Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
N. WAHL
представено на 8 декември 2016 година[1]

Дело C-85/15 P, съединени дела C-86/15 P и C-87/15 P, дела C-88/15 P и C-89/15 P

Feralpi Holding SpA (C-85/15 P)
Ferriera Valsabbia SpA и Valsabbia Investimenti SpA (C-86/15 P)
Alfa Acciai SpA (C-87/15 P)
Ferriere Nord SpA (C-88/15 P)
Riva Fire SpA в ликвидация (C-89/15 P)
срещу

Европейска комисия

„Обжалване — Конкуренция — Договор за ЕОВС — Право на защита — Изложение на възраженията — Устно изслушване — Консултативен комитет — Прекомерна продължителност на производството пред Общия съд — Повторно нарушение — Публично разграничаване

Правомощие за пълен съдебен контрол

1. С жалбите си Feralpi Holding („Feralpi“), Ferriera Valsabbia и Valsabbia Investimenti („Valsabbia“), Alfa Acciai, Ferriere Nord и Riva Fire (заедно „жалбоподателите“) по същество искат от Съда отмяна на решенията на Общия съд[2], с които последният е отхвърлил (изцяло или в по-голямата им част) техните искания за отмяна на решение на Комисията, прието в съответствие с член 7, параграф 1 и член 23, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета[3], с което им е наложена глоба за участие, в периода между 1989 г. и 2000 г., в картел на пазара на арматурна стомана.

2. Тези жалби повдигат редица процесуални въпроса, например относно правилното протичане на процедурата по Регламент № 1/2003 и Регламент (ЕО) № 773/2004[4], условията, при които наличието на повторно нарушение се счита за отегчаващо обстоятелство, както и правните средства за защита на разположение в случай на прекомерна продължителност на производството пред Общия съд. Поради съображения за процесуална икономия в настоящото заключение тези въпроси ще бъдат разгледани заедно.

1 Език на оригиналния текст: английски.

2 Решения от 9 декември 2014 г., Feralpi/Комисия (T-70/10, непубликувано, EU:T:2014:1031), Riva Fire/Комисия (T-83/10, непубликувано, EU:T:2014:1034), Alfa Acciai/Комисия (T-85/10, непубликувано, EU:T:2014:1037), Ferriere Nord/Комисия (T-90/10, непубликувано, EU:T:2014:1035) и Ferriera Valsabbia и Valsabbia Investimenti/Комисия (T-92/10, непубликувано, EU:T:2014:1032) („обжалваните съдебни решения“).

3 Регламент на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове [101 ДФЕС и 102 ДФЕС] (ОВ L 1, 2003 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 167).

4 Регламент на Комисията от 7 април 2004 година относно водените от Комисията производства съгласно членове [101 ДФЕС и 102 ДФЕС] (ОВ L 123, 2004 г., стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 242).

I – Правна уредба

A – Договорът за създаване на Европейската общност за въглища и стомана

3. Съгласно член 65 ВС:

„1. Забраняват се всички споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, които пряко или непряко имат за цел да предотвратят, ограничат или нарушат нормалната конкуренция на общия пазар, и по-конкретно да:

а) фиксират или определят цените;

б) ограничават или контролират производството, технологичното развитие или инвестициите;

в) осъществяват подялба на пазари, стоки, клиенти или доставчици.

[…]

4. Споразуменията или решенията, които са забранени в съответствие с параграф 1 от настоящия член, са нищожни по право и позоваване на тях не се допуска пред никоя юрисдикция на държавите членки.

Без да се засягат жалбите до Съда, само Комисията е компетентна да се произнася дали такива споразумения или решения са съвместими с разпоредбите на настоящия член.

5. На предприятията, сключили нищожно споразумение или изпълнили или опитали се чрез арбитраж, неустойка, бойкот или по друг начин да изпълнят нищожно споразумение или решение, или споразумение, чието одобрение е било отказано или оттеглено, или получили разрешение въз основа на умишлено представяне на неверни или изопачени данни, или участвали в практики, забранени от параграф 1, Комисията може да налага глоби или периодични имуществени санкции, които не превишават двукратния размер на оборота от стоките, предмет на споразумението, решението или практиката, забранени от настоящия член, като обаче ако целта им е да се ограничат производството, технологичното развитие или инвестициите, така определеният максимален размер може да се увеличи с до 10 % от годишния оборот на съответните предприятия, когато е наложена глоба, и с до 20 % от дневния оборот, когато е наложена периодична имуществена санкция“. [неофициален превод]

4. В съответствие с член 97 ВС срокът на Договора за ЕОВС е изтекъл на 23 юли 2002 г.

Б – Регламент № 1/2003

5. Член 7, параграф 1 („Установяване и прекратяване на нарушение“) от Регламент № 1/2003 предвижда:

„Когато Комисията, действайки по внесена жалба или по собствена инициатива, установи, че е налице нарушение на [член 101 ДФЕС или член 102 ДФЕС], тя може чрез решение да задължи съответните предприятия и сдружението на предприятия да прекратят нарушението […]“.

6. Съгласно член 14 („Консултативен комитет“) от същия регламент:

„1. Комисията се допитва до Консултативния комитет по ограничителни практики и господстващо положение, преди да вземе всяко решение по членове 7, 8, 9, 10, 23, член 24, параграф 2 и член 29, параграф 1.

2. За обсъждането на отделните казуси консултативният комитет се състои от представители на органите по конкуренция на държавите членки. […]

3. Допитването може да се извърши на заседание, свикано и председателствано от Комисията, проведено не по-рано от 14 дни след изпращане на известие за неговото свикване, заедно с резюме на случая, сведения за най-важните документи и предварителния проект на решение […] Консултативният комитет излиза с писмено становище по предварителния проект на решение на Комисията. […]

5. Комисията максимално ще взима под внимание становището, внесено от консултативния комитет. Тя информира комитета за начина, по който е взето предвид неговото становище. […]“.

[…]

7. По силата на член 23, параграф 2, буква а) от Регламент № 1/2003 Комисията с решение може да налага глоби на предприятия и на сдружения на предприятия, когато умишлено или поради небрежност нарушават член 101 ДФЕС или член 102 ДФЕС.

8. Накрая, член 27, параграф 1 от Регламент № 1/2003 предвижда:

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

B – Регламент № 773/2004

9. Член 10 от Регламент № 773/2004[5] („Изложение на възраженията и отговор на страните“) предвижда:

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

2. При връчване на изложението на възраженията на заинтересованите страни Комисията определя срок, в който тези страни могат писмено да я информират за становището си. […]

3. Страните могат да посочат в писмените си изложения всички факти, които са им известни и които имат значение за защитата им срещу повдигнатите от Комисията възражения. […]“.

5 Съгласно действащия текст към релевантния момент.

10. Съгласно член 11 („Право на устно изслушване“) от Регламент № 773/2004:

„1. Комисията предоставя на страните, до които е адресирала изложение на възраженията си, възможност да бъдат изслушани преди провеждане на консултации с Консултативния комитет, посочен в член 14, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1/2003.

2. В решенията си Комисията разглежда само възражения, по които посочените в параграф 1 страни са могли да изразят становище“.

11. Съгласно член 12 от Регламент № 773/2004:

„Комисията предоставя на страните, до които е адресирала изложение на възраженията си, възможност да развият доводите си в устно становище, ако те са поискали това в писмените си изложения“.

12. Съгласно член 14, параграф 3 („Провеждане на устното изслушване“) от същия регламент Комисията „поканва органите на държавите членки в областта на конкуренцията да участват в устното изслушване“.

II – Обстоятелства, предхождащи спора

13. От октомври до декември 2000 г. Комисията извършва проверки на някои италиански предприятия, производители на бетонова арматура, и на едно сдружение на италиански металургични предприятия. Тя им изпраща и искания за информация съгласно член 47 ВС. На 26 март 2002 г. Комисията започва административна процедура и формулира възражения на основание член 36 ВС. Жалбоподателите представят писмено становище по повод изложението на възраженията и са изслушани на 13 юни 2002 г. На 12 август 2002 г. Комисията изпраща допълнително изложение на възраженията. В допълнителното изложение на възраженията Комисията изяснява своята позиция относно провеждането на процедурата след изтичането на срока на Договора за ЕОВС и заявява, че е започнала процедура в съответствие с Регламент № 17/62[6]. Жалбоподателите са представили писмени становища относно допълнителното изложение на възраженията. На 30 септември 2002 г. се провежда повторно изслушване в присъствието на представители на държавите членки.

14. На 17 декември 2002 г. Комисията приема Решение C(2002) 5087 окончателен относно производство по член 65 ВС (дело COMP/37.956 — Бетонова арматура, „решението от 2002 г.“), с което тя констатира, че няколко предприятия (включително жалбоподателите) са нарушили член 65, параграф 1 ВС, и им налага глоби. Част от тези предприятия обжалват решението от 2002 г. пред Общия съд.

15. С решения от 25 октомври 2007 г. („решенията от 2007 г.“) Общият съд отменя решението от 2002 г.[7]. Общият съд счита, че предвид пълната липса на позоваване на член 3 и на член 15, параграф 2 от Регламент № 17/62 процесуалната нормативна основа на обжалваното решение е член 65, параграфи 4 и 5 ВС. Освен това той посочва, че според постоянната съдебна практика разпоредбата, която представлява нормативната основа на определен акт, трябва да бъде в сила към момента на неговото приемане, и отбелязва, че срокът на действие на член 65, параграфи 4

6 Регламент (ЕИО) № 17 на Съвета [от 6 февруари 1962 година]: Първи регламент за прилагане на членове 85 и 86 от Договора (ОВ 13, 1962 г., стр. 204; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 3).

7 Решения от 25 октомври 2007 г., SP и др./Комисия (T-27/03, T-46/03, T-58/03, T-79/03, T-80/03, T-97/03 и T-98/03, EU:T:2007:317), Riva Acciaio/Комисия (T-45/03, непубликувано, EU:T:2007:318), Feralpi Siderurgica/Комисия (T-77/03, непубликувано, EU:T:2007:319) и Ferriere Nord/Комисия (T-94/03, непубликувано, EU:T:2007:320).

и 5 ВС е изтекъл на 23 юли 2002 г. Поради това Общият съд стига до извода, че след изтичането на срока на действие на Договора за ЕОВС Комисията вече не е била компетентна да установява нарушение на член 65, параграф 1 ВС и да налага глоби на отговорните предприятия на основание член 65, параграфи 4 и 5 ВС.

16. С писмо от 30 юни 2008 г. Комисията информира жалбоподателите и другите засегнати предприятия за намерението си да приеме отново решение въз основа на друга правна разпоредба. Освен това Комисията посочва, че предвид ограничения обхват на решенията от 2007 г. новото решение ще се основава на доказателствата, представени в изложението на възраженията и в допълнителното изложение на възраженията, изпратено на съответните предприятия през 2002 г. Определя се краен срок, в който съответните предприятия представят становища.

