения относно повишенията на цените, създадена между BPB, Knauf, Lafarge и Gyproc за германския пазар, е представлявала съгласувана практика в противоречие с член 81, параграф 1 ЕО.

Относно географския обхват на картела

238 Относно географския обхват на картела жалбоподателят твърди, че от правна страна Комисията не е доказала достатъчно убедително, че той се е отнасял също до Франция и до Бенелюкс.

239 В това отношение е достатъчно да се припомни, че срещата в Лондон, както и обменът на сведения за продадените количества са се отнасяли и до Франция, и до Бенелюкс.

240 Макар Комисията да е в състояние законосъобразно да направи извода, че различните проявления са били част от едно и също нарушение поради факта, че са се вписвали в общ план, имащ за цел нарушаване на конкуренцията, обстоятелството, че броят и интензивността на практиките на тайни споразумения са различни в зависимост от съответния пазар, не означава, че нарушението не се е отнасяло до пазари, на които практиките са били с по-малка интензивност и по-малобройни. Всъщност би било изкуствено продължавано, характеризиращо се с една-единствена цел поведение, да се подразделя на няколко отделни нарушения с мотива, че практиките на тайни споразумения са се различавали в зависимост от съответния пазар. Тези елементи следва да бъдат отчитани само при преценка на тежестта на нарушението, и когато това е необходимо, при определяне на размера на глобата (вж. по аналогия, Решение по дело Комисия/Anic Partecipazioni, точка 61 по-горе, точка 90).

241 В заключение, Комисията не е допуснала никаква грешка при прилагане на правото, нито явна грешка в преценката при анализа на различните елементи, съставляващи разглежданото нарушение.

242 При тези обстоятелства второто правно основание трябва да бъде отхвърлено.

3. *По третото правно основание, изведено от нарушение на понятието за едно и също нарушение*

Доводи на страните

243 Жалбоподателят изтъква, че съществено условие за установяване на продължавано нарушение е доказването на непрекъснато участие на предприятията в преследването на крайната цел. Той счита, че Комисията е допуснала грешка, като е преценила, че твърдяната обща цел от 1992 г. би могла да обоснове незаконосъобразността на различните последващи проявления. Според жалбоподателя обаче последващи проявления като срещата във Версай не представляват нарушение, а само опит за нарушение и тази квалификация не може да бъде поставена под съмнение, като се презюмира, че става дума за продължавано нарушение. По този начин жалбоподателят счита, че за да докаже съществуването на комплексно и продължавано споразумение, Комисията трябва да разглежда всяко проявление с достатъчна прецизност, когато прави извод за неговата незаконосъобразност. Освен това Комисията допуснала грешка в умозаключението, като въз основа на тези проявления направила извод за съществуване на обща воля и преценила, че тяхната незаконосъобразност произтича от общата воля. Жалбоподателят преценява, че Комисията трябва да докаже съществуването на обща воля независимо от разглежданото нарушение.

244 Според жалбоподателя обяснението на Комисията, а именно, че тя е установила съществуването на обща воля, като е взела предвид връзката между установеното в пет случая антиконкурентно поведение, не е убедително. Жалбоподателят отбелязва, че еднаквата цел, която Комисията изтъква, е неясна и се състои

единствено в твърдението, че всяка антиконкурентна дейност в крайна сметка постига една и съща цел, защото всяко антиконкурентно поведение в крайна сметка дава отражение върху цените. Той твърди също, че Комисията не е в състояние да обясни ясно какво е било реалното съдържание на твърдяното споразумение, нито кога то е сключено, ако това не се е случило на срещата през 1992 г. Той поддържа също, че твърдението за едно и също продължавано нарушение, в което са участвали четири предприятия и което е продължило от 1992 до 1998 г., не е по-убедително от факта за ограничения брой предприятия, участвали в някои антиконкурентни прояви или за неучастието на определени предприятия в тези прояви. На срещата в Лондон през 1992 г. участвали жалбоподателят и Knauf, но не и Lafarge и Gyproc. Макар да не се оспорва, че последвалият тази среща обмен на сведения е бил разширен към Lafarge и към Gyproc, Комисията не обяснявала нито кога е станало това, нито благодарение на кого тези предприятия са могли да се присъединят към общата воля или към съвместното намерение, което тя твърди, че е в основата на този обмен на сведения. Освен това жалбоподателят счита, че Комисията не е могла да изведе нищо от антиконкурентните проявления по отношение на френския пазар и на пазара на Бенелюкс, тъй като тези проявления са се отнасяли единствено до германския пазар и до пазара на Обединеното кралство.

245 Комисията изтъква, че е изложила съждения относно фактическите съставни елементи на всяко от петте поведения, посочени в съображение 429 от обжалваното решение, и че тя трябва да докаже именно съществуването на тези фактически елементи. Тя допълва, че в светлината на тези фактически съображения е направила извода, че това поведение е израз на обща воля, отнасяща се до ограничаване на конкуренцията най-малко на четирите основни европейски пазара на гипсокартоните. След като са направени тези умозаключения, единственият логически начин да се опише това поведение бил то да бъде разгледано като проявление на тази обща воля. Така в този анализ Комисията изобщо не се придържала към кръгово разсъждение. Тя изтъква също, че различните елементи на едно и също нарушение се допълват изцяло, като тази допълняемост доказва еднаквата цел на различните проявления на това нарушение. Например за да се увенчаят с успех увеличенията на цените, конкурентите е трябвало да бъдат удовлетворени от притежаваните от тях пазарни дялове.

Съображения на Първоинстанционния съд

246 Преди всичко следва да се отбележи, видно от обжалваното решение (съображение 479), че според преценката на Комисията съвкупността от споразуменията и съгласуваните практики в конкретния случай са се вписвали в поредица от усилия от страна на разглежданите предприятия, преследващи еднаединствена икономическа цел, а именно ограничаване на конкуренцията и са представлявали различни проявления на комплексно и продължавано споразумение, което е имало за цел и резултат ограничаване на конкуренцията. Като преценява, че споразуменията и съгласуваните практики без ппрекъсване от 1992 г. до 1998 г. са давали конкретен израз на проявлението на общата воля на посочените предприятия за стабилизиране и оттам за ограничаване на конкуренцията поне на германския пазар, на френския пазар, както и на пазара на гипсокартони в Обединеното кралство и Бенелюкс, Комисията квалифицира нарушението като едно и също, комплексно и продължавано.

247 Затова член 1 от обжалваното решение гласи, че съответните предприятия, между които жалбоподателят, „са нарушили член 81, параграф 1 ЕО, като са участвали в съвкупност от споразумения и съгласувани практики в сектора на гипсокартоните“.

248 Следва първо да се разгледа доводът на жалбоподателя, според който Комисията е допуснала грешка при прилагане на правото, като е направила извод за съществуването на глобален план въз основа на различните проявления на разглежданото нарушение, без да докаже, че общата воля е съществувала независимо от тези различни проявления.

249 Следва да се припомни, че в повечето случаи съществуването на антиконкурентна практика или споразумение трябва да бъде логически изведено от определени съвпадения и улики, които при липсата на друго смислено обяснение взети заедно могат да представляват доказателство за нарушаване на правилата на конкуренцията (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 погоре, точка 57). Тази съдебна практика е приложима към понятието за едно

и също продължавано нарушение. Всъщност когато става въпрос за едно и също комплексно продължавано нарушение, всяко проявление потвърждава доказването, че такова нарушение действително е извършено.

250 По този начин, противно на твърденията на жалбоподателя, различните проявления на разглежданото нарушение трябва да бъдат възприемани в глобален контекст, който обяснява основанието за тяхното съществуване. Не става въпрос за кръгово разсъждение, а за събиране на доказателства, в които доказателствената стойност на различните фактически елементи се потвърждава или опровергава от останалите съществуващи фактически елементи, които съвместно могат да докажат съществуването на едно и също нарушение.

251 BPB счита също, че Комисията не е доказала достатъчно убедително от правна страна общата цел, която обединявала различните проявления като едно и също продължавано нарушение.

252 В това отношение следва да се припомни, че нарушението на член 81, параграф 1 ЕО може да бъде резултат не само от изолирано действие, а и от поредица действия или пък от продължавано поведение. Това тълкуване не би могло да бъде оспорено с довода, че един или няколко елемента от тази поредица действия или от това продължавано поведение биха могли да съставляват сами по себе си и взети поотделно нарушение на посочената разпоредба. Когато различните дейности се вписват в общ план поради еднаква цел, нарушаваща конкуренцията на общия пазар, Комисията е в правото си да търси отговорност за тези дейности в зависимост от участието в нарушението, разглеждано в неговата цялост (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точка 258).

253 В конкретния случай от обсъждането на второто правно основание ясно личи, че след срещата в Лондон BPB е участвало в едно и също комплексно продължавано нарушение, характеризиращо се с единствената цел да прекрати ценовата война и да стабилизира четирите пазара на гипсокартоните. Всъщност срещите, обменът на сведения и практиките, свързани с определянето на цените, са преследвали една и съща антиконкурентна цел, състояща се в това цените да се запазят на надконкурентно равнище и да се намали конкуренцията между предприятията, работещи на съответния пазар.

254 Доказателствата, изложени в рамките на второто правно основание, позволяват да се приеме, че Комисията напълно основателно е установила в съображение 432 от обжалваното решение следното:

„Тези различни проявления [...] ясно се допълват, като се има предвид функционирането на пазара на гипсокартоните. Подобряването на икономическото положение на предприятията посредством увеличението на цените е пораждало необходимост от координация между тези предприятия по отношение на пазарните дялове."

255 Първоинстанционният съд счита, че при обстоятелствата в конкретния случай споразуменията и съгласуваните практики се вписват, поради своята еднаква цел и тясното взаимодействие помежду им, в цялостен план, който на свой ред се вписва в поредица от усилия на разглежданите предприятия, преследващи една-единствена икономическа цел, а именно да се повлияе на развитието на цените. Както основателно твърди Комисията в съображение 422 от обжалваното решение, би било изкуствено това продължавано поведение, характеризиращо се с една и съща цел, да се подразделя, като в него се съзират редица отделни нарушения, след като — напротив — става дума за едно и също нарушение, което постепенно е намерило конкретен израз както в споразумения, така и в съгласувани практики. Единният характер на нарушението всъщност произтича от единния характер на преследваната от всеки участник в картела цел, а не от начините на неговото прилагане (вж. в този смисъл Решение по дело Ciment, точка 32 по-горе, точка 4127).

256 Освен това в рамките на глобално споразумение, действащо в продължение на години, разликата от няколко месеца между отделните проявления на картела не е от особено значение. Определящ е обаче фактът, че различните дейности се вписват в общ план поради еднаквата си цел (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точка 260).

257 Що се отнася до довода, изведен от липсата на подобен план, достатъчно е да се припомни, че понятието за едно и също нарушение се отнася именно до положение, при което няколко предприятия са участвали в нарушение, съставляващо продължаващо поведение, преследващо единствената икономическа цел да се наруши конкуренцията, или до самостоятелни нарушения, свързани помежду си от еднаква цел (една и съща цел на съвкупността от елементите) и едни и същи субекти (едни и същи предприятия, съзнателно участващи в постигането на общата цел).

258 Накрая, когато става въпрос за твърдението на жалбоподателя, съгласно което единният характер на нарушението се опровергавал от факта, че броят на предприятията, участвали в някои от антиконкурентните прояви, бил ограничен и че част от предприятията не участвали в нарушението от самото му начало, достатъчно е да се припомни, че липсата на участие на предприятие във всички елементи от състава на картел или маловажната му роля в него не е обстоятелство от значение при установяване на извършено от предприятието нарушение. Тези фактори следва да се вземат предвид само при преценка на тежестта на нарушението, а, когато това се налага, и при определяне на размера на глобата (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точка 86).

259 По този начин, макар споразуменията и съгласуваните практики по член 81, параграф 1 ЕО непременно да са резултат от сътрудничество между няколко предприятия, всичките съизвършители на нарушението, тяхното участие може да приеме различни форми в зависимост по-специално от характеристиките и позицията на всяко предприятие на съответния пазар, от преследваните цели и от избраните или предвидени начини на действие.

260 Следователно само обстоятелството, че всяко предприятие участва в нарушението в присъщи за него форми, не засяга неговата квалификация като едно и също продължавано нарушение.

261 От предходните съображения следва, че възраженията срещу квалифицирането на нарушението като едно и също продължавано нарушение не са основателни.

4. *По четвъртото правно основание, изведено от нарушението на член 253 ЕО и на член 15, параграф 2 от Регламент № 17, както и на основни принципи при определяне на размера на глобата*

262 Това правно основание се състои от пет части. На първо място, по отношение на началния размер от 80 милиона евро жалбоподателят изтъква неговия произволен, несъразмерен и немотивиран характер. В това отношение той счита също, че Комисията е допуснала грешка, като е квалифицирала нарушението като особено тежко. Освен това той се позовава на неправилното отчитане на действителното отрицателно отражение на нарушението върху пазара на гипсокартоните. На второ място, увеличаването на началния размер поради продължителността на нарушението се основавало на неправилна преценка на продължителността на нарушението и на Насоките. Комисията също пропуснала да даде оценка и надлежно да вземе предвид ограничената интензивност на нарушението през съответния период или през някои от разглежданите периоди. На трето място, жалбоподателят счита, че Комисията допуска грешка, като завишава размера на глобата поради отегчаващи обстоятелства. На четвърто място, Комисията не отчела правилно смекчаващите обстоятелства. На пето място, Комисията допуснала грешка при прилагането спрямо него на известието относно сътрудничеството.

Относно несъразмерния характер на началния размер на глобата, определен в зависимост от тежестта на нарушението

Относно тежестта на нарушението

— Доводи на страните

263 Жалбоподателят преценява, че като се отчита ограниченото отражение на нарушението върху съответния пазар, е следвало то да бъде квалифицирано по-скоро като тежко, а не като особено тежко.

264 Жалбоподателят отбелязва, че в Решение 1999/271/ЕО на Комисията от 9 декември 1998 година относно производство по член [81] ЕО (IV/34.466 — Гръцки фериботи) (ОВ L 109, 1999 г., стр. 24) и в Решение 1999/210/ЕО на Комисията от 14 октомври 1998 година относно производство по член [81] ЕО (Преписка IV/F-3/33.708 — British Sugar plc, Преписка IV/F-3/33.709 — Tate & Lyle plc, Преписка IV/F-3/33.710 — Napier Brown & Company Ltd, Преписка IV/F-3/33.711 — James Budgett Sugars Ltd) (ОВ L 76, 1999 г., стр. 1), Комисията е преценила, че разглежданите нарушения са могли да бъдат приети за тежки, а не за особено тежки на основание, че отражението върху пазара е било ограничено.

