

РІШЕННЯ СУДУ ЄС
У СПРАВІ 322/81
«MICHELIN»
[1983]
(витяг)

Стислий виклад обставин справи

1. Повага до права на захист є фундаментальним принципом права Співтовариства, якого Комісія зобов'язана дотримуватися при проведенні адміністративних процедур, які можуть призвести до накладення штрафних санкцій згідно з правилами конкуренції, закріпленими у Договорі. Дотримання цього принципу вимагає, *inter alia*, щоб підприємство, яке перевіряється, могло ефективно викласти свою позицію за документами, що використовуються Комісією для підтвердження своєї підозри в порушенні.

2. Якщо Комісія приймає рішення про те, що інформація, отримана під час розслідування, підпадає під дію принципу комерційної таємниці, вона зобов'язана відповідно до ст. 20 Регламенту № 17 не розкривати цю інформацію підприємству, яке перевіряється. Пізніше Комісія не може використовувати цю інформацію для підтвердження свого рішення у цій справі, якщо відсутність цієї інформації знижує можливість підприємства викласти свою позицію з приводу точності або об'єму інформації, чи з приводу висновків, які були зроблені Комісією.

3. Хоча ст. 190 Договору вимагає від Комісії згадувати факти, що становлять основу рішення, і чинники, які спонукали її ухвалити рішення, від неї не вимагається обговорення всіх деталей фактів та права, які були використані під час адміністративного розгляду.

4. Вказівки Комісії у її заяві про заперечення, що стосуються рівня передбачених штрафів, і які зроблені до того, як підприємство мало можливість надати свої міркування з приводу направлених проти неї тверджень, можуть передбачати рішення Комісії і тому є недоречними.

5. Оскільки торговельна політика різних дочірніх підприємств груп, що конкурують на європейському і навіть на світовому рівнях, зазвичай адаптована до специфічних умов, які існують на кожному національному ринку, Комісія має рацію стосовно того, що конкуренція, з якою стикається національне дочірнє підприємство такої групи, існує здебільшого на ринку держави-члена, у якій воно засноване, і що на цьому рівні об'єктивні умови для конкуренції однакові для торговців.

Отже, відповідна значима частина спільного ринку, яка має бути визначена для вирішення питання, чи займає дочірнє підприємство домінуюче становище, є територією цієї держави-члена.

6. За змістом ст. 86 Договору домінуюче становище — це такий стан економічної могутності підприємства, яке дозволяє йому перешкоджати ефективній кон-

курентії на відповідному ринку, надаючи йому можливість діяти значною мірою незалежно від своїх конкурентів та клієнтів і врешті-решт від споживачів.

7. З метою розслідування можливого домінуючого становища підприємства на цьому ринку можливості конкуренції мають бути розглянуті в контексті ринку, що складається зі всієї сукупності продуктів, які за своїми характеристиками належать до тих, що задовольняють постійні потреби і лише обмежено взаємозамінні іншими продуктами. Проте потрібно зазначити, що визначення відповідного ринку корисне при оцінці того, чи в змозі дане підприємство перешкодити підтримці ефективної конкуренції і діяти значною мірою незалежно від своїх конкурентів, клієнтів та споживачів. Таким чином, дослідження, обмежене об'єктивними характеристиками лише відповідних продуктів, не може бути достатнім: конкурентні умови та структура попиту й пропозиції також мають бути враховані.

8. Якщо існування конкуренції між двома продуктами не передбачає повної взаємозамінності для певної мети, то для констатації домінуючого становища продукту не потрібна повна відсутність конкуренції з боку інших частково взаємозамінних продуктів, оскільки такий стан конкуренції не впливає на можливість підприємства істотно впливати на умови, в яких ця конкуренція існує, або у будь-якому випадку враховувати цю конкуренцію і не зазнавати несприятливих наслідків як результату своєї поведінки.

9. Для того, щоб оцінити співвідношення економічної могутності підприємства і його конкурентів на ринку держави-члена, потрібно врахувати переваги, які ці підприємства можуть отримувати внаслідок приналежності до груп підприємств, які діють всюди у Європі і навіть у світі. Ці переваги можуть включати першість групи серед своїх конкурентів у питаннях інвестицій, досліджень і особливого асортименту продуктів.

10. Встановлення того, що підприємство володіє домінуючим становищем, не є саме собою звинуваченням, воно лише означає, що, не дивлячись на причини, завдяки яким воно володіє таким становищем, це підприємство несе особливу відповідальність за свої дії, здатні завдати шкоди справжній, невикривленій конкуренції на спільному ринку.

11. Тимчасова відсутність прибутку або навіть збитки несумісні з існуванням домінуючого становища. Так само той факт, що ціни, що встановлюються цим підприємством, не являють собою зловживання і навіть не є дуже високими, не виправдовує висновок про відсутність домінуючого становища. Отже, ані розмір, ані фінансова могутність та велика кількість конкурентів підприємства на світовому рівні, ані позиція покупців цього продукту як досвідчених торговців не позбавляють підприємство його привілейованого становища на ринку, який розглядається.

12. Забороняючи будь-яке зловживання домінуючим становищем на ринку, оскільки воно може вплинути на торгівлю між державами-членами, ст. 86 Договору регулює такі дії, які найімовірніше можуть вплинути на структуру ринку, де у результаті присутності цього підприємства конкуренція вже була ослаблена, і які методами, відмінними від тих, які регулюють нормальну конкуренцію товарів та послуг, що ґрунтується на виконанні зобов'язань економічними опера-

торами, заважали підтримці або розвитку належного рівня конкуренції, що все ще існує на ринку.

13. На відміну від кількісних знижок, які пов'язані лише з об'ємом покупок у цього виробника, знижки за вірність, які шляхом надання споживачам фінансових переваг створюють для них перешкоди для придбання їхніх запасів у конкуруючих виробників, прирівнюються до зловживання за змістом ст. 86 Договору.

14. При вирішенні питання про те, чи мало місце зловживання з боку підприємства своїм домінуючим становищем при використанні системи знижок, що забезпечує річну знижку, яка варіюється, залежно від досягнення рівня продажів, потрібно враховувати всі обставини, особливо критерії та правила надання знижки, і досліджувати, чи має знижка, забезпечуючи перевагу, не засновану на будь-якому економічному сервісі, що виправдовує це, тенденцію ліквідувати або обмежувати свободу покупців у виборі джерел пропозиції, перешкоджати конкурентам проникати на ринок, застосовувати неоднакові умови до еквівалентних операцій з іншими торговими сторонами або підсилювати домінуюче становище шляхом викривлення конкуренції.

Зловживанням домінуючим становищем за змістом ст. 86 Договору є об'єднання підприємством дилерів за допомогою системи, за якої знижки надаються залежно від об'ємів продажів за відносно тривалий період часу, внаслідок чого збільшується тиск на покупця з метою досягнення обсягу продажів, потрібного для отримання знижки або для уникнення очікуваних втрат за весь період, особливо коли такий результат акцентується ще більше через великий розрив між ринковою часткою домінуючого підприємства та часткою його основних конкурентів, які повинні брати до уваги абсолютну величину річних знижок домінуючого підприємства та встановлювати свої власні знижки в тому відсотковому співвідношенні, яке, перебуваючи у залежності від меншої кількості покупок дилера у них, дуже високе. І, по-друге, відсутність прозорості всієї системи знижок домінуючого підприємства означає, що дилери залишаються необізнаними і загалом не можуть передбачити з будь-якою долею впевненості наслідки досягнення ними рівня продажів або невдачі у цьому.