17. На 30 септември 2009 г. Комисията приема Решение C(2009) 7492 окончателен относно производство по член 65 ВС (дело COMP/37.956 — Бетонова арматура, повторно приемане). Впоследствие това решение е изменено с Решение C(2009) 9912 окончателен от 8 декември 2009 г.[8]. В спорното решение Комисията констатира нарушение на член 65 ВС от страна на жалбоподателите и им налага глоба.

III – Производството пред Общия съд и обжалваните съдебни решения

18. С жалби по член 263 ДФЕС, подадени съответно на 17 февруари 2010 г. (T-92/10), 18 февруари 2010 г. (T-85/10) и 19 февруари 2010 г. (T-83/10, T-70/10 и T-90/10), жалбоподателите искат от Общия съд да отмени спорното решение.

19. На 9 декември 2014 г. Общият съд се произнася с решение по всичките пет дела, като отхвърля жалбите изцяло или в по-голямата им част.

IV – Производството пред Съда и исканията на страните

20. С жалби, подадени съответно на 19 февруари 2015 г. (C-85/15 P), 20 февруари 2015 г. (C-86/15 P, C-87/15 P и C-88/15 P) и 24 февруари 2015 г. (C-89/15 P), всеки от жалбоподателите иска от Съда да отмени засягащото го първоинстанционно решение на Общия съд, да отмени спорното решение или да намали наложените му глоби (или, при условията на евентуалност, да върне делото на Общия съд за ново разглеждане), както и да осъди Комисията да заплати съдебните разноски. Освен това Riva Fire иска от Съда да установи, че продължителността на производството пред Общия съд е довела до нарушение на член 47, параграф 2 от Хартата на основните права на Европейския съюз („Хартата“) и на член 6, параграф 1 от Европейската конвенция за правата на човека („ЕКПЧ“). Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai също искат от Съда да установи нарушение на член 47, параграф 2 от Хартата и на член 6, параграф 1 от ЕКПЧ, в случай че Съдът не намали глобата на това основание.

21. По всяко от делата Комисията иска от Съда да отхвърли жалбата и да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

22. По решение на председателя на Съда от 7 юни 2016 г. дело C-86/15 P и дело C-87/15 P са съединени за целите на устната фаза на производство и на съдебното решение. Жалбоподателите и Комисията са изслушани в съвместно съдебно заседание, проведено на 20 октомври 2016 г.

8 Първото решение, изменено с изменителното решение, по-нататък се нарича „спорното решение“.

V – Разглеждане на основанията за обжалване

23. В жалбите си жалбоподателите изтъкват съответно шест основания за обжалване (C-85/15 P), седем основания за обжалване (съединени дела C-86/15 P и C-87/15 P), девет основания за обжалване (C-88/15 P) и четири основания за обжалване (C-89/15 P).

24. В настоящото заключение ще разгледам на първо място основанието, което е общо за всички жалби и е свързано със зачитането на правото на жалбоподателите на защита и с правилното провеждане на административното производство. Поради изложените по-долу съображения считам, че това основание е налице и следователно обжалваните съдебни решения, както и спорното решение, следва да бъдат отменени.

25. В случай, че Съдът не приеме моята преценка на това основание за обжалване, ще разгледам и другите основания за обжалване, посочени от жалбоподателите. На повечето от тях обаче ще се спра накратко, тъй като са явно недопустими или необосновани.

A – Относно правото на защита и правилното провеждане на административното производство

26. Жалбоподателите упрекват Общия съд, че е отхвърлил твърденията им за нарушение на правото им на защита и на няколко разпоредби от Регламент № 773/2004[9]. Макар съответните им доводи леко да се различават[10], жалбоподателите по същество твърдят, че Общият съд е пренебрегнал факта, че Комисията не е спазила установената в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004 процедура преди приемането на спорното решение.

27. Комисията подкрепя констатациите на Общия съд. Комисията счита, че при прилагането на действащите към съответния момент процесуални правила стриктно се е придържала към принципа tempus regit actum и че на жалбоподателите надлежно е била предоставена възможност да представят своите становища по всички материалноправни и процесуални аспекти на делото. Освен това Комисията твърди, че отмяната на решението от 2002 г. не е направила невалидни процесуалните действия, предприети преди приемането на това решение, включително осъществените преди изтичането на срока на действие на Договора за ЕОВС.

28. В началото ми се струва уместно да припомня, че според постоянната съдебна практика Регламент № 1/2003 позволява на Комисията да установи и да санкционира след 23 юли 2002 г. споразуменията между предприятия в сектори, попадащи в приложното поле на Договора за ЕОВС ratione materiae и ratione temporis, въпреки че разпоредбите на Регламент № 1/2003 не се позовават изрично на член 65 ВС. Това обаче е възможно само когато е прието решение по член 7, параграф 1 и член 23, параграф 2 от Регламент № 1/2003 след проведено производство съгласно същия регламент[11]. Едва ли е нужно да добавям, че пълното съответствие с Регламент № 1/2003 предполага съответствие и с Регламент № 773/2004 за неговото прилагане[12].

9 *Второ основание за обжалване* по дело C-85/15 P, *първо и второ основание за обжалване* по дела C-86/15 P и C-87/15 P, *второ основание за обжалване* по дело C-88/15 P и *първо основание за обжалване* по дело C-89/15 P.

10 Във всички случаи въпросът, повдигнат с посочените основания за обжалване, се отнася до твърдение за съществено процесуално нарушение и в съответствие с това може да бъде разгледан служебно от Съда. Вж. в този смисъл решение от 15 март 2000 г., Cimenteries CBR и др./Комисия (T-25/95, T-26/95, T-30/95—T-32/95, T-34/95—T-39/95, T-42/95—T-46/95, T-48/95, T-50/95—T-65/95, T-68/95—T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 и T-104/95, EU:T:2000:77, т. 477—488).

11 Вж. решения от 29 март 2011 г., ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2011:190, т. 74) и ThyssenKrupp Nirosta/Комисия (C-352/09 P, EU:C:2011:191, т. 87).

12 Вж. в този смисъл член 33, параграф 1 от Регламент № 1/2003 и съображение 1 от Регламент № 773/2004.

29. При това положение според мен твърденията на жалбоподателите в тази насока са основателни. Както ще поясня в следващото изложение, преди да приеме спорното решение, Комисията не е спазила напълно процедурата, предвидена в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004. Действително предприети са били някои основни процесуални действия в съответствие с действащите разпоредби съгласно Договора за ЕОВС (и само в съответствие с тези разпоредби). При все това, дори тези разпоредби да са сходни, те не са идентични с разпоредбите, предвидени за прилагането на членове 101 ДФЕС и 102 ДФЕС. Поради това следваната от Комисията процедура в настоящите случаи е засегнала неблагоприятно възможността на органите по конкуренция на държавите членки да вземат участие в нея. Това участие е важно и пропускът на Комисията да го гарантира не може да бъде пренебрегнат.

1. Изпълнена ли е процедурата, предвидена в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004, след отмяната на решението от 2002 г.?

30. В настоящия случай в съображение 370 от спорното решение се посочва, че последното е „повторно прието в съответствие с процесуалните правила на [ДФЕС] и на вторичното законодателство, произтичащо от Договора, по-специално Регламент № 1/2003“ [неофициален превод]. Следователно преди всичко трябва да се прецени дали това твърдение е вярно.

31. В това отношение е безспорно, че след отмяната на решението от 2002 г. не са извършени никакви действия в съответствие с процедурата, предвидена в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004, с изключение на допитването до Консултативния комитет. Действително прието е ново решение на основание член 7, параграф 1 и член 23, параграф 2 от Регламент № 1/2003, след като е предоставена възможност на жалбоподателите да представят становища във връзка с писмото от 30 юни 2008 г. Преди приемането на решението не е изготвено ново изложение на възраженията и не е проведено ново устно изслушване.

32. При тези обстоятелства може би заслужава да се отбележи, че регламенти № 1/2003 и № 773/2004 не предвиждат общо изключение по отношение извършването на тези две действия. Член 27, параграф 1 от Регламент № 1/2003 посочва, че преди да вземе решения, както е предвидено по-специално в членове 7 и 23, Комисията предоставя на предприятията, срещу които се води разследване, „възможност да бъдат изслушани по въпросите, по които Комисията е предявила възражения“. Комисията основава своите решения „само на онези предявени възражения, по които засегнатите страни са имали възможност да изразят становище“. Член 27, параграф 2 от същия регламент предвижда, че „[п]равото на защита на засегнатите страни се съблюдава в хода на цялото производство“. От своя страна членове 10 и 14 от Регламент № 773/2004 се отнасят до задължението на Комисията да представи изложение на възраженията, а при поискване, да проведе устно изслушване. Императивното значение на използваното в тези разпоредби наклонение („Комисията […] информира“, „поканва“) не оставя съмнение относно задължителния характер на изискванията.

33. Комисията обаче е на мнение, че тези процесуални действия съгласно Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004 са били ненужни в разглежданите процедури, доколкото аналогични действия са били предприети преди приемането на решението от 2002 г. Отмяната на решението от 2002 г. според Комисията не прави тези действия невалидни. В подкрепа на своя довод Комисията се позовава на съдебната практика, цитирана от Общия съд в неговите решения, и по-специално на решение PVC II [13].

13 Решение от 15 октомври 2002 г., 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, EU:C:2002:582 („решение PVC II“).

34. С решение PVC II Съдът отхвърля твърденията на жалбоподателите, свързани с нарушение на тяхното право на защита, поради това че след отмяната на първото решение Комисията не е провела ново изслушване, преди да приеме повторно решение, и не се е допитала отново до Консултативния комитет. По-специално, Съдът припомня установената съдебна практика, според която отмяната на акт на Съюза не засяга непременно подготвителните актове, тъй като процедурата по замяна на такъв акт по принцип може да продължи от конкретния етап, в който е настъпила незаконосъобразността [14].

35. Следователно трябва да се провери дали тази съдебна практика е приложима по настоящите дела. Според мен съдебната практика ще бъде приложима в две хипотези: i) ако процедурата, понастоящем предвидена в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004, е била приложена правилно преди отмяната на решението от 2002 г. или ii) ако процесуалните действия, извършени въз основа на други процесуални правила, могат да се приемат за еквивалентни с тези, които е трябвало да бъдат извършени в съответствие с Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004. Ще разгледам последователно тези две хипотези.

2. Била ли е изпълнена процедурата, предвидена в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004, преди отмяната на решението от 2002 г.?

36. Доколкото Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004 не са били в сила към релевантния момент, трябва да се разгледат съответните разпоредби от Регламент № 17/62 и Регламент № 2842/98 [15].