265 При условията на евентуалност жалбоподателят счита, дори класификацията на Комисията да е правилна, че тя е трябвало да признае, че дори причислените в категорията на особено тежките нарушения са се различавали по степен на тежест и че в сравнение с други преписки за картели твърдяното в конкретния случай споразумение е пример за значително по-слаб по своята интензивност и по своя антиконкурентен характер картел. Жалбоподателят посочва, че към момента на приемане на обжалваното решение наложената на съответните

предприятия глоба е била втората по размер, наложена от Комисията, след глобата по преписката, приключила с Решение 2003/2/ЕО на Комисията от 21 ноември 2001 година относно производство по член 81 [ЕО] и на член 53 от Споразумението за ЕИП (Преписка COMP/E-1/37.512 — Витамини) (ОВ L 6, 2003 г., стр. 1). Той изтъква, че твърдяният в конкретния случай картел е бил с много по-слаба интензивност, отколкото например картела по преписката „Витамини“ и картелите, предмет на Решение 2002/742/ЕО на Комисията от 5 декември 2001 година относно производство по член 81 [ЕО] и на член 53 от Споразумението за ЕИП (Преписка COMP/E-1/36.604 — Лимонена киселина) (ОВ L 239, 2002 г., стр. 18), на Решение 1999/60/ЕО на Комисията от 21 октомври 1998 година относно производство по член [81ЕО] (IV/35.691/E-4 — Топлоизолационни тръби) (ОВ L 24, 1999 г., стр. 1), на Решение 2001/418/ЕО на Комисията от 7 юни 2000 година относно производство по член 81 [ЕО] и на член 53 от Споразумението за ЕИП (Преписка COMP/36.545/F3 — Аминокиселини) (ОВ L 152, 2001 г., стр. 24) и на Решение 2002/271/ЕО на Комисията от 18 юли 2001 година относно производство по член 81 [ЕО] и на член 53 от Споразумението за ЕИП — Преписка COMP/E-1/36.490 — Графитни електроди (ОВ L 100, 2002 г., стр. 1). Той изтъква, че тези пет преписки се отнасяли до особено тежки нарушения на член 81, параграф 1 ЕО. Така всички те включвали картели, които обхващали целия общ пазар или цялото Европейско икономическо пространство (ЕИП). Тези картели показали опити за постигане на много по-интензивни споразумения, отколкото твърдения картел на производителите на гипсокартони, който в сравнение с други картели бил относително свободно и общо споразумение, лишено от каквато и да било структурна форма или организация. При тези обстоятелства жалбоподателят счита, че с оглед тежестта на разглежданото нарушение началният размер на наложената му глоба е несъразмерен и противоречи на принципа за равно третиране, като се има предвид че този размер се подрежда на трето място сред най-високите, определяни на всички участници в другите посочени картели.

266 Жалбоподателят изтъква, че Комисията неправилно е съпоставяла различните глоби с размера на съответния пазар. Първо Насоките не указвали, че следва да се отчита размерът на пазара в стойностно изражение, за да се прецени тежестта на нарушението. Второ Комисията отчела само размера на пазара, а не и други

фактори, които определят тежестта на нарушението. Трето Комисията нямала навика да отчита размера на пазара на дадени изделия, за да преценява тежестта на нарушението.

267 Комисията отбелязва аспектите на нарушението, приети като особено тежки в конкретния случай (съображения 534, 535 и 539—542 от обжалваното решение). Тя уточнява също, че картелът е замислен, ръководен и насърчаван на високи равнища в йерархията на всяко от участващите в него предприятия. Тя подчертава, че BPB е участвало във всички проявления на разглежданото антиконкурентно поведение и че то е признало, че същите лица, г-н [D] и г-н [A] (и двамата президенти и генерални директори на BPB), са били пряко въвлечени във всички прояви на поведението, представляващо нарушение, описани в обжалваното решение, с изключение на една от тях.

— Съображения на Първоинстанционния съд

268 Следва да се припомни, че преценката на тежестта на нарушението за определяне на размера на глобата трябва да се извършва, като се отчита по-конкретно естеството на ограниченията, които се създават за конкуренцията, броят и значимостта на съответните предприятия, съответният пазарен дял, който те контролират в Общността, както и положението на пазара към момента на извършване на нарушението (Решение на Съда от 15 юли 1970 г. по дело ACF Chemiefarma/Комисия, 41/69, Recueil, стр. 661, точка 176).

269 Важно е да се припомни в това отношение, че член 81, параграф 1, буква а) ЕО изрично обявява за несъвместими с общия пазар съгласуваните практики, които пряко или косвено определят покупни или продажни цени или други условия на търговията.

270 Нарушенията от този вид, по-конкретно когато става въпрос за хоризонтални споразумения, се квалифицират от съдебната практика като особено тежки, щом включват пряка намеса в основните параметри на конкуренцията на съответния пазар (Решение на Първоинстанционния съд от 11 март 1999 г. по дело Thyssen Stahl/Комисия, T-141/94, Recueil, стр. II-347, точка 675) или явни нарушения на общностните правила на конкуренцията (Решение на Първоинстанционния съд по дело Tréfilunion/Комисия, точка 178 по-горе, точка 109, и Решение от 14 май 1998 г. по дело BPB de Eendracht/Комисия, T-311/94, Recueil, стр. II-1129, точка 303).

271 Важно е също да се припомни, че особено тежките нарушения по смисъла на точка 1 A, втори абзац, трето тире от Насоките, са „по принцип хоризонтални ограничения, като ценови картели и квоти за разделяне на пазарите[…]“.

272 Видно от гореизложеното, Комисията основателно е квалифицирала разглежданото нарушение като особено тежко, предвид неговото естество. Следва обаче да се разгледат изтъкнатите от жалбоподателя фактори, които са в състояние да смекчат тази квалификация.

273 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който нарушението е трябвало да бъде квалифицирано като тежко на основание, че неговото отражение върху пазара е ограничено, следва да се отбележи, че в Решение от 30 септември 2003 г. по дело Michelin/Комисия (T-203/01, Recueil, стр. II-4071, точки 258 и 259) Първоинстанционният съд е приел, че тежестта на нарушението може да бъде установена с оглед на естеството и целта на поведението, представляващо злоупотреба, и че елементи, свързани с целта на дадено поведение, могат да имат по-голямо значение при определяне на размера на глобата, отколкото елементи, свързани с неговите резултати.

274 Следователно, макар че също трябва да бъдат отчетени размерът на съответния географски пазар и отражението върху него, когато то е измеримо, естеството на нарушенията представлява съществен критерий за преценка на тежестта на дадено нарушение (Решение на Първоинстанционния съд от 18 юли 2005 г. по дело Scandinavian Airlines System/Комисия, T-241/01, Recueil, стр. II-2917, точка 84).

275 Що се отнася до довода на жалбоподателя — ако се допусне за верен — според който Комисията смекчила размера на глобата в другите си решения поради ограниченото отражение на картелите върху пазара, следва да се подчертае, че по-ранната практика на Комисия при вземане на нейните решения сама по себе си не служи за правна рамка на глобите в областта на конкуренцията (Решение на Първоинстанционния съд от 20 март 2002 г. по дело LR AF 1998/Комисия, T-23/99, Recueil, стр. II-1705, точка 234).

276 По отношение на твърдението на жалбоподателя, изложено при условията на евентуалност, според което дори квалификацията на нарушението да е правилна, Комисията е трябвало да признае, че причислените в категорията на особено тежките нарушения се различавали по степен на тежест и че в сравнение с други преписки за картели твърдяното в конкретния случай споразумение е пример за значително по-слаб по своята интензивност и по своя антиконкурентен характер картел, този въпрос се смесва с въпроса за съразмерността на наложената от Комисията глоба в зависимост от тежестта на разглежданото нарушение, който ще бъде изследван по-нататък.

277 Важно е обаче да се припомни, че при всички положения сравняването на тежестта на отделните картели се оказва почти невъзможно поради различните обстоятелства, преобладаващи във всеки отделен случай.

278 Що се отнася до твърдението на жалбоподателя, съгласно което Комисията е допуснала грешка, като е съпоставила различните глоби с размера на съответния пазар, следва да се припомни, че при преценка на тежестта на нарушението, задължение на Комисията е да отчита многобройни елементи,

чиито характер и значимост са различни според вида и конкретните обстоятелства на съответното разглеждано нарушение (Решение на Съда от 7 юни 1983 г. по дело Musique diffusion française и др./Комисия, 100/80 до 103/80, Recueil, стр. 1825, точка 120). Сред елементите, доказващи тежестта на едно нарушение, може в зависимост от случая да фигурира например размерът на пазара на разглежданото изделие (Решение на Първоинстанционния съд от 27 септември 2006 г. по дело Akzo Nobel/Комисия, T-330/01, Recueil, стр. II-3389, точка 37).

279 Накрая следва да се изтъкне, че хоризонтален ценови картел с мащабите на установения от Комисията в обжалваното решение, отнасящ се до толкова важен икономически отрасъл, по принцип не би могъл да избегне квалификацията като особено тежко нарушение, независимо от неговия контекст. При всяко положение обстоятелствата, изтъкнати от жалбоподателя в конкретния случай, не са в състояние да поставят под съмнение действителността на извършената от Комисията преценка на тежестта на нарушението.

280 Възраженията на жалбоподателя срещу квалифицирането на картела като особено тежко нарушение поради неговия характер трябва да бъдат отхвърлени.

Относно действителното отражение на нарушението върху съответния пазар

— Доводи на страните

281 Жалбоподателят изтъква, че Комисията не била в състояние да докаже в обжалваното решение количествено измерима вреда.

282 Жалбоподателят счита, че отражението върху съответния пазар е било ограничено, като се има предвид, че през периода от 1992 г. до 1998 г. нетните цени се задържали на същото равнище в реално изражение в Обединеното кралство и спаднали с 11 % в Германия. Жалбоподателят подчертава, че Комисията изобщо не е доказала резултатите за френския пазар или за пазара в Бенелюкс. Освен това Комисията пропуснала да докаже съществуването на вреда, причинена на потребителите.

283 Жалбоподателят освен това изтъква, че през съответния период цените и пазарните дялове в Обединеното кралство и в Германия са отбелязали развитие по предвидим начин в контекста на завръщането към по-нормални условия на конкуренция след яростна ценова война.

284 Той приема, че срещата в Лондон е могла да ускори прекратяването на ценовата война, но отрича, че тя е могла да бъде единствената причина за това. Според жалбоподателя ценовата война във всички случаи е щяла да приключи.

285 Жалбоподателят счита също, че обменът на сведения е имал незначителни резултати. В това отношение той изтъква, че е използвал получените сведения само за да определи дали е имало нов дух в отрасъла. Освен това г-н [D] не съобщавал сведенията на никого, освен веднъж през 1993 г. Липсата на резултати от посочения обмен се потвърждавала от анализа на реално обменените сведения. Жалбоподателят подчертава, че първоначално обменът се отнасял до годишните данни. През 1993 г. обменът станал шестмесечен, а през 1996 г. — тримесечен. Този обмен обаче не бил извършван редовно. Жалбоподателят уточнява, че освен това ставало дума за сведения от общ характер, изразявани под формата на обща цифра за целия национален пазар.

286 Като се позовава на Решение по дело Deere/Комисия, точка 108 по-горе, и на Решение от 11 март 1999 по дело Thyssen Stahl/Комисия, точка 270 по-горе, жалбоподателят изтъква, че обстоятелствата, в резултат на които е образувано настоящото дело, са напълно различни от обстоятелствата, които са в основата на тези две решения. По тези две дела обменяните сведения били много по-подробни и актуални.

287 Що се отнася до предварителните становища относно увеличаването на каталожните цени, жалбоподателят твърди, че почти във всички случаи предварителното становище е предхождало с няколко дни обявяването на посочените увеличения пред потребителите и че в определени случаи то е било дори едновременно с него. Ето защо сведенията вече не били поверителни в момента на съобщаването им. Освен това жалбоподателят отбелязва, че само в редки случаи каталожните цени са цените, заплащани от клиентите.

288 Жалбоподателят счита, че твърдяното нарушение не е могло да причини вреда на потребителите, като се има предвид че почти всички клиенти са търговски предприятия със значителна покупателна способност и следователно те имат възможност да договарят отстъпки, като противопоставят производителите помежду им.

289 Жалбоподателят оспорва и извода на Комисията, според който на олигополистичен пазар конкуренцията обикновено е по-ограничена. Той подчертава, че разпределението на пазарните дялове било значително променено с голямо пренасочване на клиентелата.

290 Накрая жалбоподателят счита, че Комисията не е доказала отражение на нарушението върху френския пазар и пазара в Бенелюкс. Той констатира, че основното изтъквано от Комисията доказателство е разпространението на обмена на сведения към тези пазари. Тя обаче не представила доказателство за антиконкурентно поведение по отношение на тези два пазара.

291 Комисията счита, че извършеното нарушение в случая е имало конкретни резултати поради самия характер на съответния пазар.

292 Освен това Комисията счита, че краят на ценовата война е бил една от основните цели на картела и че споразумението действително я е прекратило. Що се отнася до довода на BPB, че нарушението не е единствената причина за прекратяването на ценовата война, според нея дори ако се предположи, че това наистина е така, действителното отражение на нарушението върху съответния пазар по никакъв начин не се омаловажава.

293 Що се отнася до обмена на сведения, Комисията установява, че той се използва, за да се осигури наблюдение на пазара и да се попречи на всяка конкуренция, преценявана от страна на разглежданите предприятия като прекалено агресивна на съответните четири пазара.

294 Отново според нея фактът, че предприятията действително са обявявали договорените увеличения на цените и така обявените цени са послужили като основа за определяне на индивидуалните цени по сделки, е достатъчен сам по себе си, за да се установи, че тайното споразумение за цените е имало както за своя цел, така и за резултат сериозно ограничаване на конкуренцията. Следователно не било необходимо да се определя дали колебанията в постигнатите цените по сделки са се развивали успоредно с колебанията в обявените цени, за да се докаже, че картелът е имал действително отражение върху разглеждания пазар.

295 Комисията заявява, че не е нейна задача да доказва нито че нарушението е причинило количествено определима вреда, нито че потребителите са били увредени. Същевременно тя изтъква, като се позовава на съображение 534 от обжалваното решение, че нарасналата стабилност на цените и на пазарните дялове е свързана с прилагането на картела. Тя подчертава също, че гипсокартоните се използват в строителната промишленост, че те влияят на цените на жилищата и следователно на потребителите.

296 Що се отнася до географския обхват на картела, според Комисията фактът, че на някои пазари антиконкурентната дейност е могла да бъде с по-слаба интензивност, не означава, че на тези пазари картелът не е действал.

— Съображения на Първоинстанционния съд

297 Следва да се припомни, че съгласно точка 1 A, първа алинея от Насоките при определяне на размера на глобата в зависимост от тежестта на нарушението Комисията взема предвид по-конкретно „действителното отражение [на нарушението] върху пазара, където това може да бъде определено“.

298 В това отношение следва да се анализира точното значение на израза „където това [т.е. действителното отражение] може да бъде определено“. По-конкретно следва да се определи дали по смисъла на този израз, когато определя глобите, Комисията може единствено да взема предвид действителното отражение на дадено нарушение, ако и доколкото е в състояние да го изчисли количествено.

299 Следва да се подчертае също, че преценката за резултатите от споразуменията и практиките от гледна точка на член 81 ЕО предполага необходимостта да се вземе под внимание конкретната рамка, в която те се вписват, по-конкретно икономическият и правният контекст, в който работят съответните предприятия, естеството на съответните стоки или услуги, както и реалните

условия на функциониране и структурата на разглеждания пазар или пазари (Решение по дело ASNEF-EQUIFAX и Administración del Estado, точка 106 по-горе, точка 49).

300 Освен това разглеждането на отражението на един картел върху пазара предполага непременно да се прибегне към хипотези. В този контекст Комисията трябва по-конкретно да разгледа каква е щяла да бъде цената на разглеждания продукт, ако не бе съществувал картел. При разглеждането на причините за реалното развитие на цените обаче е рисковано да се спекулира по отношение на съответния дял на всяка от тях. Следва да се има предвид обективното обстоятелство, че поради ценовия картел съответните предприятия са се отказали именно от своята свобода да работят в условията на ценова конкуренция. По този начин оценяването на влиянието, произтичащо от фактори, различни от доброволното въздържане на разглежданите предприятия в картела, задължително се основава на разумни, а не на точно измерими количествено вероятности.

301 Ето защо, освен ако се отнеме полезното действие на критерия, записан в точка 1 A, първа алинея от Насоките, Комисията не може да бъде упреквана, че се е основала на действителното отражение върху пазара на картел с антиконкурентна цел, без да оцени количествено това отражение или без да даде оценка в цифри по този въпрос. Следователно действителното отражение на картела върху пазара трябва да се приеме за доказано в достатъчна степен, ако Комисията е в състояние да предостави конкретни и достоверни улики, сочещи с разумна степен на вероятност, че картелът е имал отражение върху пазара.