Така ситуація розрахована на те, щоб перешкодити дилерам у будь-який час вільно обирати в ринковій ситуації найбільш сприятливі пропозиції, зроблені різними конкурентами, і змінити постачальника без будь-яких суттєвих економічних збитків. Тому така ситуація обмежує вибір дилерами постачальника та робить проникнення на ринок важчим для конкурентів. Ні бажання продати більше, ні бажання розповсюдити свою продукцію більш рівномірно не можуть виправдати такого обмеження свободи вибору та незалежності споживачів. Залежність, у якій опиняються дилери і яка створена цією системою знижок, не ґрунтується, таким чином, на будь-якій перевазі, яка може бути економічно виправдана.

15. Коли підприємство, яке займає домінуюче становище, перешкоджає доступу конкурентів на ринок, не має значення, що така поведінка обмежена однією державою-членом, воно не здатне вплинути на торгівлю та конкуренцію на спільному ринку загалом.

Більш того, ст. 86 Договору не вимагає доказів того, що зловживання насправді суттєво вплинуло на торгівлю між державами-членами, а лише того, що воно здатне мати такі наслідки.

16. При оцінці тяжкості порушення правил конкуренції Співтовариства треба звернути увагу, залежно від обставин, на більше число чинників, які можуть включати розмір і економічну могутність підприємства, яка може визначатись через загальний оборот підприємства і пропорцію обороту, що стосується товарів, щодо яких було вчинено порушення.

Суд, маючи всю повноту юрисдикції у цій сфері, повинен оцінити для себе обставини справи та характер порушення, що розглядаються для того, щоб визначити розмір штрафу.

Предмет справи

Заява про оголошення рішення Комісії ЄС від 7 жовтня 1981 р., що стосується розгляду за ст. 86 Договору ЄЕС, недійсним.

Суд постановив:

Підстави судового рішення

1. Заява, зареєстрована у Суді 28 грудня 1981 р., подана «Мішлен НВ», заснованим відповідно до законодавства Нідерландів, яке подало позов згідно з п. 2 ст. 173 Договору про оголошення рішення Комісії від 7 жовтня 1981 р., що стосується розгляду за ст. 86 Договору ЄЕС, недійсним, або, альтернативно, про визнання ст. 2 цього рішення, що накладає штраф на «Мішлен НВ», недійсною, або у будь-якому випадку про винесення судової постанови про зменшення штрафу.

2. «Мішлен НВ» є нідерландським дочірнім підприємством групи «Мішлен». Воно відповідальне за виробництво та продаж шин «Мішлен» у Нідерландах, де розташована фабрика з виробництва нових шин для фургонів та вантажівок.

3. У ст. 1 рішення, що підлягало оскарженню, Комісія оголосила, що за період з 1975 р. по 1980 р. «Мішлен НВ» порушило ст. 86 Договору ЄЕС, діючи на ринку нових запасних шин для вантажівок, автобусів та подібних транспортних засобів:

- a) привертаючи дилерів з продажу шин у Нідерландах до себе через надання вибіркового знижок на індивідуальних засадах, що зумовлено рівнем продажу, та відсоткових знижок, які не були явно підтверджені у письмовій формі, і використовуючи неоднакові умови щодо еквівалентних правочинів;
- b) надаючи додатковий річний бонус у 1977 р. за придбання шин для легкових автомобілів, що зумовлено досягненням високого рівня продажів.

Згідно зі ст. 2 Комісія встановила «Мішлен НВ» штраф у розмірі 680 000 єкю, або 1 833 184,80 голландських гульденів.

4. Основні заперечення позивача, підтримані Урядом Французької Республіки, які були висунуті проти цього рішення, можуть бути зведені до такого:

I. Адміністративний розгляд Комісії був неправильним, тому що:

- 1) Комісія не надала «Мішлен НВ» документи з файлу, зокрема, результати запитів, адресованих споживачам та конкурентам «Мішлен НВ»;

- 2) у своєму рішенні Комісія не згадала про результати слухання чи про заяви, які були зроблені свідками та експертами під час слухання;
- 3) під час адміністративного розгляду Комісія не розкрила критерії, на підставі яких вона збиралася визначити суму штрафу.

II. Комісія неправильно вирішила, що «Мішлен НВ» займало домінуюче становище на ринку, оскільки вона спиралась на:

- 1) неправильне визначення значної частки спільного ринку, що розглядалася;
- 2) неправильну оцінку становища «Мішлен НВ» щодо його конкурентів у тому, що стосується:
 - а) частки «Мішлен НВ» на ринку відповідної продукції, зокрема визначення цього ринку;
 - б) інших зобов'язань, які дозволяють довести чи ні існування домінуючого становища.

III. Комісія неправильно вирішила, що:

- 1) система знижок «Мішлен НВ»;
- 2) надання додаткової знижки в 1977 р. становили зловживання за змістом ст. 86 Договору.

IV. Комісія неправильно вирішила, що поведінка, яка розглядалася, тягнула за собою відповідальність за торгівлю між державами-членами.

V. Комісія не повинна була накладати штраф «Мішлен НВ» чи у будь-якому випадку повинна була оштрафувати його на меншу суму.

I. Правильність адміністративного розгляду

(1) Нерозкриття документів файлу

5. Позивач стверджує, що Комісія діяла у порушення права на захист, не надавши йому документи зі свого файлу під час адміністративного розгляду. Проте специфічні заяви, зроблені у цій скарзі, стосуються лише результатів запитів, зроблених Комісією деяким дилерам щодо практики знижок конкурентів «Мішлен НВ».

6. Відповідь Комісії на цю заяву полягає в тому, що у своєму рішенні вона не використала результати цього розслідування, яке лише підтвердило те, що вже було відомо з інформації, наданої «Мішлен НВ». Вона стверджує, що відповідно до ст. 20 Регламенту Ради № 17 від 6 лютого 1962 р. вона була зобов'язана не розголошувати інформацію, отриману під час розслідування, оскільки вона зачіпала системи знижок, які застосовуються конкурентами «Мішлен НВ».

7. З цього приводу потрібно згадати, що дотримання права на захист відповідає фундаментальним принципам права Співтовариства, якого Комісія повинна дотримуватися під час адміністративних розглядів, які можуть призвести до накладення штрафних санкцій відповідно до правил конкуренції, закріплених у Договорі. Дотримання цього принципу вимагає, щоб підприємство, діяльність якого розглядається, могло ефективно викласти свої погляди у документах, які використовуються Комісією для обґрунтування своїх тверджень стосовно порушення.

8. Як тільки Комісія прийняла рішення про те, що інформація, отримана під час розслідування, підпадає під дію принципу комерційної таємниці, вона була

зобов'язана відповідно до ст. 20 Регламенту № 17 не розкривати її «Мішлен НВ». Згодом Комісія не могла використовувати цю інформацію для обґрунтування свого рішення у цій справі, якщо відмова в її розкритті зменшувала можливість «Мішлен НВ» викласти свої погляди з приводу коректності або суті інформації, або з приводу висновків, зроблених із цього Комісією.

9. Проте у жодному пункті заяви про причини, на яких ґрунтується це рішення, не було спеціально згадано про вказане розслідування. Не схоже і на те, що Комісія спиралася у своєму рішенні на цю частину файлу. У тих випадках, коли Комісія звертається у своєму рішенні до політики знижок конкурентів «Мішлен НВ», вона робить це у загальних заявах, які «Мішлен НВ» враховував на будь-якому етапі розгляду і які, більш того, не мають значення для оцінки «Мішлен НВ». Розслідування, що розглядається, не було враховане під час судового розгляду.