37. Този въпрос обаче има съвсем директен отговор. Съображение 352 от решението от 2002 г. гласи:

„От тази гледна точка прилагането на Регламент № 17 към останалата част от процедурата съответства на принципа, според който приложимите процесуални правила са тези, които са в сила към момента, когато е приета въпросната мярка. В тази връзка не е счетено за необходимо да се повтаря първото изслушване, в което не са участвали представителите на държавите членки, защото процесуалните правила на ЕОВС, в сила към този момент, не са предвиждали такова участие. По-нататък, както е подчертано в Известието [от 18 юни 2002 г.] […], следва да се счита, че процесуалните мерки, които са били приети валидно въз основа на разпоредб[ите] на ЕОВС, са отговаряли, след като Договорът за ЕОВС е изтекъл, на изискванията, предвидени от съответните процесуални мерки, въведени в действие с Договора за ЕО. Накрая, важно е да се подчертае, че не съществува никаква формална връзка между разпоредбите относно участието на държавите членки в изслушване […] и тези относно консултирането на Консултативния комитет […]“ [16]. [неофициален превод].

38. Така по същество Комисията изрично заявява, че не е спазила напълно процедурата, установена в регламенти № 17/62 и № 2842/98. Тя не е счела за необходимо да го направи, тъй като според нея процесуалните действия, извършени в контекста на уредбата съгласно ЕОВС, удовлетворяват стандартите, изисквани от съответните разпоредби на ЕО.

39. Следователно трябва да се провери дали тези твърдения са правилни. Преди това обаче трябва да отбележа следното.

14 Вж. т. 70—119, и по-специално т. 73 от решение PVC II.

15 Регламент (ЕО) на Комисията от 22 декември 1998 година относно изслушването на страните в някои производства съгласно членове [101 ДФЕС и 102 ДФЕС] (ОВ L 354, 1998 г., стр. 18).

16 Вж. точки 20 от съдебните решения от 2007 г.

40. Още преди приемането на решението от 2002 г. Комисията е извършила някои процесуални действия съгласно Регламент № 17/62. По-специално, както бе посочено в точка 13 по-горе, на 12 август 2002 г. Комисията е приела допълнително изложение на възраженията, а на 30 септември 2002 г. е проведено повторно изслушване в присъствието на представители на държавите членки.

41. Безспорно е обаче, че тези действия са свързани само с приложимите процесуални разпоредби и произтичащите от тях последици. Материалноправните аспекти на делата като цяло не са разгледани нито в допълнителното изложение на възраженията, нито на второто изслушване. Следователно, ако е имало валидна процедура съгласно правилата на ЕО, предмет на тази процедура са били само въпроси от процесуално естество, а не въпроси по същество.

3. Представляват ли процесуалните действия, извършени съгласно разпоредбите на Договора за ЕОВС, валидни подготвителни актове за спорното решение?

42. По-нататък следва да се провери дали — както Комисията твърди — процесуалните действия, извършени в контекста на уредбата съгласно ЕОВС преди приемането решението от 2002 г., отговарят на изискванията на съответните разпоредби на ЕО/ЕС. Действително, както и по дело PVC II, няма съмнение, че по настоящите дела извършените преди приемането на решението от 2002 г. процесуални действия по принцип остават валидни.

43. Доколкото процесуалните действия, на които се позовава Комисията, в по-голямата си част са извършени с оглед приемането на решение на основание член 65, параграфи 4 и 5 ВС, трябва да се провери дали те могат да се считат за „подготвителни актове“ [17] за целите на приемането на решение по член 7, параграф 1 и член 23, параграф 2 от Регламент № 1/2003.

44. По мое мнение те не могат да се считат за такива. Всъщност откривам някои значителни разлики между хипотезата, разглеждана от Съда в решение PVC II, и настоящите случаи.

45. Първо, по първото дело Съдът е разгледал две последователни решения, които имат една и съща нормативна основа и които по същество са идентични. Точка 98 от съдебното решение, която е особено показателна в това отношение, гласи: „[к]огато след отмяната на решение в областта на конкуренцията Комисията реши да поправи установените неправомерни положения и да приеме ново, идентично решение, което не е опорочено от тях, това решение се отнася до същите възражения, по които предприятията вече са взели отношение“. По настоящите дела обаче спорното решение не е „идентично“ на предходното решение, отменено от Общия съд. Двете решения имат за нормативна основа различни правни разпоредби, които са част от наистина сходни и тясно свързани, но все пак различни правни режими.

46. Това не е незначителна подробност. В системата, създадена с Договорите за ЕС, която се основава на принципа на предоставената компетентност, изборът на правилната нормативна основа на акт на институциите е от основополагащо значение. Този избор определя дали Съюзът разполага с правомощия да предприема действия, за какви цели може да направи това и каква следва да е процедурата, която трябва да спазва, в случай че ще предприеме действия.

47. Когато Комисията приема спорното решение, тя използва предоставените ѝ с Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004 правомощия. Тези правомощия са различни от предоставените ѝ с Договора за ЕОВС преди изтичането на неговия срок на действие. Както посочих, въпреки че двете системи са доста сходни, те не са идентични. Използването на една

17 Вж. решение от 12 ноември 1998 г., Испания/Комисия (C-415/96, EU:C:1998:533, т. 32 и цитираната съдебна практика).

или друга група правомощия може да има определени правни последици: например, относно горната граница на глобите, които може да налага Комисията — широко обсъждан въпрос в хода на процедурата пред Комисията и в първоинстанционното производство. Очевидно може да има и други.

48. В писмото си от 30 юни 2008 г. Комисията омаловажава значението на този въпрос, като посочва, че отмяната на решението от 2002 г. има ограничени последици, налагащи само използването на различно правно основание. Независимо дали това е вярно, жалбоподателите са били на друго мнение и би могло да се твърди, че са имали право да изложат доводите си в контекста на процедурата, установена в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004. Струва ми се, че замяната на правното основание на един акт едва ли може да се определи просто като „поправяне на неправомерно положение“ както в разглеждания от Съда случай в решение PVC II.

49. Второ, още по-важното е, както посочих в точка 38 по-горе, че не е имало процедура — проведена съгласно разпоредбите на Регламент 17/62 и Регламент № 2842/98, съответстващи на разпоредбите, съдържащи се понастоящем в Регламент № 1/2003 и Регламент № 773/2004 — която Комисията да възобнови, така че *незабавно* да пристъпи към приемането на новото решение. С други думи е безспорно, че предвидената в регламенти № 17/62 и № 2842/98 процедура не е била напълно и последователно спазена преди приемането на решението от 2002 г.

50. В този контекст може би си струва да се отбележи, че член 34, параграф 2 („Преходни разпоредби“) от Регламент № 1/2003 гласи: „[п]роцесуалните действия, предприети съгласно Регламент № 17 […] запазват правните си последици за целите на прилагането на настоящия регламент“ [18]. Не се упоменават изрично действията, предприети съгласно разпоредбите на Договора за ЕОВС, въпреки че срокът на действие на този договор е изтекъл само няколко месеца преди приемането на Регламент № 1/2003.

51. Въз основа на това жалбоподателите твърдят, че преди приемането на спорното решение е трябвало да бъде представено ново изложение на възраженията.

52. Във връзка с това ще отбележа отново, че допълнителното изложение на възраженията от 12 август 2002 г. действително съдържа позоваване на Регламент № 17/62, но засяга единствено изборът на правилното нормативно основание и други произтичащи от това въпроси. Предвид това вероятно би могло да се твърди, че първоначалното изложение на възраженията от 26 март 2002 г., допълнено с писмото от 30 юни 2008 г., може да удовлетвори изискванията по Регламент № 1/2003.

53. От една страна, е вярно, че Съдът многократно е изтъквал ключовата роля на изложението на възраженията в производство за установяване на нарушение на правилата за конкуренция, наричайки този акт *основна процесуална гаранция* за зачитането на правото на защита на предприятията [19]. От друга страна обаче, изглежда няма голяма разлика между изложението на възраженията, прието в съответствие с правилата на ЕОВС, и това, прието съгласно правилата на ЕО/ЕС. Освен това, въпреки че писмото от 30 юни 2008 г. формално не е озаглавено „допълнително изложение на възраженията“, то информира засегнатите страни за повдигнатите срещу тях възражения (макар и само чрез позоваване на предходното изложение на възраженията), като им предоставя възможност да изразят становище, което е в съответствие с изискванията на член 27, параграф 1 от Регламент № 1/2003 и член 10, параграф 1 от Регламент № 773/2004.

18 Подобна разпоредба се съдържа в член 19 („Преходни разпоредби“) от Регламент № 773/2004.

19 Вж. в този смисъл решение от 5 март 2015 г., Комисия и др./Versalis и др. (C-93/13 P и C-123/13 P, EU:C:2015:150, т. 93—95 и цитираната съдебна практика).

54. При все това не е нужно повече да се разглежда въпросът дали Комисията е представила изложение на възраженията в съответствие с разпоредбите на регламенти № 1/2003 и № 773/2004, тъй като във всички случаи е ясно, че поне едно друго процесуално действие, предприето съгласно правилата на ЕОВС, не съответства на изискванията на правилата на ЕО/ЕС.

55. Съгласно член 12 от Регламент № 773/2004 Комисията трябва да предостави на страните, до които е адресирала изложение на възраженията, възможност да развият доводите си в устно становище, ако те са поискали това. Като не издава ново, допълнително изложение на възражения, Комисията по същество лишава страните от тяхното право да поискат такова изслушване. Безспорно е, както бе посочено по-горе, че преди приемането на спорното решение не се е състояло ново изслушване.

56. Провеждането на изслушване все пак е процесуално действие от голяма важност в рамките на схемата, очертана от законодателя на Съюза за изпълнение на правилата за конкуренция на ЕС. Една от основните причини е, че съгласно член 14 от Регламент № 773/2003 органите на държавите членки в областта на конкуренцията се канят да участват в устното изслушване. Тяхното присъствие на устното изслушване не е просто формалност, тъй като представителите на тези органи са част от Консултативния комитет, до който в съответствие с член 14, параграф 1 от Регламент № 1/2003 Комисията трябва да се допита, преди да вземе всяко решение, по-специално по членове 7 и 23 от същия регламент. Макар да е вярно, както твърди Комисията, че няма изрична връзка между тези двете процесуални действия, не може да се отрече, че първото до голяма степен способства за второто.

57. Следователно жалбоподателите е трябвало да имат възможността да развият устно доводите си срещу предлаганото решение на Комисията в присъствието на представителите на органите на държавите членки в областта на конкуренцията. Вероятността за поне донякъде различен изход на производството не може да се отхвърли, тъй като тези органи са могли да повлияят на Комисията чрез Консултативния комитет, който е заседавал преди приемането на спорното решение. Както се посочва в член 14, параграф 5 от Регламент № 1/2003, Комисията „максимално ще взима под внимание становището, внесено от консултативния комитет. Тя информира комитета за начина, по който е взето предвид неговото становище“. Бих добавил, че ролята на Консултативния комитет е особено важна при децентрализираната система на правоприлагане, въведена с влизането в сила на Регламент № 1/2003, както се потвърждава в съображение 19 от Регламент № 1/2003.