302 В конкретния случай от резюмето на анализа на Комисията (вж. съображения 534—538 от обжалваното решение) е видно, че за да направи извод за съществуването на реален резултат от картела по отношение на пазара, тя се основава на редица улики. Всъщност тя посочва факта, че участниците в картела са държали цялото или почти цялото предлагане на гипсокартони на четирите пазара, за които се е отнасял картелът. Тя счита също, че различните елементи на картела са били прилагани на практика, доколкото разглежданите предприятия действително са променили своето поведение след срещата в Лондон и обменът на сведения, за който е било взето решение, е извършван през целия разглеждан

период на основните пазари и по-конкретно на пазара на Обединеното кралство и на германския пазар. Що се отнася до цените, тя добавя, като се позовава на съображения 212 и 395 от обжалваното решение, че те са проявявали тенденция към покачване или най-малко към стабилизиране и че контактите във връзка с повишенията на цените са били свързани с публикуване на ценови листи, впоследствие възпроизведени в цените, фактурирани на клиентите. Освен това тя счита, че през разглеждания период пазарните дялове са се отличавали с по-голяма относителна стабилност, отколкото през предходния период от 1988 до 1992 г., окачествен от разглежданите предприятия като ценова война, позовавайки се на съображения 71, 196 и 289 от обжалваното решение и на приложението към него.

303 Както фактът, че участниците в картела са държали голямата част от съответния пазар (дори почти целия), така и обстоятелството, че изтъкнатите споразумения са били конкретно насочени към покачване на цените на по-високо равнище от това, което биха достигнали без тях, представляват указания, които доказват, че нарушението е било в състояние да породи значителни антиконкурентни резултати.

304 Ето защо Комисията не може да бъде упреквана за нейната преценка, според която обстоятелството, че участниците в картела са държали много значителна част от разглеждания пазар, представлява важен фактор, който е трябвало да отчете при разглеждане на действителното отражение на картела върху пазара. Не може всъщност да се отрече, че вероятността за ефективност на даден картел по отношение на цените и на стабилизирането на пазара нараства със значимостта на пазарните дялове, които си поделят участниците в него. Макар да е вярно, че само по себе си това обстоятелство не доказва съществуването на действително отражение, в обжалваното решение Комисията по никакъв начин не е установила такава причинно-следствена връзка, а единствено е отчела това на същото основание, както и други фактори.

305 Относно твърдението на Комисията, съгласно което цените действително са проявявали тенденция към повишаване или най-малко към стабилизиране (съображение 534 от обжалваното решение), следва да се отбележи, че Комисията

не представя статистики за развитието на цените, а се задоволява да изтъкне, че BPB и Lafarge са посочили в своя отговор на известието за нарушения, че цените на пазара на Обединеното кралство и на германския пазар са провявали тенденция към повишаване или най-малко към стабилизиране.

306 В това отношение следва да бъдат изтъкнати следните фактори. На първо място, що се отнася до отговора на Lafarge на известието за нарушения, от точка 58 по-горе е видно, че Първоинстанционният съд е решил, по съображения за по-голяма убедителност, да го отклони като уличаващо доказателство срещу жалбоподателя. На второ място, макар отговорът на жалбоподателя на известието за нарушения да може да бъде тълкуван по начина, твърдян от Комисията, а именно, че по отношение на пазара на Обединеното кралство и на германския пазар самият жалбоподател е признал тенденцията към покачване на цените или най-малко към тяхното стабилизиране, това твърдение не се отнася до френския пазар и до пазара в Бенелюкс. На трето място от отговора на жалбоподателя на известието за нарушения е видно, че той е заявил, че в периода от 1992 г. до 1998 г. прилаганите при сделките цени са се задържали на същото равнище в реално изражение в Обединеното кралство и са спаднали в Германия.

307 В случаите обаче, в които прилагането на картел е доказано, от Комисията не може да се изисква да доказва систематично, че споразуменията действително са позволили на съответните предприятия да постигнат по-високо равнище на цените по сделки от равнището, което би преобладавало при липсата на картел. Би било несъразмерно да се изисква подобно доказване, което би погълнало значителни ресурси, като се има предвид, че то би изисквало извършването на хипотетични изчисления, основани на икономически модели, чиято точност е трудно проверима от съда и чийто безпогрешен характер не е доказан по никакъв начин (Заключение на генералния адвокат Mischo по Решение на Съда от 16 ноември 2000 г. по дело Mo och Domsjö/Комисия, C-283/98 P, Recueil, стр. I-9855, I-9858, точка 109).

308 В конкретния случай от обжалваното решение и от самото признание на жалбоподателя е видно, че ценовата война е прекратена, което по дефиниция е имало за резултат повишаване на цените до по-високи равнища от тези, които биха преобладавали в отсъствието на неправомерни договорености.

309 Освен това фактът, че контактите във връзка с повишенията на цените са били свързани с публикуването на ценови листи, впоследствие възпроизведени във фактурираните на клиентите цени (съображение 534 от обжалваното решение),

по своето естество е дал отражение върху пазара и поведението на различните участници както във връзка с предлагането, така и във връзка с търсенето, като се има предвид че тези обявления са повлияли процеса на определяне на цените с това, че обявената цена е представлявала референтна цена при индивидуалните договаряния на цените по сделки с клиентите (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 14 май 1998 г. по дело Finnboard/Комисия, T-338/94, Recueil, стр. II-1617, точка 342), които неизбежно са констатирали, че пространството им за договаряне на цените е ограничено (вж. в този смисъл Решение по дело LVM/Комисия, точка 234 по-горе, точка 745).

310 Нещо повече, определянето на цена, дори само индикативна, засяга действието на конкуренцията с факта, че позволява на всички участници в картела да предвидят с разумна степен на сигурност каква ще бъде ценовата политика, следвана от техните конкуренти (Решение на Съда от 17 октомври 1972 г. по дело Vereeniging van Cementhandelaren/Комисия, 8/72, Recueil, стр. 977, точка 21). По-общо казано такива картели предполагат пряка намеса в основните параметри на конкуренцията на съответния пазар (Решение от 11 март 1999 г. по дело Thyssen Stahl/Комисия, точка 270 по-горе, точка 675). Всъщност като изразяват обща воля да прилагат определено равнище за цените на своите изделия, съответните производители вече не определят самостоятелно своята политика на пазара, като по този начин накърняват концепцията, присъща на разпоредбите от Договора относно конкуренцията (вж. в този смисъл Решение по дело BPB de Eendracht/Комисия, точка 270 по-горе, точка 192).

311 Първоинстанционният съд следователно счита, че Комисията е доказала достатъчно убедително от правна страна действителното отражение на картела върху съответния пазар по отношение на цените.

312 Във връзка с твърдението на Комисията, съдържащо се в съображение 534 от обжалваното решение, съгласно което през разглеждания период пазарните дялове са се отличавали с по-голяма относителна стабилност в резултат на разглежданото нарушение, следва да се изтъкне, че това твърдение не е доказано. Определено от таблицата в приложението към обжалваното решение, на която се позовава Комисията, е видно, че пазарните дялове в периода от 1992 г. до 1998 г. са останали сравнително стабилни. В отсъствието обаче на данни за положението на съответния пазар преди картела тази таблица не доказва достатъчно убедително от правна страна, че стабилността, дори да се приеме за установена, е последица от разглежданото нарушение.

313 Що се отнася до обмена на сведения, съгласно постоянната съдебна практика следва до доказване на противното да се презюмира, че задължение на заинтересованите оператори е да предоставят информация, че предприятията, които участват в съгласуването и продължават да бъдат активни на пазара, вземат предвид обменяните със своите конкуренти сведения при определяне на своето поведение на този пазар. Това важи в още по-голяма степен в случаите, в които съгласуването се е провеждало редовно през продължителен период, какъвто е конкретният случай (вж. Решение по дело HFB и др./Комисия, точка 79 по-горе, точка 216, и цитираната съдебна практика).

314 В светлината на предходните съображения Първоинстанционният съд констатира, че Комисията е представила достатъчно доказателства за резултатите от нарушението за съответния пазар, с изключение на стабилността на пазарните дялове. С оглед на сериозността на разглежданото поведение и на естеството на пазара може да се презюмира също резултат за френския пазар и за пазара в Бенелюкс.

315 При това положение следва да се разгледа и дали обстоятелството, че Комисията не е доказала всички твърдени резултати от нарушението, има отражение върху квалифицирането на нарушението като особено тежко, а следователно и върху размера на глобата.

316 В това отношение следва да се припомни, че тежестта на нарушението трябва да бъде установена въз основа на голям брой елементи, като например специфичните обстоятелства в конкретния случай, неговия контекст и възпиращото действие на глобите, и то без да има изработен обвързващ или изчерпателен списък с критерии, които задължително трябва да бъдат взети предвид (Решение на Съда от 17 юли 1997 г. по дело Ferriere Nord/Комисия, C-219/95 P, Recueil, стр. I-4411, точка 33).

317 Първоинстанционният съд е приел в Решение по дело Michelin/Комисия, точка 273 по-горе (точки 258 и 259), че тежестта на нарушението може да бъде установена в зависимост от естеството и целта на поведението, представляващо злоупотреба, и че в съответствие с постоянна съдебна практика, елементи, свързани с целта на дадено поведение, могат да имат по-голямо значение при определяне на размера на глобата, отколкото елементи, свързани с неговите резултати.

318 Съдът потвърждава този подход, като преценява, че действието на антиконкурентна практика не е определящ критерий при преценката на подходящия размер на глобата. Елементите, свързани с аспекта на умисъл, могат да имат по-голямо значение от тези, свързани с посочените резултати, най-вече в случаите в които става въпрос за тежки сами по себе си нарушения, като например определянето на цените и разпределението на пазарите (Решение от 2 октомври 2003 г. по дело Thyssen Stahl/Комисия, точка 180 по-горе, точка 118).

319 Освен това следва да се припомни, че хоризонталните споразумения в областта на цените винаги са били считани като част от най-тежките нарушения на общностното право на конкуренцията (Решение на Първоинстанционния съд по дело Tate & Lyle и др./Комисия, точка 154 по-горе, точка 103, и Решение от 19 март 2003 г. по дело CMA CGM и др./Комисия, T-213/00, Recueil, стр. II-913, точка 262).

320 Накрая е важно да се подчертае също, че при определяне на началния размер на глобата Комисията не е отдала преобладаващо значение на критерия за действителното отражение на нарушението върху пазара. Всъщност тя е основала

своята преценка и на други фактори, а именно на констатацията, че нарушението е трябвало да бъде квалифицирано като особено тежко поради самото си естество (съображения 528—530 от обжалваното решение) и че съответният географски пазар е представлявал значителна част от общностния пазар — в географско отношение и от гледна точка на стойността, тъй като е представлявал около 80 % от общата му стойност (съображения 539—542 от обжалваното решение).

321 Следователно с оглед на всички горепосочени съображения Комисията основателно е квалифицирала нарушението като особено тежко.

322 Освен това в рамките на своята пълна юрисдикция и в светлината на горепосочените съображения Първоинстанционният съд счита само частичното доказване на резултатите от нарушението не е в състояние да постави под съмнение извършената от Комисията преценка за определения в зависимост от тежестта начален размер на глобата.

Относно определянето на началния размер на глобата в зависимост от тежестта на нарушението

— Доводи на страните

323 Жалбоподателят счита, че съгласно точка 1 A, втора алинея, трето тире от Насоките дадено особено тежко нарушение може да доведе до налагане на глоба, чийто вероятен начален размер може да бъде над 20 милиона евро. Той счита, че предвид тази разпоредба Комисията следвало да поясни въз основа на кой

критерий е предпочела размер над 20 милиона евро. Ако такова пояснение не бъде направено, приетата цифра щяла да изглежда случайно избрана.

324 Жалбоподателят твърди, че наложената му глоба също е несъразмерна и прекомерна спрямо неговия оборот. Той отбелязва, че наложената глоба представлява 18,1 % от неговия оборот, получен в Европа от производството му на гипсокартони, 24,3 % от неговия оборот, получен от това изделие на четирите основни пазара, и 44,4 % от неговия оборот, получен от същото изделие в Обединеното кралство и в Германия през 2001/2002 г. Освен това наложената му глоба била много по-висока спрямо неговия оборот в сравнение с другите наложени глоби за същото нарушение или за сравними нарушения.

325 Жалбоподателят счита, че за да се разгледа съразмерността на глобата, сравнението с други дела не би било безинтересно. Той си задава въпроса какъв е параметърът, позволяващ да се прецени съразмерността, ако не е в състояние да изтъкне, че глобата е несъразмерна в сравнение със сходни и актуални случаи или спрямо неговия оборот или оборота на други предприятия.

326 Жалбоподателят поддържа още, че закъснението с повече от една година, с което Комисията е приела обжалваното решение, е допринесло за това той да понесе налагането на много по-висока глоба от глобата, която вероятно щеше да му бъде наложена, ако посоченото решение бе прието в края на 2001 г., а не на 27 ноември 2002 г. Всъщност към онзи момент Комисията се опитвала да отклони вниманието на обществеността от поредица неуспехи по немалко преписки в областта на концентрациите, като в резултат на това се е стремила да извлече максимална политическа изгода от налагането на „тежки глоби“ за този картел.

327 Комисията твърди, че определените начални размери за всяко от предприятията имат явна и съразмерна връзка помежду си и че те зависят от тежестта на нарушението.

328 Комисията посочва, че мотивите, които са я накарали да определи началния размер от 80 милиона евро, са изложени в съображения 545—549 от обжалваното решение. Тя заявява, че не е задължена да излага повече мотиви за своя избор.

329 Комисията изтъква, че всяко сравнение с глобите, наложени по други преписки, не представлява интерес, защото тя определя размера на глобите поотделно за всеки отделен случай и може при всички положения да увеличава общия им размер в рамките, определени от Регламент № 17, ако това е необходимо, за да гарантира прилагането на политиката на конкуренция. Комисията представя таблица с началните размери на глоби, наложени по преписки, свързани с пазари, чиято стойност е по-висока, за да докаже, че началният размер на наложената на жалбоподателя глоба не е по-строг от размера на глобите, наложени по други преписки, и че напротив, тя определено е по-слабо завишена предвид мащаба на разглеждания пазар. Тя обаче подчертава, че не се стреми да оправдае началния размер, като се позовава на тази таблица, отнасяща се само до един от факторите, взети предвид при изчисляването на началния размер.

330 Накрая Комисията изтъква, че BPB нито е доказало съществуването на прекалено забавяне, като се има предвид сложността на преписката, нито е установило, че това закъснение е нарушило неговото право на защита. Твърденията на BPB, свързани с политическата обстановка, са чисти спекулации и без връзка с въпроса за законосъобразността на наложената глоба.

— Съображения на Първоинстанционния съд

331 Що се отнася до обхвата на задължението за мотивиране относно изчисляването на наложената глоба за нарушение на общностните правила на конкуренцията, следва да се припомни, че той трябва да се определя с оглед на разпоредбите на член 15, параграф 2, втора алинея от Регламент № 17, съгласно които, „[п]ри определяне на размера на санкцията се взема предвид както тежестта, така и продължителността на нарушението“. В това отношение Насоките, както и Известието относно сътрудничеството съдържат пояснящи правила относно елементите за преценка, които трябва се вземат предвид от Комисията при определяне на тежестта и на продължителността на нарушението (Решение на Първоинстанционния съд от 9 юли 2003 г. по дело Cheil Jedang/Комисия, T-220/00, Recueil, стр. II-2473, точка 217). При тези условия съществените изисквания за форма, каквото е задължението за излагане на мотиви, са изпълнени, щом Комисията посочва в своето решение елементите за преценка, които е имала предвид при прилагане на своите Насоки и при необходимост на Известието относно сътрудничеството, и които са ѝ позволили да прецени тежестта и продължителността на нарушението при изчисляване на размера на глобата (Решение по дело Cheil Jedang/Комисия, посочено по-горе, точка 218).

332 Вярно е, че в конкретния случай Комисията е посочила като цифрови данни само отнасящите се до пазарните дялове на разглежданите предприятия, въз основа на които е определила началния размер на наложената на жалбоподателя глоба от 80 милиона евро.