10. Незважаючи на це, той факт, що Комісія не посилалася на розслідування, що розглядалося, при викладенні причин, на яких ґрунтувалося рішення, є недостатнім для того, щоб виправдати заяву «Мішлен НВ». З метою підтвердження цього висновку має бути зазначено, що рішення насправді засноване на інших обставинах, які виправдовують його прийняття, і це питання, яке стосується суті справи.

(2) Відмова від обговорення результатів слухання та заяв свідків та експертів

11. В якості доказу неправильності розгляду позивач також стверджує, що у своєму рішенні Комісія не згадала про результати слухання, проведеного під час адміністративного розгляду, чи про заяви, які були зроблені свідками та експертами на цьому слуханні.

12. У відповідь на цю заяву Комісія посилається на значну кількість параграфів, присвячених у її рішенні спростуванню аргументів позивача, і заявляє, що вона врахувала всі докази і свідчення, надані під час розгляду.

13. Заява містить твердження, що рішення не пояснює належним чином причини, на яких воно ґрунтується.

14. Щодо цього потрібно нагадати, що, хоча ст. 190 Договору вимагає від Комісії вказати факти, які становлять основу рішення, і міркування, що переконали її ухвалити рішення, вона не вимагає викладу всіх фактичних і правових аспектів, які зачіпалися під час адміністративного розгляду.

15. У своєму викладі аргументів, на яких засноване згадане рішення, Комісія наводить факти і міркування, на яких ґрунтується рішення. Більш того, у різних місцях вона спеціально посилається на заяви, зроблені свідками під час слухання, і на відповіді на аргументи, висунуті «Мішлен НВ» під час розгляду.

16. Таким чином, твердження, що заява про причини неадекватна, не може бути підтримане.

(3) Нерозкриття під час адміністративного розгляду критеріїв, на основі яких Комісія передбачала встановити штраф

17. Заявник стверджує, що Комісія порушила право на захист, не розкривши під час адміністративного розгляду критеріїв, на основі яких вона передбачала встановити певні штрафи.

18. Відповідь Комісії на цю заяву полягає в тому, що точні міркування, на основі яких обчислюються суми штрафів, визначаються під час адміністративного розгляду, і тому вона не може прийняти рішення з цього питання до того, як заслуховуватиме підприємство.

19. Щодо цього потрібно лише згадати рішення Суду від 7 червня 1983 р. у об'єднаних справах № 100—103/80, згідно з якими надання вказівок із приводу рівня передбачуваних штрафів до того, як підприємство мало можливість надати свої міркування з приводу підозр щодо нього, може вирішити наперед рішення Комісії, і тому є недоречним.

20. У заяві про свої заперечення від 5 березня 1980 р. Комісія спеціально вказала на те, що вона передбачала накласти штраф на «Мішлен НВ» на суму, яка підлягала встановленню з урахуванням тривалості та тяжкості порушення, яке вона розглядала як серйозне. Таким чином, Комісія надала «Мішлен НВ» можливість захистити себе не лише проти виявлення порушення, але і проти накладення штрафу.

21. Оскільки це заперечення також не може бути підтримане, має бути зроблений висновок, що у адміністративній процедурі Комісії не було виявлено порушень.

II. Домінуюче становище «Мішлен НВ»

22. У першому комплекті заяв, що стосуються змісту оспорюваного рішення, позивач заперечує, що він займає домінуюче становище на ринку нових запасних шин для вантажних транспортних засобів у Нідерландах. По суті, він стверджує, що визначення Комісією його становища на ринку помилкове, по-перше, тому що Комісія обмежила свій аналіз лише ринком Нідерландів і поклалася на неправильне визначення ринку відповідного продукту і, по-друге, тому що при визначенні існування домінуючого становища вона врахувала нематеріальні фактори та не врахувала критерії, що виключають існування такого становища.

(1) Значна частина спільного ринку

23. Перша заява позивача під такою назвою відхиляє визначення Комісією значної частини спільного ринку як території, на якій він володіє домінуючим становищем, тобто Нідерландів. «Мішлен НВ» стверджує, що таке географічне визначення ринку надто вузьке. Це суперечить тому факту, що сама Комісія обґрунтувала своє рішення на чинниках, які зачіпають групу «Мішлен» загалом, таких, як технологічне лідерство і фінансова могутність, які, на думку позивача, належать до ширшого ринку і навіть світового ринку. Основні конкуренти «Мішлен НВ» також проводять діяльність у всьому світі.

24. Комісія стверджує, що це заперечення менше зачіпає визначення ринку, ніж критерії, використані для встановлення існування домінуючого становища. Оскільки виробники шин загалом вважають за краще продавати свою продукцію на різних національних ринках через мережу національних дочірніх підприємств, то і «Мішлен НВ» конкурує саме на нідерландському ринку.

25. Висновок, що випливає з цього, полягає в тому, що Комісія адресувала своє рішення не групі «Мішлен» загалом, а лише її нідерландському дочірньо-

му підприємству, чия діяльність сконцентрована на ринку Нідерландів. Не було спростовано те, що основні конкуренти «Мішлен НВ» також здійснюють свою діяльність на території Нідерландів через свої нідерландські дочірні підприємства.

26. Твердження Комісії зачіпає поведінку «Мішлен НВ» щодо дилерів із продажу шин і, зокрема, її політику знижок. У цьому плані комерційна політика різних дочірніх підприємств груп, що конкурують на європейському і навіть на світовому рівнях, зазвичай адаптується до специфічних умов, які існують на кожному ринку. Фактично, дилери, що практикують в Нідерландах, купують продукцію лише у постачальників, які працюють в Нідерландах. Таким чином, Комісія була права, зайнявши ту позицію, що конкуренція, в якій бере участь «Мішлен НВ», відбувається здебільшого на нідерландському ринку та що саме на цьому рівні об'єктивні умови для конкуренції є однаковими для торговців.

27. Це твердження не стосується питання, чи мають бути враховані при винесенні ухвали за таких обставин щодо того, чи існує домінуюче становище на відповідному товарному ринку, фактори, що стосуються становища групи «Мішлен» та її конкурентів на ширшому ринку.

28. Оскільки відповідною значною частиною спільного ринку у цій справі є Нідерланди, тому саме на рівні нідерландського ринку має бути визначене становище «Мішлен НВ».

(2) Визначення становища «Мішлен НВ» щодо його конкурентів

29. До того, як заяви і аргументи, що стосуються визначення становища «Мішлен НВ» щодо його конкурентів, будуть досліджені детальніше, потрібно нагадати, як Суд це неодноразово підтверджував, зокрема нещодавно в своєму рішенні від 13 лютого 1979 р. у справі № 85/76, що ст. 86 Договору сприяє досягненню основної мети діяльності Співтовариства, встановленої в ст. 3 (f) Договору, а саме організації системи, що застерігає від викривлення конкуренції на спільному ринку.

30. Унаслідок цього ст. 86 забороняє будь-яке зловживання підприємством своїм домінуючим становищем на спільному ринку або на його значній частині тією мірою, якою це може вплинути на торгівлю між державами-членами. Іншими словами, вона забороняє будь-яке зловживання становищем економічної могутності підприємства, яке дозволяє йому перешкоджати підтримці ефективної конкуренції на відповідному ринку, надаючи йому можливість діяти значною мірою незалежно від своїх конкурентів та клієнтів і врешті решт від споживачів.

31. Різні критерії і докази, на які покладаються сторони щодо існування домінуючого становища, мають бути досліджені саме в цьому світлі. Вони стосуються, в першу чергу, частки «Мішлен НВ» на відповідному товарному ринку і, подруге, інших чинників, які можуть бути взяті до уваги при визначенні становища «Мішлен НВ» щодо своїх конкурентів, клієнтів та споживачів.