58. Още по-важно е признанието на самия Общ съд, че устното изслушване, в което са участвали представителите на органите по конкуренция на държавите членки преди приемането на решението от 2002 г., не е засегнало съществото на делото, а само прилагането ratione temporis на Договорите за ЕОВС и ЕО по отношение на твърденията за нарушения[20]. Следователно устните изслушвания, проведени преди приемането на решението от 2002 г., не могат да се считат за отговарящи на изискванията на член 14 от Регламент № 773/2004, противно на постановеното от Общия съд.

59. Обсъждане, в което биха участвали по-пълноценно органите по конкуренция на държавите членки, и по-специално на Италия — както по време на изслушването, така и в рамките на Консултативния комитет — според мен би било по-целесъобразно в настоящия случай, тъй като твърденията за нарушения са свързани с територията само на една държава членка, а именно Италия. Освен това не мисля, че такова формално изискване би означавало налагане на особено голяма или отнемаща време тежест на Комисията.

20 Вж. решение от 9 декември 2014 г., Alfa Acciai/Комисия (T-85/10, непубликувано, EU:T:2014:1037, т. 148).

60. Фактът, че тези органи са били — по израза, използван от Общия съд в обжалваните съдебни решения — „напълно информирани“ от Комисията за развитието на процедурата чрез други средства, е явно ирелевантен [21]. Комисията не може да приложи процедура sui generis, в която органите по конкуренция на държавите членки участват неофициално, вместо да спази процедурата, установена от законодателя на Съюза в регламенти № 1/2003 и № 773/2004.

61. Въз основа на горните съображения считам, че приложената от Комисията процедура за приемането на спорното решение не съответства на разпоредбите на регламенти № 1/2003 и № 773/2004. По-специално, според мен е допуснато нарушение на член 12, параграф 1 от Регламент № 773/2004, а следователно и нарушение на правото на защита на жалбоподателите.

62. В светлината на изложеното стигам до извода, че с обжалваните съдебни решения неправилно се отхвърля твърдението на жалбоподателите по този въпрос, поради което тези съдебни решения, както и спорното решение следва да бъдат отменени.

Б – По другите основания за обжалване

63. В случай че Съдът не е съгласен с моята преценка на разгледаните по-горе основания за обжалване, считам, че Съдът следва да отхвърли жалбите изцяло, с едно (ограничено) изключение по отношение жалбата на Ferriere Nord. В следващото изложение ще разгледам по-подробно само три от въпросите, повдигнати в жалбите. На повечето основания за обжалване ще се спра само накратко, тъй като, както посочих по-горе, те са явно недопустими или необосновани.

1. Прекомерна продължителност на производството пред Общия съд

64. С изключение на Ferriere Nord, всички други жалбоподатели се оплакват от продължителността на първоинстанционното производство [22]. Те изтъкват, че общата продължителност на производството е почти пет години, като обръщат внимание, че между края на писмената фаза и началото на устната фаза са изминали три години и два месеца. Според тях Общият съд не се е произнесъл по делата им в разумен срок и така е нарушил член 47, параграф 2 от Хартата и член 6, параграф 1 от ЕКПЧ. По тази причина Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai искат от Съда да намали наложената им глоба в съответствие с решение Baustahlgewebe на Съда [23]. При условията на евентуалност тези дружества искат от Съда да установи, че продължителността на производството пред Общия съд представлява нарушение на член 47, параграф 2 от Хартата и член 6, параграф 1 от ЕКПЧ. Riva Fire отправя същото искане към Съда.

65. Според мен тези искания не следва да бъдат уважени. Първо, по отношение на искането за намаляване на глобите ще отбележа следното.

66. Както самите жалбоподатели признават, Съдът в няколко свои решения е разяснил правните средства за защита, с които разполагат частноправните субекти, когато според тях Съдът на Европейския съюз (тоест Съдът като институцията), или по-специално една от неговите юрисдикции е нарушила основното им право на гледане на делото в разумен срок. Изправен пред твърдения за нарушение на това право от Общия съд, в решения Der Grüne Punkt и Gascogne Sack Съдът се произнася, че когато няма никакви данни, които да сочат, че прекомерната продължителност на производството пред Общия съд е повлияла върху изхода

21 Вж. решение от 9 декември 2014 г., Alfa Acciai/Комисия (T-85/10, непубликувано, EU:T:2014:1037, т. 149).

22 *Шесто основание за обжалване* по дело C-85/15 P и *четвърто основание за обжалване* по дела C-86/15 P и C-87/15 P. По отношение на дело C-89/15 P Riva Fire не посочва това оплакване като основание за обжалване, а като „съединен иск“.

23 Решение от 17 декември 1998 г., Baustahlgewebe/Комисия (C-185/95 P, EU:C:1998:608).

на производството по обжалване на съдебното решение, неспазването на разумен срок при постановяване на съдебно решение не може да доведе до отмяната на въпросното решение. Освен това Съдът е постановил, че жалбоподателят не може само поради съображението, че не е спазен разумен срок при постановяване на решение, да постави под въпрос основателността на глобата или размера ѝ, въпреки че всичките му твърдения срещу констатациите на Общия съд относно размера на глобата и санкционираното с нея поведение са били отхвърлени [24].

67. Съдът пояснява още, че решението му Baustahlgewebe е обосновано от съображения за прагматизъм и процесуална икономия, но по принцип искът за обезщетение поради неспазването от страна на Общия съд на разумен срок за постановяване на решение не може да се предяви пряко пред Съда в контекста на производство по обжалване. Този иск следва да се предяви пред Общия съд на основание членове 268 ДФЕС и 340 ДФЕС [25].

68. По същество, струва ми се, че Съдът е престанал да следва насоката в съдебната практика, установена с решение Baustahlgewebe. Във всеки случай не виждам никакво основание за връщане към тази съдебна практика по разглежданите понастоящем дела — дори да се приеме, че тя все още е приложима при изключителни обстоятелства.

69. Жалбоподателите твърдят, че би било редно по настоящите дела да се приложи насоката в съдебната практика, установена с решение Baustahlgewebe, тъй като продължителното производство пред Общия съд представлява последната фаза от цялостната процедура, включваща две административни фази пред Комисията [26] и още едно производство пред юрисдикциите на ЕС.

70. Положението, в което се оказват жалбоподателите, може да е неблагоприятно, но в никакъв случай не е изключително. Възможността делата на предприятия, намиращи се в положение, сходно с това на жалбоподателите, да бъдат разглеждани повече от веднъж от административните органи на Съюза и евентуално от съдебните му органи, е естествена последица от начина, по който съставителите на Договорите и законодателят на Съюза са разработили систематиката на уредбата в тази сфера. Всъщност целта на изискването за извършване на определени процедурни действия (които наистина могат да отнемат време) преди приемането на окончателно решение от компетентния орган е да се гарантира не само правилният изход, но и справедливостта на самото производство.

71. Продължителността на цялостните административни и съдебни производства е само елемент, който съдилищата на ЕС могат да вземат предвид в контекста на производство по член 268 ДФЕС, за да преценят дали жалбоподателите имат право на обезщетение съгласно член 340, втора алинея ДФЕС и съответно да определят размера на обезщетението.

72. Затова стигам до извода, че Съдът, независимо от основанието за техните твърдения, следва да отхвърли искането на Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai за намаляване размера на наложените им глоби. Накрая, що се отнася до искането на жалбоподателите Съдът само да установи, че е извършено такова нарушение, предлагам то също да бъде отхвърлено от Съда.

24 Решения от 16 юли 2009 г., Der Grüne Punkt — Duales System Deutschland/Комисия (C-385/07 P, EU:C:2009:456, т. 190—196) и от 26 ноември 2013 г., Gascogne Sack Deutschland/Комисия (C-40/12 P, EU:C:2013:768, т. 81—85).

25 Решение от 26 ноември 2013 г., Gascogne Sack Deutschland/Комисия (C-40/12 P, EU:C:2013:768, т. 86—89).

26 Между другото, забелязвам, че и първото, и второто производство пред Комисията са сравнително бързи (вж. по-горе точки 13 и 17 от настоящото заключение).

73. Действително, по някои дела Съдът се е произнесъл, че щом като в разглеждания от него случай е явно, без да е необходимо страните да представят доказателства в това отношение, че Общият съд е нарушил в достатъчно съществена степен задължението си да постанови решение в разумен срок, Съдът може да отбележи този факт в своето решение [27].

74. Подходът на Съда по тези дела за мен не е убедителен. В решенията по тях Съдът се е произнесъл по този въпрос, без да изслуша страната, отговорна за твърдяното нарушение: всъщност другата страна в производството по обжалване е Комисията, а не Съдът на Европейския съюз. Както обаче Общият съд наскоро потвърди, при евентуален иск във връзка с нарушение от страна на Съда на Европейския съюз, или по-специално на една от неговите юрисдикции, на правото на гледане на делото в разумен срок, същата институция следва да бъде ответник [28]. Съгласен съм с това. Още през 1973 г. Съдът постановява, че „когато [извъндоговорната отговорност на Съюза] е ангажирана в резултат на действие на една от неговите институции, [той] следва да бъде представляван[…] пред съда от институцията, която е упреквана за извършване на действието, от което възниква отговорност“ [29]. Все пак единствено институцията, отговорна за твърдяното нарушение, има не само правомощието, но и фактическия капацитет да представи фактическите и правни доводи в своя защита.

75. Поради това считам, че съдебната практика, на която се позовават жалбоподателите — и която не бих насърчил Съда да приложи отново занапред — има смисъл само ако се ограничава до наистина изключителни обстоятелства, при които продължителността на процедурата е толкова явно и безспорно неразумна, че обективно не би могла да се оправдае с никакви обстоятелства. Освен в тези изключителни случаи произнасянето по твърдение за нарушение на правото на гледане на делото в разумен срок следва да става само след производство inter partes, в което на ответника е дадена възможност да изложи своите насрещни доводи и при необходимост, да представи подкрепящи доказателства. Съгласно постоянната практика на Съда „разумният характер на срока трябва да се преценява в зависимост от обстоятелствата по конкретното дело, и по-специално от значимостта на делото за заинтересуваната страна, от сложността на делото и от поведението на ищеца или жалбоподателя и това на компетентните органи“ [30]. Струва ми се, че в повечето случаи извършването тази преценка на обстоятелствата в тяхната съвкупност изобщо не е лесен и ясен процес.

76. С оглед на това трябва да подчертая, че макар и дълъг, периодът от почти пет години за произнасяне на решение по група дела като настоящите не е непременно неразумен. Това важи в още по-голяма степен, тъй като проблемната и продължителна история на картела за бетонова арматура пред Комисията и юрисдикциите на ЕС разкрива доста сложно правно положение.