333 Комисията не е длъжна обаче по силата на задължението ѝ за мотивиране да посочва в своето решение цифровите данни, свързани с начина на определяне на размера на глобите (Решение на Съда от 16 ноември 2000 г. по дело Stora Kopparbergs Bergslags/Комисия, C-286/98 P, Recueil, стр. I-9925, точка 66).

334 Посочването на цифровите данни, свързани с начина на определяне на размера на глобите, колкото и да са полезни такива данни, не е задължително, за да се спази задължението за мотивиране на решенията, с които се налагат глобите, като във всички случаи се подчертава, че Комисията не може да се лиши от своето право на преценка чрез изключителното и механично прилагане на аритметични формули (Решение на Съда от 2 октомври 2003 г. по дело Salzgitter/Комисия, C-182/99 P, Recueil, стр. I-10761, точка 75).

335 Всъщност що се отнася до мотивирането при определяне размера на глобите в абсолютно изражение, следва да се припомни, че глобите представляват инструмент на политиката на конкуренция на Комисията, която трябва да разполага с право на преценка при определяне на техния размер, за да ориентира поведението на предприятията към спазване на правилата на конкуренцията (Решение на Първоинстанционния съд от 6 април 1995 г. по дело Martinelli/Комисия, T-150/89, Recueil, стр. II-1165, точка 59).

336 Освен това важно е да се избегне глобите да бъдат лесно предвидими от икономическите оператори. Всъщност ако Комисията имаше задължението да посочи в своето решение цифровите данни, свързани с начина на изчисляване на размера на глобите, техният възпиращ ефект би бил накърнен. Ако размерът на глобата беше резултат от изчисление, подчинено на обикновена аритметична формула, предприятията биха имали възможността да предвидят евентуалната санкция и да я сравнят с ползите, които биха извлекли от нарушаването на нормите на правото на конкуренцията.

337 В конкретния случай е важно да се изтъкне, че в съображения 522—553 от обжалваното решение Комисията излага данните, които взема предвид при определяне на размера на глобите с оглед на тежестта на нарушението от страна на всяко от съответните предприятия. От горепосочените съображения е видно, че Комисията излага следваната от нея логика ясно и подробно, като по този начин дава възможност на жалбоподателя да се запознае с елементите на преценка, които са взети предвид при измерване на тежестта на нарушението за определяне на размера на глобата, а на Първоинстанционния съд — да упражни своя контрол. Следователно може да се направи изводът, че обжалваното

решение отговаря на изискването за мотивиране, което е задължение на Комисията по силата на член 253 ЕО.

338 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който наложената му глоба е несъразмерна и прекомерна спрямо неговия оборот, достатъчно е да се припомни, че след като не е задължение на Комисията да изчислява размера на глобата въз основа на суми, основаващи се на оборота на съответните предприятия, тя не е длъжна и да гарантира — в случаите, когато са наложени глоби на няколко предприятия, участващи в едно и също нарушение — че окончателният размер на глобите, определен за съответните предприятия в резултат на нейните изчисления, отразява всяко диференциране между тях от гледна точка на техния общ оборот или на оборота им на пазара на разглежданото изделие (Решение по дело Dansk Rørindustri и др./Комисия, точка 90 по-горе, точки 255 и 312).

339 Освен това общностното право не съдържа принцип с общо приложение, според който санкцията трябва да бъде съразмерна на значимостта на предприятието на пазара на изделията, които са предмет на нарушението (Решение на Съда от 18 май 2006 г. по дело Archer Daniels Midland и Archer Daniels Midland Ingredients/Комисия, C-397/03 P, Recueil, стр. I-4429, точка 101).

340 Член 15, параграф 2 от Регламент № 17 също не изисква, в случай че глобите са наложени на няколко предприятия, участващи в едно и също нарушение, размерът на наложената глоба на малко или средно по големина предприятие да не бъде по-висок, като процент от оборота, от размера на глобите, наложени на по-големите предприятия. Всъщност от тази разпоредба е видно, че както по отношение на малките и средните по големина предприятия, така и по отношение на по-големите предприятия при определяне на размера на глобата следва да се отчита тежестта и продължителността на нарушението. Доколкото Комисията налага на участващите в едно и също нарушение предприятия глоби, оправдани за всяко от тях с тежестта и продължителността на нарушението, тя не може да бъде упреквана за това, че от гледна точка на оборота за някои от тях размерът на

глобата е по-висок от този на други предприятия (Решение на Първоинстанционния съд от 20 март 2002 г. по дело Dansk Rørindustri/Комисия, T-21/99, Recueil, стр. II-1681, точка 203).

341 Доводът на жалбоподателя, според който несъразмерният характер на наложената глоба е очевиден при сравняване на нейния размер с размера на наложените глоби на други предприятия по сходни дела, също трябва да бъде отхвърлен. Комисията не може всъщност да бъде задължена да определя глоби, които да бъдат съразмерни на оборота и в пълно съответствие с наложените по предходни преписки.

342 В това отношение следва да се посочи, че по-ранната практика на Комисията при вземане на нейните решения сама по себе си не служи за правна рамка за глобите в областта на конкуренцията. Фактът, че Комисията е прилагала в миналото глоби с определено равнище за определени видове нарушения не може да я лиши от възможността да повиши това равнище в рамките, посочени от Регламент № 17, ако това е необходимо, за да се гарантира прилагането на общностната политика на конкуренция (Решение по дело Musique diffusion française и др./ Комисия, точка 278 по-горе, точка 109).

343 Следва да се добави, че тежестта на нарушенията трябва да се установява въз основа на голям брой елементи, например специфичните обстоятелства по преписката, нейния контекст и възпиращия ефект на глобите, без да има изработен обвързващ или изчерпателен списък на критериите, които задължително трябва да бъдат взети предвид (Решение по дело Ferriere Nord/Комисия, точка 316 по-горе, точка 33, и Решение по дело LR AF 1998/Комисия, точка 275 по-горе, точка 236). Релевантните данни обаче, например пазарите, изделията, страните, предприятията и съответните периоди, се различават по всяка отделна преписка. От това следва, че Комисията не може да бъде задължена да налага на предприятията глоби, чийто размер да отговаря на процент от съответния им

оборот, по преписки, сравними от гледна точка на тежестта на нарушенията (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 13 януари 2004 г. по дело JCB Service/Комисия, T-67/01, Recueil, стр. II-49, точки 187—189).

344 В това отношение следва да се припомни, че Първоинстанционният съд е компетентен да преценява в рамките на правомощието си за пълна юрисдикция, което му е признато по силата на член 229 ЕО и на член 17 от Регламент № 17, подходящия характер на размера на глобите.

345 В конкретния случай Първоинстанционният съд счита, че нарушението е особено тежко, като се имат предвид определени фактори, както Комисията отбелязва в съображения 534, 535 и 539—542 от обжалваното решение. По-конкретно става въпрос за олигополистичния характер на пазара и за факта, че разглежданото нарушение е засягало цялото или почти цялото предлагане на гипсокартони на четирите национални пазара, предмет на картела. Освен това размерът на съответния пазар както в географско отношение, така и в стойностно изражение, е голям. Всъщност съответните четири пазара са били основните общностни пазари на гипсокартони и са представлявали около 80 % от общата стойност на общностния пазар, която е възлизала на 1,21 милиард евро за последната пълна година от нарушението. Накрая, с оглед на естеството на разглежданото изделие, картелът непременно е имал отражение върху съществена част от пазара на строителните работи и по този начин е засегнал много важен сектор за икономиката като цяло.

346 Впрочем не изглежда началният размер, определен в зависимост от тежестта на нарушението в конкретния случай, да е по-строг от размера, наложен по други преписки с оглед на размера на разглеждания пазар. Това сравнение обаче не означава, че размерът на съответния пазар е най-добрият или единственият критерий за сравнение между наложените глоби при различни картели. Всъщност трудно е да се направи сравнение между няколко картела, като се има предвид че различните фактори, които Комисията може да отчете при преценката си относно тежестта на нарушението, са многобройни. Нещо повече, както това беше припомнено в точка 342 по-горе, подобно сравнение при всяко

положение може да бъде извършено само за сведение, тъй като практиката на Комисията при вземане на нейните решения не би могла да служи за правна рамка за глобите в областта на конкуренцията.

347 Като се имат предвид многобройните елементи, които правят нарушението особено тежко в конкретния случай (вж. точка 345 по-горе), Първоинстанционният съд счита, че началният размер на наложената на жалбоподателя глоба, определен в зависимост от тежестта на нарушението, е съразмерен.

348 Накрая, относно довода на жалбоподателя, според който наложената му санкция е щяла да бъде по-ниска, ако Комисията бе приключила по-рано административната процедура, като се има предвид че тя е повишила общото равнище на глобите съвсем неотдавна, същият трябва да се отхвърли. Всъщност дори да се приеме, че в хода на административната процедура общото равнище на глобите е повишено, достатъчно е да се припомни, че обстоятелството, че Комисията в миналото е прилагала глоби с определено равнище за определени видове нарушения, не я лишава от възможността да повиши това равнище в рамките, посочени от Регламент № 17, ако това е необходимо, за да се гарантира прилагането на общностната политика на конкуренция, и че напротив, ефикасното прилагане на общностните правила за конкуренция изисква Комисията да може във всеки момент да адаптира равнището на глобите към нуждите на тази политика (Решение по дело Musique diffusion française и др./Комисия, точка 273 по-горе, точка 109, и Решение от 28 юни 2005 г. по дело Dansk Rørindustri и др./Комисия, точка 90 по-горе, точка 169).

349 От всичко гореизложено е видно, че доводите на жалбоподателя, насочени към доказване на това, че началният размер на глобата, определен в зависимост от тежестта на нарушението, е несъразмерен, трябва да бъдат отхвърлени.

Относно продължителността на нарушението

Доводи на страните

350 Жалбоподателят счита, че Комисията неправилно е преценила продължителността на твърдяното нарушение въз основа на отделни изолирани събития. Комисията неоснователно преценила, че той е извършил нарушение, продължило от 31 март 1992 г. до 25 ноември 1998 г., а именно 6 години и 7 месеца, което представлявало продължително нарушение, оправдаващо увеличение с 65 % на началния размер на глобата.

351 Жалбоподателят поддържа, че твърдените нарушения се разделят на два отделни периода. Първият включвал срещата в Лондон и обмена на сведения между г-н [A] и братовчедите на семейство Knauf от 1992 г. до началото или средата на 1993 г., а вторият включвал обмена на сведения от средата или края на 1993 г. до 1998, инициран от г-н [D] и от президентите и генерални директори на другите разглеждани предприятия. Тези събития нямали връзка с други твърдени нарушения, които били извършени през периода от 1994 г. до 1998 г., както и с обмена на данни за продажбите в Обединеното кралство от средата на 1992 г. до февруари 1998 г.

352 При тези обстоятелства жалбоподателят поддържа, че не е налице комплексно и продължавано споразумение и изтъква, че съгласно Регламент (ЕИО) № 2988/74 на Съвета от 26 ноември 1974 година относно давността при налагане и изпълнение на санкции в областта на правото на транспорт и на конкуренция на Европейската икономическа общност (ОВ L 319, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 7, том 1, стр. 78) нарушенията, извършени преди петгодишния период, чийто край е в началото на проверките на Комисията, се погасяват по давност и не могат да бъдат обект на налагане на глоба.

353 Освен това жалбоподателят подчертава, че г-н [D] е продължил обмена на сведения през март и ноември 1998 г., докато жалбоподателят го е забранил през март 1998 г. Жалбоподателят счита, че не може да носи отговорност за дейностите на служител, който работи в нарушение на неговите указания, и че следователно за край на нарушението трябвало да бъде определен края на март 1998 г.

354 Жалбоподателят изтъква и това, че Насоките не са ясни по въпроса дали Комисията може да взема предвид части от години. Подкрепяйки стриктно тълкуване на Насоките, жалбоподателят счита, че Комисията е могла да наложи най-много увеличение от 60 % спрямо началния размер вместо 65 %, а именно 10 % за всяка пълна година на нарушение.

355 Жалбоподателят също отбелязва, че Комисията не трябвало винаги да прилага увеличение от 10 %, както тя прави автоматично по всички по-нови преписки за картели. Той преценява, че при определяне на увеличението на глобата Комисията трябвало да взема предвид всички относими обстоятелства по преписката. Той добавя, че Комисията прилага това в своето Решение 98/273/ЕО от 28 януари 1998 година относно производство по член [81ЕО] (IV/35.733 — VW) (ОВ L 124, стр. 60) и в Решение 2002/190/ЕО от 21 декември 2000 година относно производство по член 81 [ЕО] (Преписка COMP.F.1/35.918 — JCB) (ОВ L 69, 2002 г., стр. 1), както и в преписката „Топлоизолационни тръби“, в които е взела предвид интензивността на нарушението през различните периоди.

356 Комисията счита, че изтъкнатите от BPB доводи представляват нов опит да се оспори наличието на едно и също комплексно продължавано нарушение, каквото е установила в обжалваното решение.

357 Що се отнася до поведението на г-н [D], Комисията счита, че не е задължена да прави разлика между различните органи на предприятието, някои от които са участвали активно в картела, докато други са се опитвали да го прекратят.

358 Според Комисията никъде в Насоките не се посочва, че тя трябва да се ограничи до увеличаване размера на глобите за пълните години на нарушение. Тя обяснява, че опасността от силно увеличение в зависимост от продължителността на нарушението определено засилва стимула за предоставяне на сведения за него или за сътрудничеството с нея. Всъщност обратният подход би бил в разрез с обявената ѝ цел размерът на глобата да се увеличава в зависимост от продължителността на нарушението.

Съображения на Първоинстанционния съд

359 Доводите на жалбоподателя за доказване на това, че става въпрос за отделни нарушения, част от които били погасени по давност, се смесват с доводите, изложени в рамките на третото правно основание. При това положение, след като по-горе Първоинстанционният съд установява, че Комисията не е допуснала никаква грешка, като е приела, че става дума за едно и също продължавано нарушение, доводите на жалбоподателя трябва да бъдат отхвърлени.

360 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който участието в нарушението вече щяло да бъде преустановено през март 1998 г., ако г-н [D] не нарушил неговите указания, той е лишен от релевантност. Едно предприятие, тоест икономическо образувание, което включва персонални, материални и нематериални елементи (Решение на Съда от 13 юли 1962 г. по дело Mannesmann/Върховен орган, 19/61, Recueil, стр. 675, 705 и 706), се ръководи от органи, предвидени в неговия устав, а всяко решение, с което му се налага глоба, може да бъде адресирано до уставното му ръководство (управителен съвет, съвет на директорите, президент, управител и др.). Правилата на конкуренцията щяха да бъдат лесно заобиколими, ако от Комисията, изправена пред поведение,

представляващо нарушение от страна на предприятие, се изискваше да проверява и да доказва кой е извършителят на различните деяния, което би могло да има за последица да попречи на санкционирането на предприятието, възползвало се от картела.

361 Що се отнася до твърдението на жалбоподателя, според което Насоките не били ясни по въпроса дали Комисията може да отчита части от години, достатъчно е да се констатира, че нищо в Насоките не забранява при изчисляването на размера на глобата да се взема предвид реалната продължителност на нарушението. Такъв подход е напълно логичен и разумен и във всички случаи се вписва в рамките на правото на преценка на Комисията.

362 Що се отнася до оспорването от жалбоподателя на факта, че Комисията е приложила автоматично максималния процент от 10 % годишно, следва да се припомни, че макар точка 1 Б, първа алинея, трето тире от Насоките да не предвижда автоматично увеличение от 10 % годишно за продължителните нарушения, в това отношение тя оставя право на преценка на Комисията (Решение по дело Cheil Jedang/Комисия, точка 331 по-горе, точка 134).