(a) Частка «Мішлен НВ» на відповідному товарному ринку

32. Насамперед позивач заперечує, що він володіє ринковою часткою, з чого Комісія зробила висновок про існування домінуючого становища, і стверджує,

що Комісія заснувала своє рішення на штучному і суперечливому визначенні відповідного товарного ринку.

33. У рішенні Комісія покладалася на той факт, що з 1975 по 1980 роки доля «Мішлен НВ» на ринку нових запасних шин для вантажівок, автобусів і подібних транспортних засобів у Нідерландах складала 57–65 %, у той час як ринкові частки її основних конкурентів були 4–8 %.

34. Мішлен НВ» не оспорує ці цифри, проте стверджує, що Комісія не врахувала взаємодію між конкуруючими товарами, виключивши, зокрема, шини для легкових автомобілів і фургонів, і що якщо, наприклад, враховувати шини для вантажівок, то на ринкову частку «Мішлен НВ» припадає лише приблизно 37 %, що не складає домінуючого становища.

(aa) Ринок запасних шин для вантажних транспортних засобів

35. Позивач стверджує, що визначення відповідного ринку, на якому Комісія заснувала своє рішення, дуже широке, оскільки в очах замовників різні типи і розміри шин для важких транспортних засобів не є взаємозамінними, і в той же час дуже вузьким, оскільки з нього виключені шини для легкових автомобілів і фургонів, хоча вони займають схожі позиції на ринку. Далі він вважає, що аргументи, приведені в обґрунтування рішення Комісії, є суперечливими, оскільки вона поперемінно ставила себе то на місце кінцевого споживача, то на місце дилера. Проте щодо рівня загальних дилерських продажів середнє співвідношення обсягу продажів шин «Мішлен» для важких транспортних засобів становить всього лише 12 %, що виключає існування будь-якого домінуючого становища.

36. Комісія захищає своє визначення відповідного товарного ринку, використавши у її рішенні, вказуючи, що у випадку з технічно однорідною продукцією неможливо виділити окремі ринки залежно від розмірів або специфічних видів продукції: у зв'язку з цим потрібно брати до уваги еластичність пропозиції між різними видами і розмірами шин. З другого боку, критерії взаємозамінності та еластичності попиту дозволяють встановити відмінність між ринком шин для важких транспортних засобів і ринком шин для легкових автомобілів завдяки особливій структурі попиту, який у випадку з шинами для важких транспортних засобів характеризується насамперед наявністю оптових комерційних покупців.

37. Як неодноразово підкреслювалося Судом, зокрема, в недавньому рішенні від 11 грудня 1980 р. у справі № 31/80 *NV L'oreal and SA L'oreal v. De Nieuwe AMCK* (*European Court reports*. — 1980. — 3775), з метою розслідування передбачуваного домінуючого становища підприємства на цьому ринку можливості для конкуренції мають бути оцінені в контексті ринку, що включає всю продукцію, яка за своїми характеристиками найбільш придатна для задоволення постійного попиту і лише обмеженою мірою є взаємозамінною іншою продукцією. Проте потрібно зазначити, що визначення відповідного ринку є доцільним для встановлення, чи перебуває це підприємство в такому становищі, що воно може перешкодити ефективній конкуренції і поводитися незалежно від своїх конкурентів, замовників і споживачів. Отже, для цієї мети вивчення лише об'єктивних характеристик відповідного товарного ринку не може бути достатнім: конкурентні умови і структура пропозиції і попиту на ринку також мають бути враховані.

38. Більш того, з цієї причини Комісія і «Мішлен НВ» уклали угоду, що нові шини, якими комплектуються при випуску автомобілі, не мають бути враховані при оцінці ринкових часток. Унаслідок особливої структури попиту на такі шини, що характеризується прямими замовленнями від виробників автомобілів, конкуренція в цій сфері насправді регулюється абсолютно іншими чинниками і правилами.

39. Що стосується запасних шин, то насамперед потрібно зазначити, що на споживчому рівні не існує взаємозамінності між шинами для легкових автомобілів і фургонів, з одного боку, і шинами для важких транспортних засобів — з іншого. Шини для легкових автомобілів і фургонів тому не справляють жодного впливу на конкуренцію на ринку шин для важких транспортних засобів.

40. Більш того, структура попиту на кожен з цих груп товарів не однакова. Більшість покупців шин для важких транспортних засобів — торговельні організації, особливо підприємства із перевезення вантажів, для яких, згідно з поясненням Комісії, придбання запасних шин є значною статтею витрат, і які постійно звертаються за порадою до своїх дилерів із реалізації шин і зацікавлені у довгострокових спеціалізованих послугах, пристосованих до їхніх потреб. З іншого боку, для середнього покупця шин для автомобіля або фургона покупка шин є рідкістю, і навіть якщо покупець веде бізнес, він не чекає такої спеціалізованої поради і послуг, пристосованих до певних потреб. Отже, реалізація шин для важких транспортних засобів вимагає особливої спеціалізованої мережі дистриб'юторів, що не потрібно при реалізації шин для легкових автомобілів і фургонів.

41. Останнє, що слід зазначити, це те, що не існує еластичності пропозиції між шинами для важких транспортних засобів і шинами для легкових автомобілів унаслідок значної різниці в технічних прийомах виробництва і устаткуванні, потрібному для їх виготовлення. Той факт що, для того, щоб модифікувати виробниче підприємство під виробництво шин для вантажних автомобілів замість шин для легкових і навпаки, потрібні час і значні інвестиції, означає, що між двома категоріями шин не існує помітного зв'язку, який би міг дозволити адаптувати виробництво до попиту на ринку. Саме тому у 1977 р., коли пропозиція шин важких транспортних засобів була недостатньою, компанія «Мішлен НВ» вирішила надати додатковий бонус замість використання зайвих виробничих потужностей із виробництва шин для легкових автомобілів для задоволення попиту.

42. Комісія правильно досліджувала структуру ринку попиту насамперед на рівні дилерів, щодо яких «Мішлен НВ» застосувала цю практику. «Мішлен НВ» заявила, хоча в іншому контексті, що вона була вимушена змінити свою систему знижок для того, щоб врахувати тенденцію у бік спеціалізації серед своїх дилерів, окремі з яких, такі, як власники гаражів, не продавали більше шини для важких транспортних засобів та фургонів. Це підтверджує відмінності, які існують у структурі попиту між різними групами дилерів. «Мішлен НВ» також не оспорила, що відмінність між шинами для важких транспортних засобів, фургонів і легкових автомобілів використовується також всіма її конкурентами, особливо щодо умов знижок, навіть якщо у випадках із певними типами шин відмінності, що проводяться різними дилерами, можуть бути у деталях.

43. Проте з того факту, що практика, щодо якої зроблено виняток у цій справі, впливає на дилерів, не можна зробити висновок, що становище «Мішлен НВ» має бути оцінене шляхом співвідношення шин вантажних автомобілів у загальному обороті дилерів. Для цілей цього розслідування — чи посідає «Мішлен НВ» домінуюче становище у випадку з певними продуктами — не має значення те, що дилери мають справу також і з іншою продукцією, якщо не існує конкуренції між цими продуктами і продуктами, що розглядаються у справі.