77. Освен това, противно на твърденията на жалбоподателите, периодът от три години и два месеца между края на писмената фаза и началото на устното производство не показва, че Общият съд е бездействал през това време. Както е добре известно, в този период се извършват редица процесуални действия, макар те да не са очевидни за страните. Лично аз по-скоро изпитвам съмнения дали времето между края на писмената и началото на устната фаза на производството може изобщо да се възприема като знак за мудност от страна на Общия

27 Решения от 26 ноември 2013 г., Gascogne Sack Deutschland/Комисия (C-40/12 P, EU:C:2013:768), от 12 ноември 2014 г., Guardian Industries и Guardian Europe/Комисия (C-580/12 P, EU:C:2014:2363), от 9 юни 2016 г., CEPSA/Комисия (C-608/13 P, EU:C:2016:414) и от 9 юни 2016 г., Repsol Lubricantes y Especialidades и др./Комисия (C-617/13 P, EU:C:2016:416).

28 Вж. по-специално определения от 6 януари 2015 г., Kendrion/Съд (T-479/14, непубликувано, EU:T:2015:2), от 9 януари 2015 г., Marcuccio/Европейски съюз (T-409/14, непубликувано, EU:T:2015:18) и от 13 февруари 2015 г., Aalberts Industries/Европейски съюз (T-725/14, непубликувано, EU:T:2015:107).

29 Решение от 13 ноември 1973 г., Werhahn Hansamühle и др./Съвет и Комисия (63/72—69/72, EU:C:1973:121, т. 7), потвърдено с решение от 23 март 2004 г., Европейски омбудсман/Lamberts (C-234/02 P, EU:C:2004:174).

30 Вж. по-специално решения от 17 декември 1998 г., Baustahlgewebe/Комисия (C-185/95 P, EU:C:1998:608, т. 29) и PVC II, т. 210.

съд [31]. По-общо казано, струва ми се изкуствено да се правят опити за разделяне на процедурата на различни фази, за да се прецени разумната продължителност на една или повече от тях в „клинична изолираност“ от останалите фази: общата продължителност на производството според мен е по-подходяща отправна точка.

78. Поради това съм на мнение, че в настоящия случай Съдът не се намира в положението, посочено в точка 73 по-горе. По настоящите дела изглежда необходимо страните да представят допълнителни доводи и доказателства в хода на производство inter partes, за да може Съдът да се произнесе по неразумния характер на продължителността на производството пред Общия съд [32].

79. В заключение, това основание за обжалване следва да бъде отхвърлено. Ако жалбоподателите считат, че при разглеждането на тяхното дело Общият съд е нарушил член 47, параграф 2 от Хартата, те могат да предявят иск за обезщетение за вреди на основание извъндоговорна отговорност на Съюза съгласно член 268 ДФЕС и член 340, втора алинея ДФЕС.

1. Повторно нарушение

80. Със *седмото си основание за обжалване* Ferriere Nord твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, отхвърляйки неговото оплакване, че увеличаването на глобата на основание повторност е било незаконно, тъй като Комисията не се е позовала изрично на това отегчаващо обстоятелство в своето изложение на възраженията от 26 март 2002 г. Комисията само е заявила, че при определянето на глобите ще вземе под внимание всички смекчаващи и отегчаващи обстоятелства в контекста на поведението на всяко предприятие. Такова неопределено твърдение, сочи Ferriere Nord, не е достатъчно, за да може предприятието да упражни правото си на защита.

81. В допълнение, с *осмото си основание за обжалване* Ferriere Nord критикува констатацията на Общият съд, че периодът, който следва да се вземе предвид за преразглеждане на прилагането на това отегчаващо обстоятелство, е периодът между установяването на първото нарушение от страна на Комисията и началото на новото противоправно поведение на същото предприятие. Ferriere Nord е на мнение, че вместо това за начало на този период трябва да се счита денят, в който е завършило първото нарушение. В неговия случай това означавало, че са изминали около 13 години между първото и второто нарушение. Предвид продължителността на периода не било изключено ръководството на предприятието да не е знаело за първото решение на Комисията и следователно, в съответствие с принципа in dubio pro reo, повторността като отегчаващо обстоятелство не трябвало да се прилага.

82. Накрая, с *деветото си основание за обжалване* Ferriere Nord твърди, че ако Съдът приеме четвъртото му основание за обжалване [33], нарушението следвало да се счита за по-леко, отколкото се твърди в спорното решение. Ако това е така, Общият съд допуснал грешка при тълкуването и прилагането на принципа на пропорционалност: увеличаване на глобата с 50 % за не толкова тежко нарушение се оказвало непропорционално.

31 Възможно е съдебният състав, компетентен да се произнесе по определено дело, да реши да „изтегли“ работата, колкото е възможно по-рано преди провеждането на съдебното заседание, или обратно, да проведе съдебното заседание скоро след приключването на писмената процедура, като остави значителна част от работата да бъде завършена след съдебното заседание. Изборът между тези две възможности може да зависи от няколко фактора: методите на работа на съдиите от решаващия състав, натовареността им към даден момент и конкретните особености на всяко дело (например дали много въпроси подлежат на изясняване в съдебното заседание или не). Очевидно краткият период от време между писмената и устната фаза не е от особена полза за страните, ако впоследствие пренията са твърде продължителни.

32 Вж. решение от 14 септември 2016 г., Trafilerie Meridionali/Комисия (C-519/15 P, непубликувано, EU:C:2016:682, т. 68).

33 Това основание за обжалване е свързано с естеството и продължителността на участието на Ferriere Nord в нарушението: вж. точка 117 по-долу от настоящото заключение.

83. Ще започна с *осмото основание за обжалване*.

84. В началото ще припомня, че съгласно постоянната съдебна практика повторността (обичайно известна като „рецидивизъм“) е сред факторите, които трябва да бъдат взети предвид при анализа на тежестта на разглежданото нарушение на правилата за конкуренция на Съюза с цел определяне размера на глобата за нарушителя [34]. Причината за това, както посочва Общият съд, е, че „повторното нарушение представлява доказателство, че наложената по-рано санкция не е имала достатъчен възпиращ ефект“ [35]. Следователно като цяло се счита, че повторността обосновава налагането на по-големи глоби [36] с цел нарушителят да бъде накаран да промени поведението си в бъдеще [37].

85. Съдът обаче е изяснил също, че за да се зачетат принципите на правна сигурност и пропорционалност, увеличаването на глобата, наложена на предприятие на основание повторност, не може да става автоматично. В този контекст Комисията следва да вземе предвид обстоятелствата по всяко дело в тяхната съвкупност и особено времето, което е изтекло между разследваните нарушения и предходно неспазване на правилата за конкуренция [38].

86. При това положение *осмото основание за обжалване* на Ferriere Nord е необосновано. Първо, според мен използваният от Общия съд метод за изчисляване на въпросния период — времето, което е изтекло между установяването на първото нарушение от Комисията и началото на новото противоправно поведение на същото предприятие — е правилен поради съображенията, изложени в точки 342 и 343 от обжалваното съдебно решение: повторното нарушение задължително изисква констатация на Комисията за предходно нарушение и възниква от началния момент на поведението, което е в нарушение на членове 101 ДФЕС и 102 ДФЕС. Следователно Общият съд правилно е постановил, че въпросният период по настоящото дело е по-кратък от четири години.

87. Второ, фактът, че едно или повече лица, участващи в настоящото управление на дружеството, може да не са знаели за съществуването на това решение или за произтичащите от него правни последици, е без значение [39]. Първо, трудно може да се повярва на твърдението, че висшето ръководство на Ferriere Nord може да не е знаело за предходното решение на Комисията. От една страна, в съдебното заседание Комисията се позовава на документ, който е посочен в спорното решение и който показва, че през 1997 г. управлението на Ferriere Nord е знаело за предходното решение на Комисията, както и за новото продължавано нарушение. Ferriere Nord не оспорва това. От друга страна, Ferriere Nord обжалва Решение 89/515/ЕИО [40] пред юрисдикциите на Съюза в производство, което приключва през юли 1997 г. [41]. В този

34 Вж. в този смисъл решения от 7 януари 2004 г., 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, EU:C:2004:6, т. 91), от 8 февруари 2007 г., Groupe Danone/Комисия (C-3/06 P, EU:C:2007:88, т. 26, 29 и 39) и от 17 юни 2010 г., Lafarge/Комисия (C-413/08 P, EU:C:2010:346, т. 61—65).

35 Решение от 27 юни 2012 г., YKK и др./Комисия (T-448/07, непубликувано, EU:T:2012:322, т. 211 и цитираната съдебна практика).

36 Вж. например ОИСР, Roundtable on promoting compliance with competition law — Issues paper by the Secretariat, DAF/COMP(2011)4 от 1 юни 2001 г., точка 2.

37 Решение от 8 февруари 2007 г., Groupe Danone/Комисия (C-3/06 P, EU:C:2007:88, т. 39).

38 Решения от 8 февруари 2007 г., Groupe Danone/Комисия (C-3/06 P, EU:C:2007:88, т. 39) и от 17 юни 2010 г., Lafarge/Комисия (C-413/08 P, EU:C:2010:346, т. 69 и 70).

39 Съдът не е изключил възможността „структурните промени в предприятието“ да се вземат предвид при проверка относно начина на прилагане на повторността като отегчаващото обстоятелство (вж. решение от 5 март 2015 г., Комисия и др./Versalis и др., C-93/13 P и C-123/13 P, EU:C:2015:150, т. 97). Съдът обаче се позовава на този елемент в различен контекст, в който Комисията е приложила повторността като отегчаващо обстоятелство по отношение на юридическо лице, което не е било субект на производството във връзка с първото нарушение. С други думи, Съдът вероятно е имал предвид вътрешногрупови структурни промени, а не промени в управлението в рамките на едно и също дружество. В последната хипотеза тежестта на евентуалните структурни промени е много по-незначителна, отколкото в първата.

40 Решение на Комисията от 2 август 1989 година относно производство по член [101 ДФЕС] (IV/31.553, Стоманени електрозаварени мрежи) (ОВ L 260, 1989 г., стр. 1).

41 Вж. решение от 6 април 1995 г., Ferriere Nord/Комисия (T-143/89, EU:T:1995:64), а в производство по обжалване решение от 17 юли 1997 г., Ferriere Nord/Комисия (C-219/95 P, EU:C:1997:375).

контекст заслужава да се отбележи, че във финансовите отчети дружеството е длъжно да посочи условните пасиви, каквито са очаквани загуби и глоби от изхода в съдебни производства[42]. Следователно ми се струва, че един добросъвестен и разумен бизнесмен не би могъл и не би трябвало да пренебрегва съществуването на предходно решение.