363 В конкретния случай в съображение 554 от обжалваното решение Комисията установява, че ВРВ е извършвало нарушението в продължение на шест години и седем месеца или в рамките на голяма продължителност по смисъла на Насоките и затова тя е увеличила размера на глобата, определена за тежестта на нарушението, с 65 %. Видно от това, Комисията е спазила правилата, които сама си е наложила в Насоките. Освен това Първоинстанционният съд счита, че увеличението от 65 % с оглед на продължителността на нарушението в конкретния случай не е несъразмерно.

364 Относно твърдението на жалбоподателя, според което Комисията не взела предвид диференцираната интензивност на нарушението през разглеждания период, следва да се припомни, че увеличението се извършва с прилагане на определен процент към началния размер, определен в зависимост от тежестта на цялото нарушение, като по този начин вече се отразяват различните му степени на интензивност. При това положение не би било логично за увеличаването на този размер с оглед продължителността на нарушението да се вземат предвид измененията в интензивността на нарушението през разглеждания период.

365 Доколкото ВРВ поддържа, че Комисията прилагала по другите преписки във връзка с ограничения със сходно естество и продължителност увеличения за продължителност на нарушението, по-ниски от приложеното в конкретния случай, достатъчно е да се подчертае, че по-ранната практика при вземането на решения от Комисията не служи за правна рамка за глобите в областта на конкуренцията, като се има предвид че тази правна рамка е определена единствено в Регламент № 17 и всъщност операторите не могат да имат оправдани правни очаквания за запазването на съществуващо положение, което може да бъде променяно от Комисията в рамките на нейното право на преценка (Решение от 28 юни 2005 г. по дело Dansk Rørindustri и др./Комисия, точка 90 по-горе, точка 171).

366 От това следва, че възражението, изведено от неправилния характер на увеличаването на размера на глобата за продължителност на нарушението, трябва да бъде отхвърлено.

Относно повторността

Доводи на страните

367 Жалбоподателят счита, че увеличението с 50 %, т.е. 66 милиона евро, на основната сума на глобата поради повторност е прекомерно и несъразмерно.

368 На първо място, жалбоподателят изтъква, че ролята, която неговото дъщерно дружество е имало в предходното нарушение, е била незначителна и пасивна [Решение 94/601/ЕО на Комисията от 13 юли 1994 година относно производство по член [81ЕО] (IV/C/33.833 — Картон) (ОВ L 243, стр. 1)]. Следователно окончателно наложената глоба на неговото дъщерно дружество би следвало да бъде само 750 000 евро. Освен това предходното нарушение било санкционирано повече от осем години преди публикуването на обжалваното решение. Жалбоподателят поддържа, че Комисията не можела механично да определя увеличение въз основа на съществуването на предходно нарушение. Тя трябвало да отчита всички обстоятелства на предходното нарушение: неговия характер, обстоятелствата, при които е извършено, изтеклото оттогава време и наложената санкция. Жалбоподателят се позовава на правния ред в много държави, за да докаже, че характерът на всяко предходно нарушение и времето, изтекло от неговото извършване, се вземат предвид, когато юрисдикция възнамерява да приложи увеличение на санкцията поради повторност.

369 На второ място жалбоподателят изтъква, че Комисията не може да увеличава глобата поради повторност в случаите, в които първото и второто нарушение са извършени едновременно. В конкретния случай решението по преписката „Картон“ (вж. точка 368 по-горе) е прието на 13 юли 1994 г. и следователно увеличението от 50 % би могло да бъде приложено само след този момент. Според жалбоподателя увеличението следователно трябвало да бъде намалено до 43,7 милиона евро. Ако положението се разгледа от друга гледна точка, отегчаващият фактор би трябвало да се прилага само към глобата, увеличена поради продължителност на нарушението, считано от юли 1994 г. В този случай размерът, който следва да се добави поради отегчаващи обстоятелства, бил 56 милиона евро.

370 На трето място жалбоподателят поддържа, че увеличението е прекомерно и несъразмерно, защото надхвърля началния размер на глобата, наложена поради тежестта на нарушението на Knauf, на Lafarge и на Gyproc.

371 На четвърто място жалбоподателят изтъква, че увеличението е надхвърлило намалението от 30 %, което му е предоставено като признателност за

сътрудничество с Комисията по настоящото дело. Той счита, че намаленията, предоставени поради сътрудничеството, би трябвало да бъдат реални и да не се уравновесяват от увеличението за повторност.

372 На пето място жалбоподателят изтъква, че има само едно-единствено решение на Комисията, а именно отнасящото се до преписката „British Sugar“ (вж. точка 264 по-горе), в което увеличението е било по-високо, а именно 75 % от основната сума, и че по тази преписка увеличението е било обосновано с ролята на подбудител, която British Sugar е имало в първото нарушение. Той счита, че с оглед на обстоятелствата по тази преписка, както и с оглед на Решение 2002/405/ЕО на Комисията от 20 юни 2001 година относно производство по член 82 [ЕО] (COMP/E-2/36.041/PO — Michelin) (ОВ L 143, 2002 г., стр. 1), приложеното по отношение на него увеличение от 50 % е прекомерно.

373 Накрая жалбоподателят изтъква, че Комисията е приложила по отношение на него същото увеличение за повторност, каквото и по отношение на Lafarge, макар извършеното от последното нарушение по преписката, по която е постановено Решение 94/815/ЕО на Комисията от 30 ноември 1994 година относно производство по член [81ЕО] (Преписка IV/33.126 и 33.322 — Цимент) (ОВ L 343, стр. 1), да било по-тежко от санкционираното по преписката „Картон“. Жалбоподателят счита, че Комисията е трябвало да вземе предвид различията, съществуващи между тези два предишни картела, по-конкретно съществената роля на Lafarge, голямата продължителност на картела, в който последното е участвало, и че за това нарушение то е било санкционирано с глоба в размер от 14,9 милиона евро. Като е пропуснала да отчете тези различия и е наложила едно и също увеличение от 50 % на двете предприятия, Комисията нарушила принципа за равно третиране.

374 Комисията счита повторността за отегчаващо обстоятелство, доколкото съответното предприятие извършва ново нарушение от същия вид, макар да

е било ясно предупредено, че това поведение е незаконосъобразно и не трябва да бъде повтаряно.

375 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който първото и второто нарушение са извършени едновременно и увеличението трябва да се прилага с оглед на това, Комисията поддържа, че това твърдение не отчита факта, че увеличението има за цел да санкционира волята на предприятието да нарушава правилата за конкуренция, макар че в миналото вече са му налагани санкции.

376 Въпросът дали увеличението поради повторност е по-високо или по-ниско от началния размер на наложената на другите предприятия глоба или спрямо намалението, предоставено за сътрудничеството на BPB, бил напълно ирелевантен.

377 Според Комисията BPB въвежда ново възражение, което не се съдържало в неговата жалба, а именно, че Комисията следвало да отчете продължителността на периода, изтекъл от предходното нарушение, което според репликата е извършено „повече от осем години преди публикуването на решението по конкретния случай“. Това възражение било недопустимо на основание член 44, параграф 1, буква б) от Процедурния правилник.

Съображения на Първоинстанционния съд

378 Видно от съдебната практика, отчитането на отегчаващите обстоятелства при определяне на размера на глобата е в съответствие със задачата на Комисията да

гарантира спазването на правилата за конкуренция (Решение на Съда от 29 юни 2006 г. по дело SGL Carbon/Комисия, C-308/04 P, Recueil, стр. I-5977, точка 71).

379 Ето защо евентуалната повторност е сред факторите, които трябва да бъдат взети предвид при анализа на тежестта на разглежданото нарушение (Решение по дело Aalborg Portland и др./Комисия, точка 36 по-горе, точка 91).

380 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който Комисията не е отчела правилно всички обстоятелства, свързани с предходното нарушение, той трябва да бъде отхвърлен.

381 Преди всичко когато става въпрос за срока, който е изтекъл между двете нарушения, е безспорно, че първото нарушение е санкционирано след началото на разглежданото.

382 Съгласно постоянната съдебна практика Комисията разполага с право на преценка относно елементите, които би следвало да бъдат взети предвид при определяне на размера на глобите, по-точно специфичните обстоятелства в конкретния случай, неговия контекст и възпиращия ефект на глобите, като не е необходимо тя да се придържа към обвързващ и изчерпателен списък задължителни критерии, които непременно трябва да бъдат взети предвид (Определение на Съда от 25 март 1996 г. по дело SPO и др./Комисия, C-137/95 P, Recueil, стр. I-1611, точка 54, и Решение от 17 юли 1997 г. по дело Ferriere Nord/Комисия, C-219/95 P, Recueil, стр. I-4411, точка 33).

383 Трябва да се подчертае, че установяването и преценката на характеристиките, специфични за повторността, са част от посоченото правомощие на Комисията и тя не е обвързана с евентуален давностен срок за подобно установяване. Всъщност повторността е важен елемент, който Комисията следва да подложи на преценка, като се има предвид че отчитането му цели да поощри предприятията, склонни да се отклоняват от правилата за конкуренция, да променят поведението си. Ето защо Комисията може във всеки конкретен случай да вземе предвид данните, потвърждаващи склонността към подобно отклонение, включително времето, което е изтекло между разглежданите нарушения.

384 В това отношение следва да се изтъкне, че Първоинстанционният съд е преценил, че изтичането на период от време, по-малък от десет години, между установяването на две нарушения, потвърждава склонността на дадено предприятие да не извлича подходящите изводи от вече констатирано нарушение от негова страна на правилата за конкуренция (Решение на Първоинстанционния съд от 25 октомври 2005 г. по дело Groupe Danone/Комисия, Т-38/02, Recueil, стр. II-4407, точки 354 и 355).

385 На още по-голямо основание в конкретния случай хронологията на установените нарушения от страна на жалбоподателя свидетелства за склонността му да не извлича подходящи изводи от вече констатирано нарушение от негова страна на правилата за конкуренция, като се има предвид че след като вече е бил обект на по-ранни мерки от страна на Комисията с решението по преписката „Картон“, жалбоподателят е продължил повече от четири години да участва активно в разглеждания картел, след като вече е бил уведомен за това решение.

386 При тези обстоятелства не е необходимо да се разглежда доводът на Комисията за недопустимост на довода на жалбоподателя относно срока, изтекъл между санкцията по първото нарушение и публикуването на обжалваното решение.

387 По-нататък, що се отнася до естеството на предходните нарушения, понятието „повторност“ не предполага непременно установяване на наличието на предходна имуществена санкция, а единствено на нарушение на общностното право на конкуренцията (Решение по дело Groupe Danone/Комисия, точка 384 по-горе, точка 363).

388 Всъщност отчитането на повторността има за цел да поощри предприятията, склонни да се отклоняват от правилата за конкуренция, да променят поведението си, когато се оказва, че предходно установяване на нарушение от тяхна страна не е било достатъчно да предотврати повтарянето на поведение, представляващо нарушение. По този начин определящият фактор за повторността не е предходното налагане на глоба и a fortiori нейният размер, а предходното установяване на нарушение.

389 Накрая, жалбоподателят дори не твърди, че нарушението, за което неговото дъщерно дружество е санкционирано по преписката „Картон“, не представлява нарушение от същия вид като разглежданото по настоящото дело.

390 Следователно Комисията не е допуснала грешка, като е преценила в конкретния случай, че специфичните обстоятелства по преписката, по-конкретно обстоятелството, че по отношение на същото предприятие вече е било установено нарушение и че въпреки тази констатация и наложената санкция то е продължило да участва в сходно нарушение на същата разпоредба от договора, съставляват повторно нарушение.

391 Що се отнася до довода на жалбоподателя, според който в случаите, в които първото и второто нарушение са извършени едновременно, Комисията може да увеличава размера на глобата за повторност само след приемането на първото решение за санкциониране на едното от тези две нарушения, той трябва да бъде отхвърлен.

392 Несъмнено е вярно, че политиката на санкциониране на повторността има полезен ефект върху извършителя на нарушение само доколкото заплахата от по-строга санкция в случай на ново нарушение може да го поощри да промени поведението си. Всъщност отчитането на повторността се оправдава от необходимостта от допълнително възпиране, за което свидетелства обстоятелството, че установяването на предходно нарушение не е било достатъчно да попречи за повтарянето на едно нарушение. Така повторността непременно се създава след установяването и санкционирането на първото нарушение, тъй като тя се обяснява с обстоятелството, че тази санкция не е била достатъчно възпираща.

393 В това отношение в Решение от 11 март 1999 г. по дело Thyssen Stahl/Комисия, точка 270 по-горе, Първоинстанционният съд приема, че решението на Комисията е опорочено от правна грешка, доколкото увеличението на размера на наложената на Thyssen Stahl AG глоба е било оправдано от обстоятелството, че Комисията вече го е санкционирала за сходни нарушения с Решение 90/417/ЕОВС от 18 юли 1990 г. относно производство по член 65 от Договора за създаване на ЕОВС във връзка със споразумение и съгласувани практики на европейските производители на плосковалцувани продукти от неръждаема стомана (ОВ L 220, стр. 28), докато в разглежданата преписка основната част от периода на нарушението, считано от 30 юни 1988 г. до края на 1990 г., приет по отношение на Thyssen Stahl, е предхождала това решение (точки 617—625).

394 Обратно на делото Thyssen Stahl/Комисия, точка 270 по-горе, приключило с Решение от 11 март 1999 г., по което основната част на нарушението е извършена преди първото решение, в конкретния случай BPB продължава участието си в разглеждания картел в продължение на повече от четири години след решението, прието по преписката „Картон“.

395 Както беше припомнено в точка 382 по-горе, преценката на специфичните характеристики на повторност зависи от оценката, която Комисията дава на обстоятелствата в конкретния случай в рамките на своето право на преценка.

396 При обстоятелствата в конкретния случай Първоинстанционният съд счита, че Комисията не е превишила правото си на преценка, като е приела, че щом като след първото установяване на нарушение ВРВ е продължило да участва в сходно нарушение на същата разпоредба от договора в продължение на повече от четири години, е налице повторност, увеличавайки размера на глобата по тази причина.

397 Що се отнася до равнището на това увеличение, Първоинстанционният съд припомня, че при определяне на размера на глобата Комисията разполага с право на преценка. В това отношение тя не е задължена да прилага точни математически формули (Решение по дело Michelin/Комисия, точка 273 по-горе, точка 292).

398 Освен това в перспективата на възпиране повторността е обстоятелство, което оправдава значително увеличение на основната сума на глобата. Тя представлява всъщност доказателство за това, че наложената по-рано санкция не е била достатъчно възпираща (Решение по дело Michelin/Комисия, точка 273 по-горе, точка 293).

399 Що се отнася до процента на приложеното в конкретния случай увеличение, Първоинстанционният съд счита, че той е съразмерен. В това отношение следва да се подчертае, че решението, прието по преписката „Картон“, и обжалваното решение се отнасят до сходни нарушения. Последиците от тази констатация не могат да бъдат поставени под съмнение от твърдението на жалбоподателя, според което ролята на неговото дъщерно дружество по преписката „Картон“ била незначителна и пасивна. Всъщност от значение е фактът, че въпреки установяването на нарушение на общностното право на конкуренцията съответното предприятие е продължило да го нарушава. При тези обстоятелства Комисията е била в правото си да увеличи основната сума на глобата с 50 %, за да насочи поведението на жалбоподателя към спазване на правилата за конкуренция от Договора.

400 Доколкото аргументите на жалбоподателя, целящи да докажат, че увеличението за повторност е несъразмерно, се основават по същество на факта, че размерът на увеличението в абсолютно изражение, а именно 66 милиона евро, е несъразмерен, те следва да се отхвърлят.

401 Всъщност при определянето на увеличението за повторност Комисията може да се ограничи с това да разгледа какъв би бил съразмерният процент, без да взема предвид размера в абсолютно изражение на увеличението на основната сума на глобата, която се получава в резултат от прилагането на този процент. Доколкото процентът на увеличението не е прекомерен, размерът на увеличението в абсолютно изражение е само математическата последица от прилагането на този процент към основната сума, чиято съразмерност по отношение на тежестта и на продължителността на разглежданото нарушение е била предмет на отделно разглеждане.