44. З другого боку, при визначенні існування домінуючого становища ні відсутність еластичності пропозиції між різними видами і розмірами шин для важких транспортних засобів, обумовлена відмінностями в умовах виробництва, ні відсутність взаємозамінності і еластичності попиту між цими видами та розмірами шин із точки зору певних потреб споживачів не дозволяють створити безліч карликових ринків залежно від видів та розмірів шин, як пропонує «Мішлен НВ». Ці відмінності між різними видами і розмірами шин не мають великого значення для дилерів, які повинні задовольняти запити споживачів за усім асортиментом шин для важких транспортних засобів. Більш того, за відсутності будь-якої спеціалізації з боку цих підприємств такі відмінності за видами і розмірами продукції не є вирішальним чинником в оцінці ринкового становища підприємства, тому що зважаючи на схожість такого роду шин, які доповнюють один одного на технічному рівні, умови конкуренції на ринку однакові для всіх видів та розмірів цієї продукції.

45. Тому Комісія при встановленні домінуючого становища «Мішлен НВ» була права в оцінці її ринкової частки, включивши до неї запасні шини для вантажівок, автобусів і схожих транспортних засобів й шини для легкових автомобілів та фургонів.

(bb) Узяття до уваги конкуренції шин із наварними протекторами

46. Для підтвердження того, що його частка на ринку менша, ніж та, на яку вказує Комісія, заявник стверджує, що Комісія довільно виключила шини з відновленим протектором із відповідного ринку, які, на думку заявника, пропонують споживачам альтернативу стосовно якості і ціни. Для обґрунтування цього аргументу «Мішлен НВ» надав ряд розрахунків, які покликані були підтвердити конкурентоспроможність шин із відновленими протекторами в порівнянні з новими шинами.

47. На думку Комісії, шини з відновленими протекторами мають бути виключені з відповідного ринку, тому що вони не можуть замінити нові шини. У підтвердження Комісія посилається на те, що, по-перше, споживачі вважають їх гіршими за якість і безпекою, по-друге, більшість шин із відновленими протекторами виробляються за замовленням для самих транспортних підприємств, утворюючи таким чином ринок послуг; і останнє, оскільки шини з відновленими протекторами є вторинним сировинним продуктом порівняно з новими шинами, то це в більшості випадків запобігає їх заміні шинами з відновленими протекторами, і оцінка конкуренції повинна робитися на первинному ринку, який є ключем до ринку загалом.

48. Щодо цього потрібно нагадати, що, хоча існування конкурентної взаємодії між двома продуктами не передбачає повної взаємозамінності для певної мети,

внаслідок чого не може бути попередньою умовою для встановлення існування домінуючого становища у випадку з певним продуктом, водночас може бути повна відсутність конкуренції з боку інших частково взаємозамінних продуктів тією мірою, якою така конкуренція не впливає на здатність підприємства значно впливати на умови, за яких ця конкуренція відбувається, або у будь-якому випадку дозволяє поводитися переважно без потреби врахування такої конкуренції і без настання будь-яких несприятливих наслідків у результаті своєї поведінки.

49. Із фактів випливає, як встановлено із заяв сторін та заяв, зроблених свідками, які були опитані під час слухань під час адміністративного розгляду, що не можна заперечувати те, що нові шини та шини з наварними протекторами взаємозамінні певною мірою, але лише обмеженим чином і не для всіх цілей. Хоча «Мішлен НВ» здійснила розрахунки, що показують, що ціна та якість шин з наварними протекторами можуть бути порівняними з ціною та якістю нових шин, і що ряд споживачів насправді вважає ці дві групи товарів взаємозамінними для своїх цілей, вона все ж визнала, що в сенсі безпеки і надійності цінність шин із відновленими протекторами може бути нижча, ніж нових шин, і, більш того, Комісія показала, що низка споживачів має певні сумніви, які можуть і не бути виправданими щодо користування шинами із відновленими протекторами, особливо на передній вісі автомобіля.

50. Для визначення наслідків такої обмеженої конкуренції з боку шин із наварними протекторами для ринкової позиції «Мішлен НВ» потрібно пам'ятати про те, що частина шин із наварними протекторами не виставляється на продаж, а виробляється за замовленням споживачів, оскільки деякі транспортні підприємства вимушені віддавати наварні каркаси для шин, що їм належать, для того, щоб бути впевненими у тому, що отримувані ними каркаси не пошкоджені. Треба враховувати, що сторони не дійшли згоди щодо того, яка частина шин покривається таким чином як форма послуг. Комісія підрахувала, що це становить 80–95 %, тоді як «Мішлен НВ» стверджує, що це лише 15–20 %, і що в більшості випадків таке замовлення розміщується на ім'я дилера, а не на ім'я остаточного споживача. Не зважаючи на таку розбіжність між сторонами, можна сказати, що навіть якщо пропорція шин із наварними протекторами досягає значного споживчого рівня, вони не можуть конкурувати з новими шинами, оскільки ціни на наварні шини включають послуги, що надаються безпосередньо фірмами, які здійснюють наварювання протекторів споживачам.

51. Більш того, оцінюючи розмір ринкової частки «Мішлен НВ» щодо її конкурентів, не можна не відзначити, що ринок відновлених шин є вторинним ринком, який залежить від пропозиції та цін на ринку нових шин, оскільки відновлені протектори наварювалися на шини, які спочатку були новими, й існує обмеження на можливу кількість ремонтів шини. Унаслідок цього значна частина попиту буде неминуче задоволена новими шинами. У таких обставинах володіння підприємством домінуючим становищем на ринку нових шин дає йому привілейоване становища в конкуренції з підприємствами, що виробляють наварні шини, і, таким чином, дозволяє йому діяти з більшою незалежністю на ринку, ніж це можливо для підприємства, що виробляє шини з відновленим протектором.

52. Із викладеного видно, що часткова конкуренція, в якій виробникам нових шин протистоять підприємства з відновлення шин, недостатня для того, щоб позбавити виробника нових шин економічної могутності, якою він володіє завдяки його домінуючому становищу на ринку нових шин. При оцінці становища «Мішлен НВ» щодо потужності і числа конкурентів Комісія, таким чином, була права в тому, що врахувала ринкову частку в розмірі 57–65 % на ринку нових запасних шин для важких транспортних засобів. У порівнянні з ринковою часткою основних конкурентів «Мішлен НВ», що становить від 4–8 %, ця ринкова частка є дійсним свідченням переважаючої могутності «Мішлен НВ» щодо її конкурентів, навіть якщо визнати деяку конкуренцію з боку підприємств із виробництва відновлених шин.

(b) Інші критерії і свідчення, які доводять або спростовують існування домінуючого становища

53. Далі заявник спростовує доцільність інших критеріїв і свідчень, використаних Комісією для доказу існування домінуючого становища. Він стверджує, що не є єдиним підприємством, яке має комерційних представників, що число тих, хто працює на його основних конкурентів ще більше у відносному вираженні, і що широкий асортимент продукції не є конкурентною перевагою, і він вимагає від дилерів купувати весь асортимент шин.

54. Він також стверджує, що Комісія не врахувала безлічі очевидних чинників, які несумісні з існуванням домінуючого становища. Наприклад, межі чистого доходу дилерів на шини «Мішлен НВ» і конкуруючі шини піддаються порівнянню, і вартість тисячі шин «Мішлен НВ» максимально сприятлива для споживачів. З 1979 р. «Мішлен НВ» зазнає збитків. Оскільки її виробничі можливості недостатні, конкуренти, які фінансово сильніші та більш диверсифіковані, ніж група «Мішлен НВ», можуть у будь-який момент замінити її як постачальника. І останнє, оскільки споживачі шин для важких транспортних засобів — оптові комерційні покупці, вони мають можливість діяти на противагу виробникам шин.