88. По-важно е обаче, че по принцип се очаква ръководството да е наясно с поведението на предприятието на пазара, включително в близкото минало. Няма основание да се твърди, че предприятието следва да се освободи от отговорност само поради факта, че ръководството му може да не е знаело за определено поведение. Предприятието трябва да носи юридическа отговорност за своето минало и настоящо поведение, независимо дали определени лица от неговото ръководство (или от органите на дружеството) са запознати с конкретно поведение на предприятието. Трябва да се подчертае в този контекст, че разглежданите дела са свързани по-специално със санкция, наложена на Ferriere Nord, а не на физически лица, заемали определена длъжност в това дружество.

89. На следващо място, по отношение на *седмото основание за обжалване*, ще изтъкна, че в решение Versalis, разглеждащо специално повторността като отегчаващо обстоятелство, Съдът пояснява, че когато Комисията възнамерява да приложи повторността като отегчаващо обстоятелство по отношение на юридическо лице, отговарящо за нарушение на конкурентното право, „изложението на възраженията трябва да съдържа информацията, която ще позволи на това лице да се защити“. Съдът приема също, че в тежест на Комисията е да посочи, още в изложението на възраженията, доказателствата в подкрепа на своето твърдение, че са налице условията за прилагане на това отегчаващо обстоятелство[43].

90. Тази съдебна практика предполага, че Комисията не е длъжна в изложението на възраженията по всяко дело да посочва *изрично* всички отегчаващи обстоятелства, които може да приложи по отношение на разследваното предприятие. От друга страна обаче, както самата Комисия признава в становището си, са възможни ситуации, в които действително да се налага изрично посочване на отегчаващо обстоятелство, което тя възнамерява да приложи по отношение на дадено предприятие. Съгласен съм с това: намеренията на Комисията може да не стават съвсем ясни от информацията, включена в изложението на възраженията. Все пак задачата на едно предприятие не е да отгатва намеренията на Комисията и да представя всяка възможна защита срещу всички възможни отегчаващи обстоятелства, които Комисията би решила да приложи. Дали информацията, включена в дадено изложение на възраженията, е достатъчна да позволи на предприятието да упражни в пълнота правото си на защита, независимо че липсва изрично посочване в изложението на възраженията, зависи следователно от конкретните обстоятелства по делото.

91. В настоящия случай, както изтъква Ferriere Nord, твърдението в първото изложение на възраженията, че при определяне на глобите Комисията ще вземе предвид всички смекчаващи и отегчаващи обстоятелства в контекста на поведението на всяко предприятие, е твърде неопределено. Това обаче не означава, че е непременно недостатъчно. Такова твърдение може да се счита за достатъчно, ако в контекста на конкретната ситуация и на предоставените данни в изложението на възраженията предприятието все пак е в състояние да предвиди вероятното прилагане на дадено отегчаващо обстоятелство и мотивите за това.

42 Например съгласно Общоприетите счетоводни принципи (GAAP) евентуалните загуби, които са „вероятни“ или „разумно допустими“, трябва да се декларират заедно с очакваната загуба. Подобни правила съществуват и съгласно Международните стандарти за финансово отчитане (МСФО).

43 Решение от 5 март 2015 г., Комисия и др./Versalis и др. (C-93/13 P и C-123/13 P, EU:C:2015:150, т. 96 и 98).

92. Вярно е, че в разглеждания случай, за разлика от делото Versalis, дружеството, извършило повторното нарушение, е същото: действително през 1989 г. се установява, че Ferriere Nord носи отговорност за нарушение на (настоящия) член 101 ДФЕС, с решение, което — според признанието на Ferriere Nord — е споменато в изложението на възраженията, макар и само мимоходом. Вярно е още, както посочих в точка 86 по-горе, че промеждутъкът от време между приемането на предходното решение на Комисията и началото на новото нарушение е сравнително кратък. Все пак Комисията е трябвало да посочи поне съображенията, поради които е приела, че предходното нарушение и новото нарушение представляват „нарушение от същия вид“ по смисъла на Насоките от 1998 г.[44]. Въпреки че към днешна дата това може да изглежда сравнително очевидно, през 2002 г. почти не е имало съдебна практика по въпроса за повторните нарушения. Липсата на указание за това в изложението на възраженията значително затруднява упражняването на правото на защита на Ferriere Nord.

93. В съответствие с това считам, че ако Съдът не се съгласи с моята преценка по *второто основание за обжалване* на Ferriere Nord, той все пак следва да приеме неговото *седмо основание за обжалване*. Следователно решението по дело T-90/10 следва да бъде отменено в частта, в която се отнася до прилагането на повторното нарушение като отегчаващо обстоятелство. Съдът според мен трябва да отмени и спорното решение в тази му част, като наново определи наложената на Ferriere Nord глоба, без да отчита повторността на нарушението като отегчаващо обстоятелство.

94. С оглед на това не е необходимо да разглеждам *деветото основание за обжалване* на Ferriere Nord. Във всеки случай считам това основание за необосновано, тъй като, както ще обясня в точка 117 от настоящото заключение, *четвъртото основание за обжалване* също следва да бъде отхвърлено.

2. Публично разграничаване

95. Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai[45] твърдят, че Общият съд неправилно е приложил понятието „публично разграничаване“ и по този начин погрешно е потвърдил тяхното частично участие в нарушението въпреки факта, че те са публикували различни цени от договорените с техните конкуренти. Във връзка с това те изтъкват, че член 60 ЕОВС забранява на дружествата да дискриминират клиентите и да се отклоняват от публикуваните цени.

96. Въпреки че за мен този довод не е убедителен, той все пак заслужава по-задълбочен анализ.

97. В представеното от мен заключение по дело Total Marketing Services имах възможността да изтъкна, че липсата на публично разграничаване е елемент, който може да е в подкрепа на презумпцията, основаната на конкретни, събрани от Комисията косвени доказателства, съгласно която за предприятие, участвало в срещи с антиконкурентна цел, може да се счита, че е участвало в нарушение на член 101, параграф 1 ДФЕС. С други думи, ако едно предприятие участва с конкурентите си в срещи, в резултат на които се стига до споразумение, нарушаващо конкуренцията, техниката на презумпциите позволява, при липса на конкретна проява в

44 Насоки 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).

45 *Четвърто основание за обжалване* по дело C-85/15 P и *пето основание за обжалване* по дела C-86/15 P и C-87/15 P.

обратната посока, да се стигне до заключението, че предприятието е участвало в нарушението. От друга страна, липсата на публично разграничаване от страна на предприятие не може да компенсира непредставянето на доказателства за поне пасивно участие в среща с антиконкурентна цел [46].

98. Едно различно заключение би нарушило дори презумпцията за невиновност, призната в член 48, параграф 1 от Хартата, и би било в противоречие с член 2 от Регламент № 1/2003 [47]. Същевременно при разглеждане на представените доказателства относно твърдение за публично разграничаване на предприятие понятието за публично разграничаване, което следва да се приложи, не може да бъде толкова тясно и строго, че за това предприятие да стане на практика невъзможно да обори презумпцията.

99. Същността на критиките по настоящите дела обаче не е в това, че Общият съд неправилно е тълкувал или приложил понятието „публично разграничаване“. През въпросния период от време Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai действително са присъствали на една или повече срещи с антиконкурентна цел [48] и е имало други улики, сочещи на тяхното участие в съгласувани действия [49]. Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai не твърдят също, че Общият съд им е наложил непосилна тежест на доказване. Те по същество оспорват констатацията на Общия съд, че определено поведение (публикуване на цени, различни от тези, договорени с техните конкуренти) не отговаря на изискването за публично разграничаване.

100. Това обаче не е грешка при прилагане на правото, която да подлежи на проверки при обжалването. Както приема Съдът в решение Toshiba [50], понятието за публично разграничаване отразява фактическо положение, вече установено с оглед на конкретния случай от Общия съд след обща оценка на всички релевантни доказателства и улики. След като тези доказателства са редовно събрани и са спазени общите принципи на правото и приложимите процесуални правила относно доказателствената тежест и събирането на доказателствата, само Общият съд може да преценява какво значение да придаде на представените пред него доказателства [51].

101. В разглеждания случай Общият съд е на мнение, че по отношение на оспорвания от Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai период Комисията надлежно е доказала участието на тези предприятия в нарушението въз основа на определени улики (включително присъствие на една или повече срещи с антиконкурентна цел). Според Общия съд фактът, че Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai са оповестили публично цени, които се различават от цените, договорени с другите участници в картела, не представлява сам по себе си акт на публично разграничаване, който е в състояние да обори извода, основан на останалите улики.

102. Със сигурност не е лесно да се определи a priori какво действие може да представлява акт на публично разграничаване. Дали дадено поведение отговаря на това изискване зависи според мен до голяма степен от конкретните обстоятелства по всяко дело. По разглежданите дела не откривам недостатъци в обжалваните съдебни решения: не забелязвам изопачаване на ясния смисъл на доказателствата, нарушаване на някой от общите правни принципи или

46 Вж. представеното от мен заключение по дело Total Marketing Services/Комисия (C-634/13 P, EU:C:2015:208, т. 43—61). Вж. в същия смисъл заключението на генералния адвокат Wathelet по дело Toshiba Corporation/Комисия (C-373/14 P, EU:C:2015:427, т. 123—136) и заключението на генералния адвокат Ruiz-Jarabo по дело Aalborg Portland и др./Комисия (C-204/00 P, EU:C:2003:85, т. 127—131).

47 Съгласно последната разпоредба тежестта на доказване на нарушение на член 101, параграф 1 ДФЕС се носи от Комисията.

48 Решения от 9 декември 2014 г., Feralpi/Комисия (T-70/10, EU:T:2014:1031, т. 231—2344), Ferriera Valsabbia и Valsabbia Investimenti/Комисия (T-92/10, непубликувано, EU:T:2014:1032, т. 218—221) и Alfa Acciai/Комисия (T-85/10, непубликувано, EU:T:2014:1037, т. 217—220).

49 Например някои елементи насочват към факта, че въпросните предприятия са изравнили своите цени с договорените на тези срещи (вж. решение от 9 декември 2014 г., Feralpi/Комисия, T-70/10, непубликувано, EU:T:2014:1031, т. 231—233) или по-общо, че са се съобразили с договореното на тези срещи (вж. решения от 9 декември 2014 г., Alfa Acciai/Комисия, T-85/10, непубликувано, EU:T:2014:1037, т. 220 и Ferriera Valsabbia и Valsabbia Investimenti/Комисия, T-92/10, непубликувано, EU:T:2014:1032, т. 221).

50 Решение от 20 януари 2016 г., Toshiba Corporation/Комисия (C-373/14 P, EU:C:2016:26).

51 Решение от 20 януари 2016 г., Toshiba Corporation/Комисия (C-373/14 P, EU:C:2016:26, т. 63).