402 Следователно увеличението с 50 % на основната сума на глобата на жалбоподателя поради повторност не е несъразмерно.

403 Що се отнася до по-ранната практика на Комисията, жалбоподателят изтъква, че има само едно решение на Комисията, а именно по преписката „British Sugar“, в което увеличението е по-високо (75 %), и че по тази преписка увеличението е приложено въз основа на ролята на подбудител, която British Sugar е имало в първото нарушение. Той счита, че с оглед на обстоятелствата по настоящото дело наложеното му увеличение от 50 % е прекомерно.

404 По отношение на направените сравнения с други решения на Комисията, приети в случаите, в които тя налага глоби за нарушение на правилата за конкуренция, тези решения могат да бъдат релевантни от гледна точка на спазването на принципа за равно третиране само ако се докаже, че данните, свързани

с обстоятелствата по преписките относно тези решения, са еднакви с данните по конкретния случай (вж. в този смисъл Решение от 13 януари 2004 г. по дело JCB Service/Комисия, точка 343 по-горе, точка 187).

405 Жалбоподателят обаче не е представил достатъчно доказателства, които да позволят извода, че в конкретния случай тези условия са налице. По-конкретно следва да се констатира, че той не се позовава на решения, приети към момента на приемане на разглежданото решение, в които Комисията е приложила по-нисък процент на увеличение при аналогични на конкретния случай обстоятелства. Относно позоваването на решението по преписка „Michelin“, по която дружеството Michelin е санкционирано за повторност във връзка със система за отстъпки, имаща за цел да привлече търговците на дребно, определено става дума за обстоятелства, различни от обстоятелствата в конкретния случай, тъй като такава система за отстъпки не може да бъде приравнена от гледна точка на тежестта на нарушението на общностното право на конкуренцията на таен картел, насочен към цените и към стабилизирането на пазар със значителна стойност.

406 При всяко положение само фактът, че в друго решение Комисията е увеличила по различен начин основната сума поради повторност, не предполага, че в обжалваното решение тя е била задължена да приложи същия процент на увеличение. Всъщност по-ранната практика при вземането на решения от Комисията сама по себе си не служи за правна рамка за глобите в областта на конкуренцията, като се има предвид, че тази рамка се определя единствено от Регламент № 17 (Решение по дело Michelin/Комисия, точка 273 по-горе, точка 292).

407 Жалбоподателят поддържа също, че увеличението е прекомерно и несъразмерно, защото надхвърля началния размер на глобата, наложена поради тежестта на нарушението на Knauf, Lafarge и Gyproc.

408 Тези аргументи са ирелевантни. Щом глобата на ВРВ е правилно определена и увеличението поради повторност е съразмерно, фактът, че размерът на увеличението в абсолютно изражение е по-висок от началния размер на глобите, наложени на останалите участници в картела, е само математическа последица от увеличението, която няма никаква връзка с размера на другите глоби.

409 Жалбоподателят изтъква и това, че увеличението е надхвърлило намалението от 30 %, което му е предоставено като признателност за неговото сътрудничество с Комисията по настоящото дело.

410 Този довод също е ирелевантен. Става въпрос за два различни етапа при определяне на размера на глобата.

411 Накрая жалбоподателят изтъква, че Комисията е приложила по отношение на него същото увеличение поради повторност като това на Lafarge, макар извършеното от последното нарушение в рамките на преписката „Цимент“ да е било по-тежко от санкционираното по преписката „Картон“.

412 Този довод също не е основателен. Всъщност, както беше обяснено по-горе, щом увеличението за повторност е свързано с отегчаващо обстоятелство, свойствено за разглежданото предприятие, фактът, че характеристиките на извършеното от Lafarge предходно нарушение не са аналогични с тези на предходното приписвано на жалбоподателя нарушение, е ирелевантен. Релевантно е обстоятелството, че двете предприятия предварително са участвали в извършването на особено тежки нарушения, но че въпреки установяването на тези нарушения те не са преустановили участието си в нарушението, санкционирано в конкретния случай.

413 От предходното следва, че доводите на жалбоподателя относно отчитането на повторността трябва да бъдат отхвърлени.

Относно смекчаващите обстоятелства

Доводи на страните

414 Жалбоподателят счита, че Комисията е трябвало да намали размера на глобата поради мерките, взети преди и след нейното разследване. Той поддържа, че Комисията неоснователно е преценила неговите усилия като неефикасни. Отказът на Комисията да признае неговите усилия бил в противоречие с принципите за равно третиране и за защита на оправданите правни очаквания.

415 На първо място жалбоподателят изтъква, че въз основа на твърденията, съдържащи се в анонимното писмо, той е прибегнал към услугите на независими адвокати, за да извърши собствено разследване (наричано по-нататък „проект Alpha“). Въз основа на заключенията от проект Alpha, управителният съвет на жалбоподателя е приложил по-формална програма за съответствие с правото на конкуренцията, в рамките на която е приел принципна декларация за съответствие, която е трябвало да бъде подписана от управителите, другите ръководни служители и съответните членове на персонала. Жалбоподателят също решил да прекрати всякакъв обмен на сведения и възложил на адвокатска кантора да го подпомогне в прецизирането и прилагането на различни други елементи от неговата формална програма за съответствие.

416 На второ място жалбоподателят изтъква, че след започване на разследването от Комисията предприетите от него мерки са доказали високо равнище на сътрудничество. Той осигурил свободен достъп на проверяващите до докумен-

тите по преписката и до своите компютри. В допълнение той предоставил исканите документи, а г-н [D] отговорил прецизно на поставените от Комисията въпроси. Освен това в отговора си на второто искане за предоставяне на информация той предал на Комисията сведения, които предварително изобщо не са ѝ били известни. Жалбоподателят счита, че поради тези усилия да се преустанови нарушението, дори преди началото на разследването на Комисията, и поради доброволното му сътрудничество в неговия ход размерът на наложената му глоба би трябвало да бъде намален още повече.

417 Жалбоподателят отхвърля довода на Комисията, според който той унищожил или укрил доказателства. Той посочва, че тези твърдения не се основават на каквото и да е доказателство. Той подчертава, че макар в рамките на проект Alpha да са били оттеглени някои документи, в преписката е оставена напомнителна докладна записка за тяхното оттегляне.

418 На трето място, по отношение на факта, че неговият президент и генерален директор г-н [D] е нарушил указанията на неговия управителен съвет и е продължил обмена на сведения без неговото знание и без знанието на целия персонал, жалбоподателят счита, че не може да носи отговорност за действията на същия, в частност поради независимата му позиция. Освен това жалбоподателят изтъква, че след като продължаването на този обмен от страна на г-н [D] е било разкрито, той е трябвало направо да освободи своята длъжност без каквото и да е обезщетение. Жалбоподателят подчертава, че неподчинението на г-н [D] на неговите указания е бил единственият неуспех в усилията, положени за преустановяване на нарушението. Следователно Комисията не можела да твърди, че мерките, предприети от него, са били неефикасни.

419 На четвърто място жалбоподателят поддържа, че се е оттеглил от системата за обмен на данни през април 1998 г. При това положение, ако не е било своеволното неспазване от страна на г-н [D] на указанията от неговия управителен съвет, съответствието с правилата за конкуренция е щяло да бъде пълно след март 1998 г. Освен това той имал право на намаляване на глобата за това, че преустановил нарушението незабавно след намесата на Комисията.

420 На пето място жалбоподателят счита, че не е извлякъл изгода от нарушението. Цените останали на същото ниво в реално изражение в Обединеното кралство и спаднали в Германия, докато себестойността се увеличила. Освен това неговият пазарен дял на всеки от четирите разглеждани пазара бил по-малък през 1998 г., отколкото през 1992 г., а неговият оборот достигнал едва през 1997/1998 г. равнището, което имал през 1991/1992 г. Още повече цените във всички случаи са щели да бъдат възстановени в резултат от прекратяването на ценовата война. Жалбоподателят счита, че щом Комисията може да увеличава размера на една глоба поради печалбата, получена в резултат от нарушението, тя трябвало също да отчита липсата на каквато и да било печалба, извлечена от нарушение, за да намали размера на глобата.

421 Комисията оспорва доводите на жалбоподателя.

422 Тя счита, че в своята реплика ВРВ въвежда нов довод, за да поиска намаляване на размера на глобата по причина, че е преустановило нарушението след разследването, проведено от нейните служби в края на 1998 г. Този нов довод бил недопустим на тези етап от производството. Освен това той бил лишен от основание, тъй като Комисията по принцип не била нито задължена да приеме продължаването на нарушение за отегчаващо обстоятелство, нито да приеме преустановяването му за смекчаващо обстоятелство.

Съображения на Първоинстанционния съд

423 На първо място, що се отнася до мерките, предприети от жалбоподателя за предотвратяване на повторно нарушение от негова страна (уволняването на негови висши служители, участвали в представляващото нарушение поведение, както и приемане на вътрешни програми за привеждане в съответствие

с правилата за конкуренция и инициативи за повишаване на осведомеността на персонала в това отношение), следва да се изтъкне, че макар предприемането на мерки от предприятие, за да попречи на бъдещото извършване на нови нарушения на общностното право на конкуренцията от членове на своя персонал определено да е от значение, този факт не може да засегне реалното съществуване на установеното нарушение. От това следва, че единствено фактът, че в определени случаи Комисията е отчитала в своята практика по вземане на решения приемането на програма за привеждане в съответствие с правото на конкуренцията като смекчаващо обстоятелство, не предполага тя да има задължението да постъпва по същия начин в определен случай (Решение на Първоинстанционния съд от 9 юли 2003 г. по дело Archer Daniels Midland и Archer Daniels Midland Ingredients/Комисия, T-224/00, Recueil, стр. II-2597, точка 280).

424 Следователно Комисията не е задължена да приема такъв фактор за смекчаващо обстоятелство, доколкото тя се съобразява с принципа за равно третиране, който предполага по този въпрос да не се извършва различна преценка между предприятията, адресати на едно и също решение (Решение от 9 юли 2003 г. по дело Archer Daniels Midland и Archer Daniels Midland Ingredients/Комисия, точка 423 по-горе, точка 281). От обжалваното решение обаче по никакъв начин не е видно, че по този въпрос Комисията е извършила различна преценка между съответните четири предприятия, което впрочем не се твърди от жалбоподателя.

425 На второ място жалбоподателят изтъква, че мерките, които е предприел след започване на разследването от Комисията, са доказали високо равнище на сътрудничество и следователно размерът на неговата глоба е трябвало да бъде намален още повече. Тези доводи обаче се смесват с въпроса дали Комисията е отчела правилно сътрудничеството на жалбоподателя в рамките на Известието относно сътрудничеството. При това положение сътрудничеството на жалбоподателя в хода на административната процедура ще бъде разгледано по-нататък, но то не представлява смекчаващо обстоятелство, което да оправдае намаление, различно от намалението, предоставено на основание Известието относно сътрудничеството.

426 Следва обаче да се припомни, че възможността за предоставяне на намаление на глобата извън рамките, определени в Известието относно сътрудничеството, на предприятие, оказало сътрудничество на Комисията в хода на започнала процедура за нарушаване на правилата за конкуренция, е призната в Насоките, чиято точка 3, шесто тире предвижда отчитане като смекчаващо обстоятелство на „ефективното сътрудничество между предприятията [да се чете: от предприятието] в процедурите извън обсега на [Известието относно сътрудничеството]“.

427 Доколкото обаче настоящото възражение трябва да се тълкува като насочено към установяване на необходимостта Комисията да предостави на жалбоподателя последващо намаление на глобата на основание на тази разпоредба, следва да се установи, че нарушенията в конкретния случай попадат напълно в обсега на Известието относно сътрудничеството, раздел А, параграф 1, първа алинея от което се отнася до тайните картели между предприятията за определяне на цени, на квоти за производство или за продажби, за разпределяне на пазари или за забрана на вноса или износа. Следователно жалбоподателят не може основателно да упреква Комисията, че не е отчела степента на неговото сътрудничество като смекчаващо обстоятелство извън правната рамка на Известието относно сътрудничеството (Решение на Първоинстанционния съд от 15 март 2006 г. по дело BASF/Комисия, T-15/02, Recueil, стр. II-497, точка 586).

428 Впрочем такъв упрек не може да бъде отправен към Комисията дори да е необходимо да се приеме, че сътрудничеството при разследване относно хоризонтални споразумения за определяне на цените и за разпределяне на печалби може да бъде възнаградено на основание на точка 3, шесто тире от Насоките. Всъщност при такава хипотеза намаляването на основание на тази разпоредба непременно би предполагало, че съответното сътрудничество не може да бъде възнаградено в рамките на Известието относно сътрудничеството и че то е било ефективно, тоест е улеснило задачата на Комисията, състояща се в установяването и в наказването на нарушения на общностните правила за конкуренция (Решение по дело BASF/Комисия, точка 427 по-горе, точки 587 и 588).

429 На трето място жалбоподателят счита, че не следва му се търси отговорност за факта, че неговият президент и генерален директор г-н [D] е нарушил указанията на неговия управителен съвет и е продължил обмена на сведения без негово знание и без знанието на целия персонал.

430 Този довод е лишен от релевантност. Дадено предприятие, т.е. икономическо образувание, което включва персонални, материални и нематериални елементи (Решение по дело Mannesmann/Върховен орган, точка 360 по-горе, стр. 705 и 706), се ръководи от органите, предвидени в неговия устав, а всяко решение, с което му се налага глоба, може да бъде адресирано до уставното му ръководство (управителен съвет, съвет на директорите, президент, управител и др.). Правилата на конкуренцията щяха да бъдат лесно заобиколими, ако от Комисията, изправена пред поведение, представляващо нарушение от страна на дадено предприятие, се изискваше да проверява и да доказва кой е извършителят на различните деяния, което би могло да има за последица да попречи на санкционирането на предприятието, възползвало се от картела.

431 Когато BPB твърди, че е било предадено от своя бивш президент и генерален директор, който не е спазил изричните указания на неговия управителен съвет, решението на този конфликт трябва да се търси в отношенията между г-н [D] и BPB, а не в прилагането на правото на конкуренцията от страна на Комисията. Така дори г-н [D] действително да е нарушил указанията на управителния съвет на BPB и да е продължил обмена на сведения без негово знание, Комисията е била в правото си да наложи глоба на предприятието, докато BPB и/или неговите собственици са разполагали с възможността да предявят всякакъв иск, който сметнат за необходим, срещу г-н [D].

432 На четвърто място жалбоподателят поддържа, че се е оттеглил от системата за обмен на сведения през април 1998 г. При това положение, ако е нямало произволно неспазване от страна на г-н [D] на указанията на управителния съвет на жалбоподателя, съответствието с правилата за конкуренция би било пълно след март 1998 г.

433 Този довод е свързан частично с предходния и не е по-релевантен от него. Всъщност щом като жалбоподателят е отговорен за деянията на г-н [D], нарушението е продължило до ноември 1998 г.

434 Освен това Комисията основателно е преценила, че макар оттеглянето от системата за обмен на сведения да е показало воля да се избегне поведение, чието естество действително е можело да породи подозрение, то не е било придружено от други мерки, насочени към прекратяване на тайните споразумения, както това се доказва от продължаването на обмена на сведения или пък от разговорите между конкурентите, състояли се в Хага.

435 Що се отнася до довода на жалбоподателя относно преустановяването на нарушението след проучването, извършено от службите на Комисията, който последната счита за недопустим, следва да се установи, че жалбоподателят вече се е позовал в своята жалба на „бързото преустановяване на нарушение като смекчаващо обстоятелство“. Така този аргумент не представлява ново правно основание по смисъла на член 48, параграф 2 от Процедурния правилник, а разгръщане на пряко или имплицитно изложено по-рано правно основание в подадената жалба, което трябва да бъде прието за допустимо (вж. Решение на Съда от 15 декември 2005 г. по дело Italie/Комисия, C-66/02, Recueil, стр. I-10901, точка 86 и цитираната съдебна практика).