55. У відповідь на ці аргументи перше, що має бути зазначене, це те, що для оцінки відносної економічної могутності «Мішлен НВ» та її конкурентів на нідерландському ринку потрібно враховувати ті переваги, які ці підприємства отримують завдяки їхній приналежності до груп підприємств, які діють у всій Європі і навіть у всьому світі. Серед цих переваг не можна заперечувати першість групи «Мішлен НВ» щодо своїх конкурентів у питаннях інвестицій, досліджень і особливого асортименту продукції, на що вказала Комісія у своєму рішенні. Насправді щодо певних видів шин група «Мішлен НВ» є єдиним постачальником, який пропонує їх у своєму асортименті.

56. Така ситуація забезпечує те, що на нідерландському ринку велика кількість споживачів шин для важких транспортних засобів віддає перевагу шинам «Мішлен НВ». Оскільки покупка шин є значною інвестицією для транспортного підприємства і потрібно багато часу для того, щоб оцінити вартісну ефективність вигляду або бренду шини, «Мішлен НВ» займає позицію, яка робить її практично невразливою для конкуренції. У результаті дилер, який діє в Нідерландах, зазвичай не може дозволити собі не продавати шини «Мішлен НВ».

57. Неможливо прийняти заперечення, висунуті «Мішлен НВ» проти цих аргументів і підтримані Урядом Франції, щодо того, що «Мішлен НВ» таким чином оштрафована через якість своєї продукції та послуг. Встановлення того, що підприємство займає домінуюче становище, не є звинуваченням, а просто означає, що, незважаючи на причини, через які воно посідає домінуюче становище, це підприємство несе особливу відповідальність за те, щоб своїми діями не завдати збитків ефективній конкуренції на спільному ринку.

58. Потрібно звернути увагу на важливість мережі комерційних представництв «Мішлен НВ», які відкривають йому постійний безпосередній доступ до споживачів шин. «Мішлен НВ» не оспорує той факт, що в абсолютному значенні його мережа значно більша, ніж мережі його конкурентів, і не оспорує опис послуг, наведений у цьому рішенні, що надаються його мережею, ефективність і якість сервісу якої не ставляться під сумнів. Безпосередній доступ до споживачів і стандарт послуг, що надаються її мережею, дозволяють «Мішлен НВ» підтримувати та зміцнювати свої позиції на ринку і ефективніше захищати себе від конкуренції.

59. Що стосується додаткових чинників і доказів, до яких звертається «Мішлен НВ» з метою спростування існування домінуючого становища, потрібно зазначити, що тимчасова відсутність прибутків або навіть збитки не несумісні з існуванням домінуючого становища. Так само той факт, що ціни, що призначаються «Мішлен НВ», не є зловживанням і не такі високі, не виправдовує той висновок, що домінуючого становища не існує. І нарешті, ні розмір, фінансова допомога і різноманітність асортименту конкурентів «Мішлен НВ» на світовому рівні, ні противага, що створюється тим фактом, що покупці шин для важких транспортних засобів є досвідченими комерційними покупцями, не можуть позбавити «Мішлен НВ» її привілейованого становища на нідерландському ринку.

60. Таким чином, потрібно зробити висновок, що інші чинники і докази, які стосуються цієї справи для визначення існування домінуючого становища, підтверджують, що таке становище існує.

61. Таким чином, заперечення, які оскаржують той факт, що «Мішлен НВ» займає домінуюче становище на значній частині спільного ринку, необґрунтовані.

III. Зловживання домінуючим становищем

62. У другій групі заперечень позивач відхиляє це рішення в частині, що стосується звинувачень із приводу зловживання позивачем своїм домінуючим становищем на нідерландському ринку нових запасних шин для важких вантажних засобів, відповідно до змісту ст. 86 Договору. Він оспорує заяву, зроблену Комісією у своєму рішенні, з приводу того, що «Мішлен» обмежувало свободу вибору дилерів, тим самим викликаючи неоднакове до них ставлення та обмеження доступу на ринок для інших виробників, двома способами, по-перше, за допомогою своєї загальної системи знижок, по-друге, шляхом надання додаткового бонусу в 1977 р., обумовленого досягненням рівня продажів автомобільних шин.

(1) Загальна система знижок

63. «Мішлен НВ» стверджує, що у рішенні Комісія не відобразила реальні характеристики системи знижок, що розглядаються. Він стверджує, що це була просто кількісна знижка, що не переслідувала інших цілей, окрім заохочення дилерів купувати більше шин та забезпечення винагороди за послуги, яка являє собою досягнення разом обговорених цифр із продажу шин «Мішлен НВ». Заборона такої системи, на її думку, буде рівнозначна приреченню домінуючого підприємства на втрату своїх позицій та штрафуванню його тільки за те, що воно має домінуюче становище.

64. Комісія стверджує, що система знижок, яка застосовується «Мішлен НВ», є зловживанням, тому що вона ґрунтувалася на встановленні індивідуальних та вибіркових умов продажу, не визначених у чіткій письмовій формі, тим самим прив'язуючи дилерів «Мішлен НВ», а також тому, що вона передбачала різні умови для однакових правочинів. На думку компанії, це свого роду варіант системи знижок за вірність, про яку йшлося у рішенні Суду від 13 січня 1979 р. у справі № 85/76 Хофманн — Ля Роше проти Комісії, із додатковою умовою щодо того, що споживач повинен купувати всю продукцію чи більшу її частину у підприємства, яке займає домінуюче становище, тим самим позбавляючи споживача будь-якого вибору при визначенні джерела своїх поставок.

65. Позиція «Мішлен НВ» підтримана урядом Франції, який стверджує, що система знижок, яка ґрунтується на рівні продажів, не може бути визначена як зловживання. Тільки існування інших обставин, які, як він стверджує, не представлені у цій справі, може зробити цю систему несумісною зі ст. 86.

(a) Дія системи знижок

66. Усні аргументи, висунуті під час судового засідання, показали, що окремо від готівкових та безготівкових знижок за попередню платню, які були однаковими для усіх дилерів та не розглядаються у цій справі, система знижок враховувала також щорічну знижку, що варіювалася, частина якої виплачувалася спочатку щомісяця, потім кожні чотири місяці у формі авансу на щорічну знижку. Процентна величина цієї щорічної знижки, яка варіювалася, визначалася згідно з минулорічним оборотом дилера на шини «Мішлен» для важких транспортних засобів, фургонів та легкових автомобілів незалежно від категорії на базі прогресивної шкали знижок, від котрої, проте, відмовилися у 1978 р. Аванс на щорічну знижку був менше, зазвичай на чотири відсотки, але інколи і більше, ніж відсоткова величина, встановлена шкалою.

67. Щорічна знижка, яка варіюється, чи у будь-якому випадку її повна ставка, не виплачувалися доти, поки дилером у тому році не був досягнутий рівень продажу шин для важких транспортних засобів, який встановлювався і обговорювався на початку року. До 1978 р. існувало три рівні, мінімальний, середній та максимальний, від яких залежала кінцева знижка. Після 1979 р. для надання щорічної знижки, яка варіюється, був установлений єдиний критерій.

68. Комісія не відхилила пояснення «Мішлен НВ», представлені під час судового засідання, які торкалися того, що різниця між ставкою знижки, що надавалася після досягнення максимального рівня, та ставкою, яка надавалася у разі

недосягнення мінімального рівня, була низькою, а саме 0,2–0,4 %. Така різниця, котра згідно з рішенням була б набагато більша, повинна тому розглядатися як установлена.