процесуалните правила, нито противоречиви мотиви на Общия съд. Освен това неговите констатации изглеждат в съответствие със съдебната практика, според която при проверката дали дадено предприятие действително се е разграничило, именно разбирането на другите участници в картела за намерението на съответното предприятие има определящо значение [52]. Следователно, ако в настоящия случай няма данни за това, че публикуването на тези цени е възприето от другите участници в картела като недвусмислен знак за намерението на Feralpi, Valsabbia и Alfa Acciai да спазват съглашението, този факт силно подкрепя извода, че не е имало публично разграничаване по смисъла на практиката на Съда.

3. Останалите основания за обжалване

103. По мое мнение повечето от останалите основания заслужават само бегло внимание.

а) Дело C-85/15 P

104. С *първото си основание за обжалване* Feralpi твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е отхвърлил твърдението му за нарушение на принципа на колегиалност от страна на Комисията. Това нарушение произтичало от факта, че решението от 30 септември 2009 г., прието от Комисията като колегиален орган, било непълно, тъй като в неговите приложения липсвали някои таблици. Това основание за обжалване според мен е частично недопустимо (доколкото поставя под съмнение преценката на фактите в точки 62—81 от решението по дело T-70/10) и частично неоснователно (тъй като решението за изменение от 8 декември 2009 г. също е прието от Комисията като колегиален орган).

105. С *третото си основание за обжалване* Feralpi упреква Общия съд, че не е санкционирал прекомерната продължителност на производството пред Комисията. Все пак в точки 152—161 от обжалваното съдебно решение не откривам нито погрешно прилагане на правото, нито непълно изложение на мотивите. Освен това, доколкото Feralpi възразява срещу преценката на фактическите обстоятелства, посочени в точки 157—160 от обжалваното съдебно решение, това основание за обжалване е недопустимо.

106. С *четвъртото си основание за обжалване* Feralpi свързва в едно различни критики срещу обжалваното съдебно решение относно оценката на участието на Feralpi в нарушението през периода 1989—1995 г. Според него Общият съд неправилно е изтълкувал член 65, параграф 1 ВС, принципите, свързани с разпределянето на тежестта на доказване, и презумпцията за невиновност. Освен това според Feralpi обжалваното съдебно решение не е достатъчно мотивирано и изопачава някои факти.

107. Един от тези доводи вече беше разгледан в точки 95—102 по-горе. По отношение на останалите доводи считам, както посочва и Комисията, че макар да твърди наличието на грешки при прилагане на правото, Feralpi преди всичко поставя под съмнение преценката на факти, направена от Общия съд по отношение участието на Feralpi през посочения по-горе период. След като жалбоподателят не е в състояние да докаже категорично изопачаване на факти или доказателства от съдиите в първоинстанционното производство, това основание е в голяма степен недопустимо. Що се отнася до доказателствата, на които се позовава Общият съд, за да потвърди анализа на Комисията, Feralpi пренебрегва няколко откъса от обжалваното съдебно решение, в които Общият съд посочва и други доказателства освен участието на Feralpi в срещата от 6 декември 1989 г.: в точки 240—246 и 250—252 Общият съд се позовава на други улики и разяснява защо алтернативното обяснение, представено от жалбоподателя, е неубедително.

52 Решение от 20 януари 2016 г., Toshiba Corporation/Комисия (C-373/14 P, EU:C:2016:26, т. 62 и цитираната съдебна практика).

108. *Петото основание за обжалване* е свързано с метода за определяне на глобите от Комисията, който разделя носещите отговорност предприятия на три групи според съответния им пазарен дял през релевантния период. В това основание за обжалване Feralpi отново обединява различни твърдения за грешки при прилагане на правото. Доводите му обаче са само накратко представени, а критиките изглежда основно са насочени пряко срещу Комисията, а не срещу Общия съд. Затова според мен това основание за обжалване е недопустимо.

109. Във всеки случай твърдението, че Общият съд е трябвало да санкционира Комисията за нарушение на принципа на равно третиране, изглежда нелогично. Наистина Общият съд констатира, че е допусната грешка при изчисляването на пазарните дялове на една от тези три групи. Тази грешка обаче не означава, че глобата на предприятията, спадащи към другите две групи (включително Feralpi), е трябвало да се коригира. По-скоро тази грешка предполага, че биха могли да се изменят глобите, наложени на предприятията, принадлежащи само към първата посочена група. Доколкото методът на изчисляване на глобите, наложени на предприятията, включени в другите две групи, е правилен, Общият съд не може да бъде критикуван за отхвърлянето на искане за намаляване на глобите.

б) Съединени дела C-86/15 P и C-87/15 P

110. С *третото си основание за обжалване* Valsabbia и Alfa Acciai посочват, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е отхвърлил техните твърдения за нарушение на принципа на колегиалност от страна на Комисията. Поради посочените в точка 104 по-горе съображения това основание е частично недопустимо и частично необосновано.

111. С *шестото си основание за обжалване* Valsabbia и Alfa Acciai твърдят, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е отхвърлил техните твърдения за нарушение на член 47 от Хартата и е отказал да намали размера на глобата. Според тях продължителността на административното производство пред Комисията е трябвало да се определи като прекомерна. Поради същите съображения като изложените в точка 105 по-горе считам, че това основание е частично недопустимо и частично необосновано.

112. *Седмото основание за обжалване* на Valsabbia и Alfa Acciai по същество е аналогично на петото основание на Feralpi: свързано е с отказа на Общия съд да намали размера на глобите въз основа на твърдение за нарушение на принципа на равно третиране поради грешка в изчисляването на глобите на другите предприятия. В точка 109 по-горе вече обясних, че за това твърдение не съществува правно основание.

в) Дело C-88/15 P

113. С *първото си основание за обжалване* Ferriere Nord твърди, че спорното решение се различава по същество от решението от 2002 г., тъй като първото се отнася до нарушение правилата за конкуренция в общия пазар, докато второто се отнася до нарушение на италианския пазар. Поради това Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е стигнал до извода, че не е било нужно ново изложение на възраженията преди приемането на спорното решение.

114. Този довод изглежда се основава на погрешно тълкуване на релевантните разпоредби на Договора за ЕОВС и ДФЕС или поне на неразбиране на обжалваното съдебно решение. Ако Комисията беше променила материалноправното основание на своето решение и вместо член 65, параграф 1 ВС беше посочила член 101, параграф 1 ДФЕС, този довод би заслужавал по-подробно разглеждане. Действително за разлика от член 65, параграф 1 ВС член 101, параграф 1 ДФЕС се прилага само за споразумения, които „[засягат] търговията между държавите членки“. Но и двете решения са свързани с нарушение на член 65, параграф 1 ВС,

който забранява споразумения, нарушаващи конкуренцията „в общия пазар“. Следователно е без значение дали текстът на решението (или на изложението на възраженията) се позовава на нарушаване на конкуренцията на италианския пазар (като решението от 2002 г.) или на нарушаване на конкуренцията в общия пазар (като спорното решение). В този контекст е почти ненужно да посочвам, че споразумение, което обхваща италианската територия, отговаря на този критерий, тъй като италианският пазар представлява съществена част от общия пазар.

115. С *третото си основание за обжалване* Ferriere Nord твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като не е санкционирал твърдяно нарушение на процедурните правила на Комисията. Ferriere Nord посочва, че докладът на служителя по изслушването, приложен към проекта за решение, внесен в колегията на Комисията за заседанието ѝ на 30 септември 2009 г., е изготвен само на английски, френски и немски език, но не и на италиански. Това според него било в нарушение на вътрешния правилник на Комисията.

116. Съгласен съм с Общия съд, че доводите на Ferriere Nord по този въпрос са неприложими. Юрисдикциите на Съюза трайно поддържат, че незачитането от институция на изцяло вътрешно процедурно правило не прави крайното решение незаконосъобразно, освен ако то е особено съществено и е имало неблагоприятно въздействие върху правното и фактическото положение на страната, която твърди процесуално нарушение [53]. Според мен няма улики, които поставят под съмнение направената от Общия съд преценка на фактическите обстоятелства и доказателствата, за да се стигне до извода, че такова неблагоприятно въздействие върху положението на Ferriere Nord не е било доказано.

117. *Четвъртото основание за обжалване* на Ferriere Nord, което е свързано с констатациите на Общия съд относно естеството и продължителността на участието на това предприятие в нарушението, според мен е недопустимо. По същество доводите отново поставят под въпрос преценката на фактическите обстоятелства, направена от Общия съд.

118. С *петото си основание за обжалване* Ferriere Nord твърди, че решението на Общия съд да намали основния размер на глобата с 6 %, вземайки предвид факта, че Ferriere Nord не е участвало в част от антиконкурентното споразумение в продължение на три години, е неуместно. Все пак съгласно постоянната съдебна практика в рамките на производство по обжалване на съдебен акт на Общия съд Съдът не може по съображения за справедливост да замести със своя преценката на Общия съд, който, упражнявайки пълен съдебен контрол, се е произнесъл по размера на глобите, наложени на предприятия за извършени от тях нарушения на правилата на конкуренцията на Съюза [54]. В настоящия случай не откривам никакъв елемент, който да доказва, че окончателният размер на наложената на Ferriere Nord глоба може да е непропорционален или прекомерен. Не виждам и липса или противоречивост на мотиви в обжалваното съдебно решение.

119. Накрая, с *шестото си основание за обжалване* Ferriere Nord твърди, че Общият съд е допуснал грешка при изчисляването на размера на глобата, която намалява с 6 %. Макар да заявява, че намаляването ще се приложи спрямо основния размер, той след това го прилага като смекчаващо обстоятелство, поради което достига до намаляване в по-малък размер.

120. В началото бих искал да изтъкна, че точните очертания на понятието за пълен съдебен контрол все още не са ясни. Продължава да бъде открит въпросът дали дадена страна може да оспори размера на глобата отделно от предполагаема грешка на Комисията. Това обаче не е предмет на спора по настоящото производство, тъй като Общият съд е констатирал грешка в

53 Вж. съдебната практика, цитирана в т. 158 от решение от 9 декември 2014 г. Ferriere Nord/Комисия (T-90/10, непубликувано, EU:T:2014:1035).

54 Решение от 7 септември 2016 г., Pilkington Group и др./Комисия (C-101/15 P, EU:C:2016:631, т. 72 и цитираната съдебна практика).

спорното решение по отношение участието на Ferriere Nord в нарушението и поради това е решил да намали размера на глобата, наложена на това предприятие от Комисията. Същинският въпрос тук е по-скоро дали Общият съд е длъжен да следва определени критерии или принципи при ревизирането на глоба поради констатираните грешки в обжалваното от жалбоподател решение.

121. Решението на Съда по дело Galp [55] указва, че юрисдикциите на Съюза търпят ограничения при упражняването на правомощието за пълен съдебен контрол по отношение на глобите, наложени от Комисията в съответствие с Регламент № 1/2003. Съгласен съм с това. Въпреки че не е необходимо по-нататъшно задълбочаване по този въпрос, следва поне да отбележа, че някои ограничения на правомощията на юрисдикциите на Съюза съгласно член 261 ДФЕС и член 31 от Регламент № 1/2003 със сигурност произтичат от такива принципи като например пропорционалност, правна сигурност и равно третиране. Предвид това в настоящия случай не откривам убедителни доводи относно начина, по който Общият съд би могъл да упражни неправилно правомощието си съгласно член 261 ДФЕС и член 31 от Регламент № 1/2003.