436 По смисъла на точка 3, трето тире от Насоките „преустановяването на нарушението веднага след намесата на Комисията (по-специално когато тя извършва проверки)“ е сред смекчаващите обстоятелства. Същевременно обаче намаляването на глоба поради преустановяване на нарушение веднага след първата намеса на Комисията не може да бъде автоматично, а зависи от преценката на Комисията за обстоятелствата в конкретния случай в рамките на нейното право на преценка. В това отношение прилагането на тази разпоредба от Насоките в полза на дадено предприятие ще бъде особено подходящо в ситуация, при която антиконкурентният характер на разглежданото поведение не е очевиден. Обратно, неговото прилагане по принцип ще бъде по-неподходящо в ситуация, при която поведението е ясно антиконкурентно, ако се приеме, че това е установено (Решение на Първоинстанционния съд от 8 юли 2004 г. по дело

Mannesmannröhren-Werke/Комисия, T-44/00, Recueil, стр. II-2223, точка 281; вж. също в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 15 юни 2005 г. по дело Tokai Carbon и др./Комисия, T-71/03, T-74/03, T-87/03 и T-91/03, точки 292 и 294).

437 Всъщност макар Комисията да е приемала в миналото доброволното преустановяване на нарушение за смекчаващо обстоятелство, в приложение на своите Насоки тя може да отчита факта, че особен тежки явни нарушения все още са относително чести, макар и тяхната незаконосъобразност да е била установена още от началото на общностната политика на конкуренция, и следователно да преценява, че е уместно да изостави тази щедра практика и вече да не възнаграждава преустановяването на такова нарушение с намаляване на глобата.

438 При тези обстоятелства уместният характер на дадено намаляване на глобата поради преустановяване на нарушението зависи от това дали жалбоподателят е могъл разумно да се съмнява, че неговото поведение има характера на нарушение.

439 В конкретния случай следва да се припомни, че разглежданото нарушение е свързано с таен картел, който има за предмет обмен на сведения на олигополистичен пазар, както и стабилизиране на пазарите. Този вид картел представлява особено тежко нарушение. Съответните предприятия следователно е трябвало да осъзнават неправомерния характер на своето поведение. Тайният характер на картела впрочем потвърждава факта, че съответните предприятия са осъзнавали неправомерния характер на своите деяния.

440 Следователно с оглед на предходните съображения неотчитането като смекчаващо обстоятелство в конкретния случай на преустановяването на нарушението още при първите проверки на Комисията не може да се счита за неправилно.

441 На пето място, що се отнася до довода на жалбоподателя, според който Комисията не е отчела факта, че той не е извлякъл изгода от разглежданото нарушение, следва да се припомни, че ако размерът на наложената на дадено предприятие глоба трябва да бъде съразмерен на продължителността на нарушението и на всички други елементи, които са в състояние да се включат в преценката за тежестта на нарушението, сред които фигурира печалбата, която съответното предприятие е могло да получи от своите практики, фактът, че едно предприятие не е извлякло каквато и да било изгода от нарушението, не може да представлява пречка за налагането на глоба, тъй като това би означавало глобата да загуби своя възпиращ характер (Решение на Първоинстанционния съд от 29 ноември 2005 г. по дело SNCZ/Комисия, T-52/02, Recueil, стр. II-5005, точка 89).

442 Накрая следва да се припомни, че макар Комисията да може — по смисъла на своите Насоки (точка 2, пето тире) и поради отегчаващите обстоятелства — да увеличава санкцията, за да надхвърли размера на неправомерните печалби, реализирани в резултат от нарушението, тази възможност не означава оттук нататък Комисията при всякакви обстоятелства да поема задачата с оглед определянето на размера на глобата да установява финансовата изгода, свързана с констатираното нарушение. С други думи, липсата на такава изгода не може да се счита за смекчаващо обстоятелство (Решение по дело SNCZ/Комисия, точка 441 по-горе, точка 91).

443 Следователно доводите на жалбоподателя за получаване на намаление поради смекчаващите обстоятелства трябва да бъдат отхвърлени.

Относно сътрудничеството

Доводи на страните

444 Жалбоподателят поддържа, че Комисията е нарушила принципа на защита на оправданите правни очаквания и принципа на равнопоставеността, като е решила, че предприетите от него мерки са заслужавали намаление на размера

на глобата само от 30 % в съответствие с разпоредбите на точка Г от Известието относно сътрудничеството. Жалбоподателят счита, че трябвало да се ползва с намаление от 50 до 75 % от размера на глобата съгласно разпоредбите на точка В от Известието относно сътрудничеството.

445 Жалбоподателят счита, че той е предоставил решаващи сведения, на които в голяма степен се основава обжалваното решение. Жалбоподателят отбелязва, че например Комисията нямало да получи никаква информация за срещата в Лондон — фактическата основа на началото на нарушението, ако не са били направените от него признания в отговора му на второто искане за предоставяне на информация. В това отношение той уточнява, че въпросът на Комисията се отнасял единствено до обмена на сведения, осъществен под ръководството на президентите и генерални директори на четирите разглеждани дружества. Така той можел да се ограничи само до отговора на този въпрос. Междувременно обаче бил уведомен от своя бивш президент и генерален директор, г-н [A], за това че през 1992 г. е била организирана среща. Той предпочел да разкрие съществуването на тази среща и случилото се на нея. Следователно ставало въпрос за признание от голямо значение. Обменът на сведения в Обединеното кралство и предварителните уведомления за едно или две повишения на каталожните цени в Обединеното кралство също нямало да станат известни без неговото сътрудничество. Той подчертава, че напълно доброволно е признал воденето на разговори във Версай във връзка с опит за разпределяне на германските пазари, както и че също е признал в своя отговор на известието за нарушения, че в края на 1997 г. в Брюксел, както и на вечеря в Хага, са се състояли други разговори, макар да заявява, че не е било сключено никакво споразумение. Жалбоподателят посочва, че е признал и участието си в системата за обмен на сведения. Освен това, макар определени сведения относно този обмен да са били събрани в рамките на проверката, извършена в неговото седалище, съобщените от него сведения позволили на Комисията да разбере по-добре този обмен.

446 Макар Knauf да е потвърдило съществуването на срещата в Лондон и Комисията също да се основавала в определена степен на доказателствени елементи, предоставени от Knauf във връзка с посочената среща, това предприятие е постъпило по този начин само защото срещата е била посочена в известието за нарушения. Knauf нямало да има какво да потвърди, ако жалбоподателят не разкрил съществуването на срещата преди нотификацията на известието за нарушенията. Още повече жалбоподателят счита, че след първоначалните си проверки Комисията не била в състояние да започне административна

процедура, тъй като вместо това тя продължила фазата на предварителното разследване, като изпратила до съответните предприятия искания за предоставяне на информация. Едно от тези искания, изпратено до жалбоподателя, било изцяло основано на сведенията, които ѝ били спонтанно предоставени от него. Следователно едва след получаване на сведенията от жалбоподателя Комисията била в състояние да приеме известието за нарушения.

447 Жалбоподателят изтъква, че без неподчинението на г-н [D] на неговите указания той щял да преустанови участието си в неправомерната дейност цели осем месеца преди разследването на Комисията.

448 Той изтъква и това, че не е принуждавал никое друго предприятие да участва в картела, не е в основата на неговото създаване и изобщо няма решаваща роля в разглежданото поведение, представляващо нарушение.

449 Накрая жалбоподателят поддържа, че макар Комисията да е имала основание да му предостави намаление само по силата на точка Г от Известието относно сътрудничеството, тя е нарушила принципа за равно третиране, като е предоставила на Gyproc намаление на размера на глобата от 40 %, а на него — намаление само от 30 %. Жалбоподателят счита, че предоставените от него сведения са били в по-голяма степен решаващи за аргументацията на Комисията, тъй като предоставените от Gyproc сведения се отнасяли изключително за периода от 1996 г. до 1998 г. и за германския пазар. Що се отнася до довода на Комисията, съгласно който участието на Gyproc в нарушението е по-малко тежко, отколкото неговото, жалбоподателят счита, че размерът на предоставено от Комисията намаление на размера на глобата на дадено предприятие трябва да бъде функция от качеството на предоставените сведения, а не от тежестта на участието на предприятието в нарушението.

450 Жалбоподателят допълва, че Комисията не може да го третира по начин, различен от начина, по който третира Gyproc, като поддържа че последното не е оспорило съществуването на фактите или тяхната квалификация като нарушения. Той подчертава, че неговите възражения се отнасят по-скоро до умозаключенията, които Комисията извежда от фактите, отколкото до самите факти.

451 Комисията счита, че нейните изводи, направени по силата на Известието относно сътрудничеството, могат да бъдат отменени само ако са засегнати от фактическа грешка или от явна грешка в преценката.

452 Комисията изтъква, че с изключение на точки 5, 6 и 9 от таблицата, съдържаща се на страници 151—154 от жалбата, информацията, на която жалбоподателят се позовава, е предоставена в отговор на искания за информация или е съобщена устно в отговор на въпроси, поставени в хода на проверките. Комисията счита, че е оправомощена да не отчита този вид сведения, когато преценява сътрудничеството, оказано от дадено предприятие. Тя твърди, че е отчела факта, че отговорите са били много подробни и понякога дори надхвърляли необходимото за даване на пълен отговор.

453 Относно спонтанно съобщените сведения Комисията поддържа, че що се отнася до точка 6 от таблицата, тя вече е разполагала със сведенията, посочени в съображения 201 и 205 от обжалваното решение. Тя твърди, че още преди признанията на BPB е разполагала и с достатъчно сведения във връзка с точка 9 (и с точка 10) от таблицата. Що се отнася до точка 5, макар сведенията да са ѝ били полезни и тя да ги е взела предвид при определяне на намалението на размера на глобата на основание на Известието относно сътрудничеството, Комисията добавя, че е имало два доклада, изпратени до г-н [D], посочени в точка 77 от известието за нарушения. Последните са съдържали подробни сведения за оборота на другите производители и са можели да служат за основа на други

разследвания по въпроса, макар посочените сведения да не са били достатъчни сами по себе си. По този начин голяма част от сведенията, предоставени от BPB, не били решаващи.

454 Що се отнася до срещата в Лондон, Комисията не отрича, че тя е представлявала важен елемент на нарушението, а твърди, че дори и без сведенията, предоставени по този въпрос, е щяла да бъде в състояние да установи съществуването на едно и също комплексно продължавано нарушение въз основа на цялостното антиконкурентно поведение, включително и на обмена на сведения, по отношение на който е разполагала с преки и актуални доказателства. Освен това сведенията относно срещата в Лондон били предоставени в отговор на конкретен въпрос, поставен във второто искане за предоставяне на информация, във връзка с началото на посочения обмен, така че тяхното разгласяване не било напълно спонтанно. Освен това второто искане за предоставяне на информация от Комисията не било основано изцяло на доброволно предоставените от BPB сведения. Всъщност втората част от това искане се отнасяла до сведенията, устно предоставени от г-н [D] след откриването в служебните помещения на BPB през първия ден от разследването на Комисията, 25 ноември 1998 г., на две поредици от таблици, подробно представящи продажбите на четиримата европейски производители.

455 Следователно Комисията изтъква, че нито едно от сведенията, предоставени от BPB, не е дало решаващо доказателство за съществуването на картела.

456 Комисията подчертава, че участието на Gyproc в нарушението е по-малко тежко от това на BPB. В замяна на това Gyproc предоставило значителни сведения за съставомерните елементи на картела, в които то участвало активно. Така свързаните с германския пазар съображения в значителна степен се основавали на приноса на Gyproc. Комисията счита, че предоставените от това предприятие сведения са били също толкова ценни за определяне на съществуването на нарушението, колкото и предоставените от BPB. Освен това изявлението на

Gyproc от 1 септември 1999 г. не било в отговор на искане за предоставяне на информация. Освен това Gyproc изобщо не отричал, че тези дейности са представлявали нарушение на член 81, параграф 1 ЕО.

Съображения на Първоинстанционния съд

457 В своето Известие относно сътрудничеството Комисията е определила условията, при които предприятията, които ѝ оказват сътрудничество в хода на разследването на картел, могат да бъдат освободени от глобата, която би трябвало в противен случай да заплатят, или да се ползват от намаление на размера ѝ (вж. точка А, параграф 3 от Известието относно сътрудничеството).

458 Както е подчертано в точка Д, параграф 3 от Известието относно сътрудничеството, последното е породило оправдани правни очаквания, на които се основават предприятията, желаещи да информират Комисията за съществуването на картел. Следователно с оглед на оправданите правни очаквания, които желаещите да окажат сътрудничество на Комисията предприятия могат да изведат от това известие, Комисията е задължена да се съобразява в своята преценка при определяне на размера на глобата, налагана на дадено предприятие, със сътрудничеството от страна на последното (Решение на Първоинстанционния съд от 15 март 2006 г. по дело Daiichi Pharmaceutical/Комисия, Т-26/02, Recueil, стр. II-713, точка 147).

459 Съгласно точка Б от това известие „с намаление най-малко от 75 % от размера на глобата, която би му била наложена при липса на сътрудничество, като това намаление може да доведе до пълно освобождаване от глобата“, се ползва предприятие, което:

„а) разкрие на Комисията таен картел, преди същата въз основа на решение да е пристъпила към проверка в участващите в него предприятия и преди тя вече да разполага с достатъчно данни, за да докаже съществуването на разкрития картел;

б) е първото, което предоставя съществени доказателства за съществуването на картела;

в) е прекратило своето участие в незаконната дейност най-късно в момента, в който то разкрива картела;

г) предоставя на Комисията всички необходими данни, както и всички документи и доказателствени материали, с които разполага относно картела, и поддържа постоянно и пълно сътрудничество през цялото време на провеждане на разследването;

д) не е принудило друго предприятие да участва в картела, нито е играло роля на инициатор или решаваща роля в незаконната дейност.“ [неофициален превод]

460 Освен това съгласно точка В от посоченото известие „с намаление на глобата от 50 до 75 % се ползва предприятие, което отговаря на установените [в точка Б, букви] б)—д) критерии и оповести таен картел, след като въз основа на решение Комисията е пристъпила към проверка в участващите в него предприятия, като тази проверка не е могла да разкрие достатъчно основания за започване на [административна] процедура с оглед приемането на решение“. [неофициален превод]

461 Жалбоподателят счита главно, че Комисията неоснователно му е отказала ползването на намаление от 50 % до 75 %, предвидено в точка В от Известието относно сътрудничеството. При това положение следва да се провери дали Комисията не е нарушила условията за прилагане на тази разпоредба.

462 В конкретния случай релевантният въпрос, за да се реши дали точка В е била приложима при определяне на размера на наложената на жалбоподателя глоба, е дали извършените от Комисията проверки са ѝ предоставили достатъчно основание, за да оправдаят започването на административна процедура с оглед приемане на обжалваното решение.

463 Всъщност Комисията твърди в съображения 593 и 594 от обжалваното решение, че в резултат на проверките е разполагала с достатъчно сведения, за да докаже съществуването на картела, за който са предоставени сведения, и че тъй като не е отговаряло на условията, предвидени в точка Б, буква б) от Известието относно сътрудничеството, BPB следователно не е могло да се ползва от значително намаляване на глобата в съответствие с точка В от посоченото известие.

464 В това отношение е важно е да се изтъкне, че жалбоподателят не твърди предоставянето на решаващи доказателства за всички проявления на картела или невъзможността на Комисията да докаже съществуването на картела без представените ѝ от него доказателства. Той по същество изтъква, че Комисията не би могла да докаже съществуването на един и същи сложен картел по начина, по който тя е направила това.

465 Следователно уместно е да се провери дали след проверките Комисията е разполагала с достатъчно сведения, за да докаже съществуването на санкционирания в крайна сметка картел.