69. Ні система знижок загалом, ні шкала знижок не були опубліковані «Мішлен НВ». Не заперечується, що критерії, на основі яких були встановлені або погоджені рівні продажів, не були відомі заздалегідь. Рівні продажів обговорювалися на початку кожного року дилером та комерційним представником «Мішлен НВ». На практиці жодних письмових підтверджень не надавалося «Мішлен НВ» після обговорень, окрім тих випадків, коли робилися потрібні записи або ними обмінювалися під час обговорення. Проте на протипагу твердженню, зробленому в параграфі 4 п. 28 рішення Комісії, не було продемонстровано, що дилери не скаржилися на відсутність письмового підтвердження. Тому цей пункт має бути проігнорований.

(b) Застосування ст. 86 до системи цільових знижок

70. Що стосується застосування ст. 86 до системи знижок, обумовленої досягненням рівня продажів, як вказано вище, потрібно заявити, по-перше, що, забороняючи будь-яке зловживання домінуючим становищем на ринку тією мірою, якою воно може вплинути на торгівлю між державами-членами, ст. 86 говорить про ту практику, яка може вплинути на структуру ринку, на якому як прямий результат присутності згаданого підприємства конкуренція вже була ослаблена, і котре, використовуючи методи, відмінні від тих, що регулюють нормальну конкуренцію товарів та послуг, знижує рівень конкуренції, який все ще існує на ринку.

71. У тій частині справи, яка стосується надання підприємством, що займає домінуюче становище, знижок своїм споживачам, Суд виніс рішення від 16 грудня 1975 р. за об'єднаними справами № 40–48, 50, 54–56, 111, 113 і 114/73 і від 13 лютого 1979 р. у справі № 85/76 Хофманн — Ля Роше проти Комісії, що на відміну від кількісних знижок, пов'язаних лише з об'ємом покупок у цього виробника, знижка за вірність, яка, надаючи споживачам фінансові переваги, заважає їм купувати продукцію конкуруючих виробників, рівносильна зловживанню за змістом ст. 86 Договору.

72. Стосовно системи, що розглядається в цій справі, яка характеризується досягненням рівня продажів, потрібно зазначити, що ця система не рівносильна звичайній кількісній знижці, пов'язаній лише з об'ємом купленої продукції, тому що прогресивна шкала обороту за минулий рік позначає лише межі, в яких ця система застосовується. Більш того, «Мішлен НВ» сама вказала на те, що більшість дилерів, що купують більше 3000 шин на рік, у будь-якому випадку були в групі, яка одержувала найбільш високі знижки. З другого боку, ця система не вимагала від дилерів приєднання до будь-якого договору ексклюзивної співпраці або придбання специфічної частини продукції в «Мішлен НВ», і саме це відрізняє таку систему від знижок за вірність, які були розглянуті Судом у його рішенні від 13 лютого 1979 р. у справі № 85/76.

73. Для вирішення того, чи зловжила «Мішлен НВ» своїм домінуючим становищем при застосуванні своєї системи знижок, потрібно врахувати всі обстави-

ни, зокрема критерії і правила надання знижки, і дослідити, чи мають знижки, надаючи перевагу, не засновану на будь-якому економічному сервісі, що її виправдовує, тенденцію усувати або обмежувати свободу покупців у виборі джерел поставок, перешкоджати проникненню на ринок конкурентів, застосовувати різні умови до однакових операцій з іншими сторонами, що торгуються, або підсилювати домінуюче становище шляхом порушення конкуренції.

74. Саме з огляду цих чинників мають бути досліджені заяви позивача, представлені у відповідь на два заперечення, висунуті в оспорюваному рішенні, відносно системи знижок загалом, а саме, що «Мішлен НВ» прив'язувало до себе дилерів, які діють на території Нідерландів, і що воно застосовувало до них неоднакові умови щодо однакових правочинів.

(с) Прив'язування дилерів до «Мішлен НВ»

75. Перша заява позивача з приводу цього направлена проти сформульованого Комісією в її рішенні твердження, що всі обставини показують, що завдяки своїй системі знижок «Мішлен НВ» тісно прив'язувала до себе дилерів із продажу шин.

76. Заради обґрунтування свого заперечення Комісія заявила в преамбулі до рішення, що завдання системи знижок полягало в посиленні тиску на дилерів з тим, щоб із кожним роком вони продавали більше шин «Мішлен», і у збільшенні пропорції шин «Мішлен» у загальному об'ємі продажів, як показано за допомогою звичайних розрахунків, зроблених комерційними представниками заявника про його позицію з кожним дилером щодо його конкурентів («температура Мішлен»). Згідно з висновками Комісії така поведінка є прямим зловживанням своїм домінуючим становищем.

77. Проте потрібно зазначити, що під час судового засідання Комісія прийняла той факт, що «Мішлен НВ» припинила записувати так звану «температуру Мішлен» у файлах своїх клієнтів і що неможливо було довести будь-який прямий зв'язок між «температурою Мішлен», з одного боку, і рівнем продажів та знижками — з іншого. Комісія обмежилася тим зауваженням, що, можливо, існує непрямий зв'язок між «температурою Мішлен» і системою знижок. Таке твердження, не засноване на будь-яких свідченнях та відхилене «Мішлен НВ», не є достатнім для доказу того, що система знижок, яка розглядається, суперечила ст. 86 у цьому сенсі.

78. Комісія далі стверджує, що система, яка ґрунтується на щорічних продажах, чинить сильний тиск на дилерів, змушуючи їх купувати продукцію від того ж постачальника через невпевненість щодо ставок знижки та ризик втратити частину знижки у тому випадку, якщо рівень продажів не досягнутий, що в цьому випадку посилюється завдяки відсутності прозорості системи і тому факту, що комерційні представники «Мішлен НВ» регулярно привертала увагу дилерів до можливих переваг подання остаточної відмови наприкінці року та до наслідків недосягнення рівня продажів.

79. «Мішлен НВ» не погодилася з тим, що дилери були залежні від неї, і вказала, зокрема, на невелику різницю між знижками, заснованими на рівні продажів, що, як вона стверджує, дозволяло їй за допомогою шкали знижок краще планувати своє виробництво. Вона стверджувала, що її система знижок діяла

вже довгий час, та всі дилери були добре знайомі з нею, а значить, не могли бути невпевненими щодо цього. Метою оспорюваної системи знижок була винагорода за покупку великої кількості продукції. Заборонити підприємству, що займає домінуюче становище, використовувати таку систему рівнозначно приреченню його на занепад.

80. Щодо цього, по-перше, потрібно знати, що різниця в знижках 0,2–0,4 %, яка ґрунтується на досягненні рівня продажів, як встановлено під час судового засідання, насправді невелика. Проте, не дивлячись на це, наслідки знижок, про які йдеться, не можуть у жодному випадку оцінюватися тільки з огляду на відсоткову різницю у знижках, прив'язаних до рівня продажів.

81. Ця система знижок ґрунтувалася на річному періоді. Проте будь-якій системі, за якою знижки надаються відповідно до об'єктів, проданих за відносно тривалий період часу, властиво те, що в кінці цього періоду тиск на покупців, із тим щоб досягти цифри, потрібної для отримання знижки, або уникнути очікуваних збитків за весь період, збільшується. У цьому випадку відмінності в нормі знижок протягом року як результат одного останнього замовлення, навіть і маленького, можуть вплинути на прибуток дилера за весь рік продажів шин «Мішлен» для важких транспортних засобів. За таких обставин навіть невеликі відмінності можуть чинити на дилерів значний тиск.

82. Такий результат посилюється ще й через великі розбіжності між ринковою часткою «Мішлен НВ» та ринковими частками її основних конкурентів. Якщо конкурент хотів запропонувати дилерові конкурентне заохочення за розміщення замовлення, особливо в кінці року, він повинен був врахувати абсолютну величину щорічної знижки «Мішлен НВ» і встановити свою власну знижку в тому відсотковому вираженні, яке, враховуючи меншу кількість покупок дилера у цього конкурента, було дуже високе. Не дивлячись на очевидно низький відсоток знижок «Мішлен НВ», її конкурентам було дуже важко відшкодувати вигоду або збитки дилерів, викликані досягненням або недосягненням рівня продажів «Мішлен НВ».