122. Въпреки че текстът на обжалваното съдебно решение може би не е образец за яснота по този въпрос, безспорно е, че Общият съд е определил намаления размер на глобата за Ferriere Nord, упражнявайки правомощието си за пълен съдебен контрол, и че по принцип е избрал да следва метода, предложен от Комисията в Насоките от 1998 г. (който очевидно е приложеният метод и в спорното решение).

123. В този контекст според мен Общият съд не е допуснал грешка, като е приел неучастието на Ferriere Nord в част от нарушението като смекчаващо обстоятелство. Това е и правилният подход съгласно Насоките от 1998 г. Тези насоки посочват тежестта и продължителността като елементи, които Комисията следва да вземе предвид при определяне на основния размер. Все пак е ясно, че тези елементи се преценяват с оглед на общото нарушение. Затова Комисията, в контекста на тежестта и продължителността на общото нарушение, е разпределила носещите отговорност предприятия в три различни групи в зависимост от съответните им пазарни дялове. Както се уточнява в Насоките от 1998 г., прилагането на различно третиране при определянето на основния размер се основава преди всичко на „специфичната тежест на нарушението и поради това, действителното отражение на нарушението на всяко едно от предприятията върху конкуренцията, по-специално когато е налице значителна несъразмерност по отношение на големината на предприятията, извършили същия вид нарушения“.

124. В настоящия случай няма данни, че неучастието на Ferriere Nord за определен период в част от нарушението се е отразило на тежестта (или продължителността) на общото нарушение. Следователно Общият съд правилно е взел предвид индивидуалния принос на Ferriere Nord в картела като фактор, който може да бъде от значение за преценката на смекчаващите обстоятелства.

125. В този контекст е полезно да припомня, че в решение Solvay Solexis Съдът е приел, че съгласно Насоките от 1998 г. Комисията има правомощие да взема предвид по-малката тежест на участието на дадено предприятие в нарушение или с цел прилагане на разграничително третиране при определяне на основния размер на глобата, или като смекчаващо обстоятелство за намаляване на основния размер [56]. Тази съдебна практика според мен не следва да се тълкува в смисъл, че предоставя на Комисията свобода на действие в това отношение. Тя по-скоро означава, че въпросът дали по-малката тежест на участието на предприятие в нарушение трябва

55 Решение от 21 януари 2016 г., Galp Energía España и др./Комисия (C-603/13 P, EU:C:2016:328).

56 Решение от 5 декември 2013 г., Solvay Solexis/Комисия (C-449/11 P, непубликувано, EU:C:2013:802, т. 78).

да се вземе предвид при определянето на основния размер на глобата или при прилагането на смекчаващи обстоятелства, зависи от конкретните фактически обстоятелства по всяко дело. Струва ми се, че този принцип е приложим a fortiori по отношение на Общия съд, когато упражнява пълен съдебен контрол върху глоба, наложена от Комисията.

г) Дело C-89/15 P

126. С *второто си основание за обжалване* Riva Fire оспорва намаляването от страна на Общия съд на основния размер на глобата с 3 %. Riva Fire счита, че: i) намаляването е недостатъчно и ii) мотивите на обжалваното съдебно решение по този въпрос са противоречиви или във всеки случай недостатъчни.

127. Основните доводи на Riva Fire до голяма степен съответстват на тези, развити в петото и шестото основание за обжалване на Ferriere Nord, и следователно трябва да бъдат отхвърлени поради съображенията, посочени в точки 118—125 по-горе. По отношение твърдението на Riva Fire, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е приел, че Riva Fire отговаря за поведението на други предприятия, считам този довод за недопустим (доколкото с него се оспорват фактически констатации на Общия съд по отношение участието на Riva Fire в едно общо, продължено нарушение) и необоснован (в контекста на съдебната практика, посочена в точки 116 и 214 от решението по дело T-83/10). Накрая, доводът на Riva Fire, че Общият съд е направил погрешен извод, че същото предприятие не се е разграничило публично от картела, е недопустим в производство по обжалване[57].

128. С *третото си основание за обжалване* Riva Fire твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е потвърдил участието на Riva Fire в споразумението от декември 1998 г. и в резултат от това е взел предвид този факт при определянето на размера на глобата. Това основание за обжалване според мен е недопустимо, тъй като Riva Fire по същество оспорва преценката на Общия съд на фактическите обстоятелства и доказателствата. Освен това е без значение дали Riva Fire е оспорило своето участие в това споразумение в първоинстанционното производство[58], след като Общият съд е потвърдил анализа на Комисията въз основа на писмени доказателства, а не чрез презумпции, както неправилно твърди Riva Fire.

129. Накрая, с *четвъртото си основание за обжалване* Riva Fire критикува констатацията на Общия съд относно 375-процентното увеличение на основния размер на глобата с оглед гарантиране на нейния възпиращ ефект. Общият съд счита, че позоваването в точка 604 от спорното решение на участието на висшето ръководство на Riva Fire (и на Lucchini/Siderpotenza) в нарушението е направено само за пълнота. Размерът на увеличението според Общия съд се основава единствено на оборота на тези дружества на съответния пазар[59].

130. Вероятно смисълът на точка 604 от спорното решение не е съвсем ясен. Все пак тълкуването на този текст, възприето от Общия съд, е едно от възможните тълкувания, а Riva Fire не представя никакви конкретни доказателства, че Общият съд е изопачил ясния смисъл на спорното решение. Освен това Общият съд е разгледал множеството доводи, които Riva Fire привежда срещу 375-процентното увеличение, и ги отхвърля по същество[60]. Следователно това основание за обжалване е недопустимо или във всеки случай необосновано.

57 Вж. още точки 95—102 по-горе.

58 Както е посочено в т. 222 и 223 от решение от 9 декември 2014 г., Riva Fire/Комисия (T-83/10, непубликувано, EU:T:2014:1034), което Riva Fire оспорва.

59 Решение от 9 декември 2014 г., Riva Fire/Комисия (T-83/10, непубликувано, EU:T:2014:1034, т. 276).

60 Вж. решение от 9 декември 2014 г., Riva Fire/Комисия (T-83/10, непубликувано, EU:T:2014:1034, т. 262—275 и 277).

VI – Последици от разглеждането

131. Както посочих в точки 23—25 и 63 по-горе, ако Съдът приеме моята преценка на основанията за обжалване, свързани с нарушаването на правото на защита на жалбоподателите, обжалваните съдебни решения, както и спорните решения следва да бъдат отменени.

132. Ако Съдът обаче не е съгласен с моята преценка на тези основания за обжалване, жалбите следва да бъдат отхвърлени изцяло, с изключение на прилагането по отношение на Ferriere Nord на повторността на нарушението като отегчаващо обстоятелство.

VII – Съдебни разноски

133. Съгласно член 138 параграф 1 от Процедурния правилник на Съда загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане.

134. В случай че Съдът приеме моето заключение по жалбата, в съответствие с членове 137, 138 и 184 от Процедурния правилник по принцип Комисията следва да заплати съдебните разноски в настоящото производство, както пред първата инстанция, така и в производството по обжалване.

135. Все пак не мога да не отбележа, че всички жалби на жалбоподателите са (според мен прекомерно) обемни и сложни. Някои основания за обжалване се състоят от по няколко части, но доводите във връзка с всяка от тях невинаги са добре обяснени. Освен това някои от критиките се повтарят почти във всяко основание за обжалване: например твърдението, че в обжалваното съдебно решение липсват мотиви или те са непълни. Въпреки това неизменно констатирам, че Общият съд е обяснил защо е стигнал до определен извод и по същество жалбоподателите оспорват само правилността на тези мотиви. Колкото и да е очевидно, трябва да подчертая, че съществува разлика между твърдението, че Общият съд не е разгледал (изобщо или в достатъчна степен) даден въпрос, и твърдението, че при разглеждането на даден въпрос Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото.

136. Накрая, няколко основания за обжалване са явно недопустими или необосновани. Например, въпреки позоваването на грешки при прилагане на правото, с някои от основанията за обжалване явно се оспорват фактически констатации на Общия съд. Освен това по много от повдигнатите в жалбоподателите въпроси съществува установена съдебна практика, която оборва техните доводи. Жалбоподателите не представят никакви убедителни доводи, които да отграничат техните дела от прецедентите или да обосноваят отклоняване от последните.

137. Накратко, не мога да пренебрегна факта, че по-голямата част от основанията за обжалване, представени от жалбоподателите, следва да бъдат отхвърлени и че жалбоподателите е трябвало да са наясно с това. Това е вярно, mutatis mutandis, и по отношение на първоинстанционното производство. Позицията на жалбоподателите в това производство според мен не допринася за доброто правораздаване и следователно трябва да се има предвид при възлагането на съдебните разноски.

138. Предвид казаното не може да се пренебрегне и това, че Комисията е допринесла за ненужната сложност и продължителност на настоящото производство, като е представила голям брой възражения за недопустимост, които са явно неоснователни. В много случаи е видно, че жалбоподателите са повдигнали правен въпрос, а не оспорват фактически констатации или доказателства. Тези съображения също са mutatis mutandis валидни за поведението на Комисията в първоинстанционното производство. „Подплатяването“ на писмените становища на Комисията с възражения за недопустимост „за всеки случай“ трябва да се санкционира и също да се вземе предвид при възлагането на съдебните разноски.

139. В светлината на изложеното и в съответствие с член 138, параграф 3 от Процедурния правилник предлагам Съдът: i) да осъди Комисията да заплати направените от нея разноски и две трети от разноските на жалбоподателите и ii) да осъди жалбоподателите да заплатят една трета от направените от тях разноски.

VIII – Заключение

140. Въз основа на всички изложени по-горе съображения предлагам на Съда:

– да отмени решенията на Общия съд от 9 декември 2014 г., Feralpi/Комисия (T-70/10), Riva Fire/Комисия (T-83/10), Alfa Acciai/Комисия (T-85/10), Ferriere Nord/Комисия (T-90/10) и Ferriera Valsabbia и Valsabbia Investimenti/Комисия (T-92/10),

– да отмени Решение C(2009) 7492 окончателен на Комисията от 30 септември 2009 година относно производство по член 65 ВС (дело COMP/37.956 — Бетонова арматура, повторно приемане),

– да осъди Комисията да заплати направените от нея съдебни разноски и две трети от съдебните разноски на жалбоподателите в първоинстанционното производство и в производството по обжалване,

– да осъди жалбоподателите да заплатят една трета от направените от тях съдебни разноски.