466 Що се отнася до срещата в Лондон, BPB е разгласило сведения за тази среща едва в отговора си на второто искане за предоставяне на информация (с дата от 21 септември 1999 г.) в отговор на конкретен въпрос: „Моля посочете кой е предложил или започнал обмена на данни между президентите и генерални директори?“

467 При това положение, след като вече е знаела за съществуването на обмена на сведения относно обема на продажбите на съответните четири пазара въз основа на проверките, извършени през ноември 1998 г., Комисията е имала достатъчно основание, за да обоснове започването на административна процедура с оглед вземането на решение.

468 В това отношение следва да се припомни, че в Решение от 29 юни 2006 г. по дело Комисия/SGL Carbon (C-301/04 P, Recueil, стр. I-5915), Съдът е приел, че отговорите, дадени по реда на член 11, параграф 1 от Регламент № 17, не представляват доброволно сътрудничество, а изпълнение на задължение. Той припомня, че в изпълнението на задачите, които са ѝ възложени в тази област, Комисията е можела да събира цялата необходима информация от правителствата и компетентните органи на държавите-членки, както и от предприятията и сдруженията на предприятия. Комисията следователно е в правото си да задължи дадено предприятие да предостави цялата необходима информация относно факти, с които тя може да е запозната, и да ѝ разкрие при необходимост притежаваните от него документи, свързани с тях, макар те да могат да послужат за установяване по отношение на него или на друго предприятие на антиконкурентно поведение (точки 34, 39, 41 и 44).

469 Що се отнася до обмена на сведения за обема на продажбите на съответните четири пазара, видно от точка 334 от жалбата жалбоподателят не оспорва, че Комисията е открила преки доказателства за този обмен в хода на извършените от нея проверки през ноември 1998 г.

470 Що се отнася до обмена на сведения за обема и пазарните дялове в Обединеното кралство, Комисията твърди, че двата изпратени до г-н [D] доклада, посочени в точка 77 от известието за нарушения, са съдържали подробна информация за оборота на останалите производители и са можели да служат за основа на други разследвания по въпроса, макар посочената информация сама по себе си да не е била достатъчна.

471 В това отношение следва да се изтъкне, че документите, посочени в точка 77 от известието за нарушения, са изпратените до г-н [D] доклади на г-н [M], генерален директор на BG, предшественик на г-н [N], за развитието на пазара в Обединеното кралство. При това положение тези документи не доказват, че съответните сведения са били разкрити пред външни за BPB лица. В своята докладна записка от 17 март 1996 г. обаче, както и по-подробно в изявлението си от 28 май 1999 г., BPB е признало, че в периода от 1992 г. до началото на 1998 г. между конкурентите се е състоял обмен на сведения относно обема на продажбите на пазара на Обединеното кралство.

472 Що се отнася до обмена на данни за повишенията на цените на пазара на Обединеното кралство, Комисията изтъква, че тя вече е разполагала с информацията, посочена в съображения 201 и 205 от обжалваното решение. Както е видно от тези съображения, освен че двата вътрешни меморандума на BPB, открити в хода на проверките, могат само да докажат, че повишенията на цените са били предмет на разговори, доказването на този аспект на нарушението от Комисията се основава на паралелизма в повишенията на цените. При тези обстоятелства фактът, както е видно от съображение 207 от обжалваното решение, че BPB е приело в своята докладна записка от 17 март 1996 г, както и по-подробно в изявлението си от 28 май 1999 г., че е имало „изолирани случаи“, в които г-н [N] се е свързвал по телефона с представителите на Lafarge и на Knauf в Обединеното кралство, за да ги информира за намеренията на BG в областта на цените, както и за предвиждания диапазон на повишенията, потвърждава в значителна степен обосновката на Комисията.

473 Що се отнася до срещите във Версай и в Хага, жалбоподателят признава своето участие в тях едва в отговора на известието за нарушения. Що се отнася до срещата в Брюксел, той признава, че е участвал в нея едва в отговора си на изричен въпрос на Комисията в рамките на първото искане за предоставяне на информация.

474 Накрая, що се отнася до системата за обмен на сведения, от съображение 271 от обжалваното решение става ясно, че Комисията е знаела за неговото съществуване въз основа на информацията, открита в хода на проверките.

475 Поради това Първоинстанционният съд счита, че предоставената от BPB информация, доколкото тя може да бъде приета за доброволно предоставена в светлината на практиката на Съда, посочена в точка 468 по-горе, не представлява определящо доказателство за съществуването на картела и че всъщност в резултат на извършените от нея проверки Комисията е разполагала с достатъчно информация за доказване на това съществуване.

476 Като се има предвид кумулативният характер на условията, изложени в точка Б, букви б)—д) от Известието относно сътрудничеството, както те са възпроизведени в точка В от това известие, и след като поне едно от тези условия не е изпълнено, а именно предвиденото в точка Б, буква б) във връзка с точка В от посоченото известие, не е необходимо да се обсъжда дали BPB отговаря на другите условия, предвидени в посочените разпоредби.

477 От това следва, че Комисията изобщо не е допуснала грешка, като не е предоставила на жалбоподателя ползването от намаление на размера на неговата глоба по реда на точка В от Известието относно сътрудничеството.

478 Следва обаче в рамките на правомощието за пълна юрисдикция на Първоинстанционния съд да се разгледа дали предоставеното от Комисията намаление за сътрудничеството на BPB по реда на точка Г от Известието относно сътрудничеството е достатъчно.

479 В това отношение е важно да се изтъкне, както е видно от съображения 592 и 596 на обжалваното решение, че BPB е било първият участник в картела, който е съобщил допълващи откритите в хода на проверките и потвърждаващи съществуването на картела доказателства след отправяне на искането за предоставяне на информация от Комисията, по начин, който надхвърля неговите рамки. Комисията признава, че тези доказателства включват подробна информация за съответните срещи, по-конкретно за тази в Лондон, и за обмена на сведения за основните европейски пазари, и по-конкретно за пазара на Обединеното кралство.

480 Освен това, както е видно от обсъждането на второто правно основание, безспорно е, че дори без да знае за срещата в Лондон, Комисията би могла да докаже съществуването на картела, но възприятието за него би било различно. Първоинстанционният съд приема, че предоставената от BPB информация, по-конкретно във връзка със срещата в Лондон, е подкрепила по съществен начин аргументите на Комисията за съществуването на общ план и с това е позволила съществено да се увеличи размерът на глобите за тежестта на нарушението. Същото разсъждение се прилага към подробната информация, която BPB е предоставило относно обмена на сведения за обема на продажбите и за повишенията на цените на пазара на Обединеното кралство. Този извод се потвърждава от изобилното цитиране в обжалваното решение на доказателства, предоставени от BPB.

481 Накрая, както е видно от точка 2.2.2 от неговия отговор на известието за нарушения и от обсъждането на второто правно основание, BPB освен това е признало по-голямата част от фактите, които са описани в известието за нарушения. Също така, видно от точки 1.1.4, 2.2.2 и 6.2.27 от неговия отговор на известието за нарушения, от обсъждането на второто правно основание и от отговора на писмено зададения въпрос от Първоинстанционния съд, BPB не оспорва квалификацията на някои доказателства като нарушения на общностното право на конкуренцията. Така например BPB признава, че срещата в Лондон,

обменът на данни за обема на продажбите на съответните четири пазара, и по-конкретно на пазара на Обединеното кралство, както и еднократен или двукратен обмен относно повишенията на цените на пазара на Обединеното кралство, представляват нарушения на член 81 ЕО.

482 Като упражнява своето правомощие за пълна юрисдикция Първоинстанционният съд счита, че на жалбоподателя следва да се предостави допълнително намаление от 10 % от размера от наложената му глоба, изчислен преди прилагането на Известието относно сътрудничеството, което се добавя към вече предоставените от Комисията 30 %.

483 При тези обстоятелства вече не следва да се обсъждат доводите на жалбоподателя, според които Комисията е нарушила принципа за равно третиране, що се отнася до предоставянето на намаление от 40 % за сътрудничеството на Gyproc.

5. *Относно искането на задължителни указания до Комисията да възстанови размера на глобата, или, при условията на евентуалност, размера, до който той е намален, увеличен с лихвите*

Доводи на страните

484 Жалбоподателят изтъква, че вече е платил глобата. Той обаче изразява съжаление за факта, че приложимият лихвен процент в хипотезата, при която Комисията трябва да я възстанови изцяло или частично, не е посочен

в обжалваното решение. Той преценява, че този лихвен процент би трябвало да бъде най-малкото същият като лихвения процент, който би бил приложен, ако той бе представил банкова гаранция, а именно 4,79 %. Същевременно обаче той оставя въпроса за приложимия лихвен процент на преценката на Първоинстанционния съд, като иска той да се произнесе по този въпрос, ако неговата глоба бъде отменена или ако нейният размер бъде намален. Освен това той иска мораторните лихви да бъдат платени, считано от постановяването на настоящото решение до пълното възстановяване на дължимите от Комисията суми.

485 Комисията счита, че тези доводи са прибързани. Освен това искането, отправено в рамките на третата част от исканията, било недопустимо, доколкото Първоинстанционният съд нямал компетентност да постановява мерки от този вид.

Съображения на Първоинстанционния съд

486 Многократно е приемано, че в резултат на решение за отмяна, което има действие ex tunc и следователно поражда като последица заличаването с обратна сила на отменения акт от правния ред, институцията-ответник е длъжна по силата на член 233 ЕО да предприеме необходимите мерки за премахване на последиците от установената незаконосъобразност, което в случая на вече приведен в изпълнение акт може да предполага възстановяване по отношение на жалбоподателя на положението, в което той се е намирал преди приемането на този акт (Решение на Първоинстанционния съд от 8 юли 2004 г. по дело Corus UK/Комисия, Т-48/00, Recueil, стр. II-2325, точка 222).

487 На първо място сред мерките, посочени в член 233 ЕО в случай на решение за отмяна или за намаляване на размера на глобата, наложена на предприятие за нарушение на правилата за конкуренция от Договора, е задължението Комисията да възстанови изцяло или частично глобата, платена от съответното предприятие, доколкото това плащане трябва да бъде окачествено като недължимо в резултат на решението за отмяна. Това задължение се отнася не само до

основния размер на недължимо платената глоба, но и до мораторните лихви, начислени върху този размер (Решение по дело Corus UK/Комисия, точка 486 по-горе, точка 223).

488 От това следва, че ако Комисията не предостави никаква мораторна лихва върху основната сума на глобата, възстановена в резултат на такова решение, тя би се въздържала да предприеме мярка, свързана с изпълнението на това решение, и по силата на този факт би нарушила задълженията си по член 233 ЕО.

489 Затова искането за задължителни указания Комисията да възстанови размера на глобата до размера, в който той е намален, увеличен с лихвите, е недопустимо.

6. *Относно искането за процесуално-организационни действия*

490 Жалбоподателят посочва в своята жалба, че „Първоинстанционният съд вероятно би могъл да предвиди разпореждането на разследваща мярка, под формата на доклад, изготвен от независим експерт, с цел да се определи коя от страните дава правилен анализ на икономическия контекст на делото“.

491 Доколкото това искане трябва да се тълкува като молба за процесуално-организационно действие, Първоинстанционният съд счита, че не е необходимо да му се дава ход, като се има предвид че разглеждането на делото е доказало ясно антиконкурентния характер на въпросния картел.

По съдебните разноски

492 Съгласно член 87, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. В изпълнение на параграф 3, първа алинея от същата разпоредба Първоинстанционният съд може да разпредели съдебните разноски, ако всяка от страните е загубила по едно или няколко от предявените основания.

493 В конкретния случай Комисията е загубила само по отношение на това, че предоставеното от нея намаление за сътрудничеството на BPB не е било достатъчно.

494 При това положение справедливата преценка на обстоятелствата по делото налага решението Комисията да заплати една десета от направените от нея разноски и една десета от разноските, направени от BPB, а BPB да заплати девет десети от направените от него разноски, както и девет десети от разноските, направени от Комисията.

По изложените съображения

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД (трети състав)

реши:

1) **Определя размера на наложената на BPB plc глоба по член 3 от Решение 2005/471/ЕО на Комисията от 27 ноември 2002 година относно произ-**

водство по член 81 [ЕО] срещу BPB plc, Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG, Société Lafarge SA и Gyproc Benelux NV (Преписка COMP/ E-1/37.152 — Гипсокартони) на 118,8 милиона евро.

2) Отхвърля жалбата в останалата ѝ част.

3) Осъжда Комисията да заплати една десета от направените от нея разноски и една десета от разноските, направени от BPB.

4) Осъжда BPB да заплати девет десети от направените от него разноски, както и девет десети от разноските, направени от Комисията.

Jaeger Tiili Czúcz

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 8 юли 2008 година.

Секретар

E. Coulon

Председател

M. Jaeger

Съдържание

Обстоятелства в основата на спора . . . . . II - 1354

Производство и искания на страните . . . . . II - 1360

От правна страна . . . . . II - 1363

1. По първото правно основание, изведено от нарушаване на правото на защита II - 1363

Доводи на страните . . . . . II - 1363

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1364

2. По второто правно основание, изведено от явни грешки и/или от недостатъчни мотиви по отношение на прилагането на член 81, параграф 1 ЕО . . . . . II - 1372

Относно стандарта за доказване . . . . . II - 1372

Доводи на страните . . . . . II - 1372

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1373

Относно срещата в Лондон . . . . . II - 1374

Доводи на страните . . . . . II - 1374

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1378

Относно обмена на сведения за продадените количества в Германия, Франция, Бенелюкс и Обединеното кралство . . . . . II - 1384

Доводи на страните . . . . . II - 1384

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1386

Относно обмена на сведения за обема на продажбите в Обединеното кралство II - 1391

Доводи на страните . . . . . II - 1391

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1392

Относно обмена на сведения за повишенията на цените в Обединеното кралство за периода от 1992 г. до 1998 г. . . . . II - 1394

Доводи на страните . . . . . II - 1394

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1396

Относно стабилизирането на пазарните дялове в Германия . . . . . II - 1401

Доводи на страните . . . . . II - 1401

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1404

Относно обмена на сведения за повишенията на цените в Германия . . . . . II - 1410

Доводи на страните . . . . . II - 1410

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1415

Относно географския обхват на картела . . . . . II - 1424

3. По третото правно основание, изведено от нарушение на понятието за едно и също нарушение . . . . . II - 1425

Доводи на страните . . . . . II - 1425

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1427

4. По четвъртото правно основание, изведено от нарушението на член 253 ЕО и на член 15, параграф 2 от Регламент № 17, както и на основни принципи при определяне на размера на глобата . . . . . II - 1431

Относно несъразмерния характер на началния размер на глобата, определен в зависимост от тежестта на нарушението . . . . . II - 1432

Относно тежестта на нарушението . . . . . II - 1432

— Доводи на страните . . . . . II - 1432

— Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1434

Относно действителното отражение на нарушението върху съответния пазар . . . . . II - 1437

— Доводи на страните . . . . . II - 1437

— Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1441

Относно определянето на началния размер на глобата в зависимост от тежестта на нарушението . . . . . II - 1448

— Доводи на страните . . . . . II - 1448

— Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1451

Относно продължителността на нарушението . . . . . II - 1457

Доводи на страните . . . . . II - 1457

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1459

Относно повторността . . . . . II - 1461

Доводи на страните . . . . . II - 1461

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1464

Относно смекчаващите обстоятелства . . . . . II - 1473

Доводи на страните . . . . . II - 1473

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1475

Относно сътрудничеството . . . . . II - 1481

Доводи на страните . . . . . II - 1481

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1486

5. Относно искането на задължителни указания до Комисията да възстанови размера на глобата, или, при условията на евентуалност, размера, до който той е намален, увеличен с лихвите . . . . . II - 1493

Доводи на страните . . . . . II - 1493

Съображения на Първоинстанционния съд . . . . . II - 1494

6. Относно искането за процесуално-организационни действия . . . . . II - 1495

По съдебните разноски . . . . . II - 1496