83. Більш того, відсутність прозорості всієї системи знижок «Мішлен НВ», чії правила, крім того, мінялися кілька разів протягом цього періоду, разом із фактом, що ні шкала знижок, ні рівень продажів або знижки, що їх стосуються, не передавалися дилерам письмово, означало, що вони перебували у невіданні та загалом не могли передбачати з певною упевненістю наслідки досягнення або недосягнення рівня продажів.

84. Усі ці чинники були інструментами при створенні такої ситуації для дилерів, за якої вони перебували під значним тиском, особливо ближче до кінця року, з метою досягнення рівня продажів «Мішлен НВ», якщо вони не хотіли піддатися ризику збитків, якому її конкуренти не могли легко запобігти за допомогою знижок, котрі вони самі могли запропонувати. Мережа комерційних представників дозволяла «Мішлен НВ» нагадувати дилерам про таку ситуацію у будь-який час, із тим щоб переконати їх розмішувати замовлення з «Мішлен НВ».

85. Така ситуація розрахована на те, щоб перешкодити дилерам у будь-який час вільно вибирати в ринкових умовах найбільш прийнятні пропозиції, зроби-

лені різними конкурентами, і змінювати постачальника без значного економічного збитку. Таким чином, це обмежує вибір постачальника дилером і робить доступ на ринок скрутнішим для конкурентів. Ні бажання продати більше, ні бажання планово розгорнути виробництво не може виправдати таке обмеження свободи вибору та незалежності споживачів. Залежність, у якій опиняються дилери і яка створена цією системою знижок, не ґрунтується на будь-якій перевазі, яку можна було б економічно виправдати.

86. Треба зазначити, що шляхом прив'язки до себе дилерів у Нідерландах за допомогою вказаної вище системи знижок «Мішлен НВ» вчинила зловживання, передбачене ст. 86 Договору, своїм домінуючим становищем на ринку нових запасних шин для важких транспортних засобів. Тому у вимозі, заявленій позивачем, у спростуванні такого становища в оспорюваному рішенні повинно бути відмовлено.

(d) Дискримінація щодо певних дилерів

87. У другій заяві, яка стосується системи знижок загалом, позивач оспорує встановлення Комісією того, що його система знижок включала застосування різних умов до однакових операцій із дилерами, відповідно до змісту ст. 86 (с) і того, що в подібних ситуаціях дилерам надавалися різні знижки. «Мішлен НВ» стверджує, що знижки не були дискримінаційними, і що відмінності між ставками отриманих різними дилерами знижок обумовлені вживанням шкали знижок, заснованої на загальному об'ємі покупок дилера в «Мішлен НВ» за попередній рік.

88. На обґрунтування свого висновку Комісія під час судового засідання спиралась на порівняння знижок, отриманих різними дилерами, з річними об'ємами шин для важких транспортних засобів, придбаних ними, і на таблиці, що вказують на число проданих шин різних категорій, щодо яких різні норми знижок були надані у 1976 р. Комісія вказала на ряд непослідовностей та аномалій, які, на її думку, впливали з цього та демонстрували існування дискримінації.

89. Проте з того, що було сказано щодо дії системи знижок, очевидно, що сума щорічної знижки, яка варіюється, залежала здебільшого від об'єму продажів дилером шин «Мішлен» без відмінності категорії, а не від числа куплених дилером шин для важких транспортних засобів. Більш того, під час усного розгляду Комісія була вимушена визнати, що вона припустилася помилки щодо певних доказів, що містяться у файлах клієнтів, використаних «Мішлен НВ» для цілей своєї системи знижок. Не можна виключати таку можливість, що це і є поясненням для певної непослідовності та аномалій, які, на думку Комісії, вона могла знайти у досліджених нею документах.

90. Хоча система, яка ґрунтується на індивідуальних рівнях продажів, встановлених або обумовлених щороку для кожного дилера, обов'язково включає певні відмінності між нормами знижок, які надаються різним дилерам за однакову кількість покупок, і хоча на додаток «Мішлен НВ» визнала, що не могла застосовувати свою шкалу знижок механічно, оскільки деякі дилери не приймали автоматичне зменшення знижки як результат зменшення обороту, не було встановлено, що такі відмінності у відносинах із різними дилерами обумовлені

вживанням неоднакових критеріїв і що не було легітимних комерційних причин, здатних виправдати їх. Тому з таких відмінностей неможливо зробити висновок, що «Мішлен НВ» дискримінувала певних дилерів.

91. Таким чином, можна зробити висновок, що Комісія не змогла продемонструвати, що така система знижок включала застосування дискримінаційних знижок до різних дилерів, і це рішення має бути визнане недійсним у частині, в якій воно оголошує в ст. 1(а), що «Мішлен НВ» порушила ст. 86, застосовуючи до своїх дилерів неоднакові умови щодо однакових операцій.

(2) Додатковий бонус у 1977 р.

92. Далі позивач оспорує висновок, зроблений Комісією у цьому рішенні щодо того, що «Мішлен НВ» зловживала своїм домінуючим становищем, надавши у 1977 р. додатковий бонус на покупки шин для фургонів, автобусів та подібних транспортних засобів у розмірі 0,5 %, обумовлений досягненням рівня продажів шин для легкових автомобілів.

93. На думку Комісії, додатковий бонус був спрямований на те, щоб змусити дилерів докласти особливих зусиль на ринку шин для легкових автомобілів для того, щоб отримати бонус при продажі шин для важких транспортних засобів. Це, стверджує Комісія, є комерційною практикою, подібною до тих, які передбачені у ст. 86 (d).

94. «Мішлен НВ» стверджує, що Комісія спиралася на неправильне тлумачення фактів. За її заявою, додатковий бонус, наданий у 1977 р., не може вважатися знижкою на шини для важких транспортних засобів, оскільки він був обумовлений досягненням рівня продажів автомобільних шин. Вона також заперечує, що надання екстра-бонусу було пов'язане із спеціальною метою, іншою, ніж зазвичай встановлюється для продажів автомобільних покришок.

95. У зв'язку з цим потрібно зазначити, по-перше, що, як випливає з пояснення сторін, які були надані під час судового засідання, система знижок, яка вживалася «Мішлен НВ» для автомобільних шин, була подібна до тієї, яка застосовувалася під час продажу шин для вантажівок. Згідно з цією системою запропонована ставка щорічної знижки, яка варіюється, на продаж автомобільних шин для кожного дилера була збільшена «Мішлен НВ» у 1977 р. на 0,5 %.

96. Загальновідомо, що через тимчасову нестачу «Мішлен НВ» була не здатна задовольнити попит на шини для вантажівок на нідерландському ринку у 1977 р. Тому для дилерів було неможливо досягти рівня продажів шин для вантажівок, і саме за цих обставин «Мішлен НВ» надала такий додатковий бонус.

97. Очевидно, що, незалежно від того, чи був екстра-бонус пов'язаний із спеціальним вищим рівнем продажів, і чи був він оголошений на початку року або лише у вересні 1977 р., він підпадав під дію щорічної знижки, що варіюється, на продаж автомобільних шин. Хоча причиною надання «Мішлен НВ» бонусу було виникнення збитків, що були понесені дилерами в результаті нездатності «Мішлен НВ» забезпечити їх поставками шин для важких транспортних засобів в обсягах, потрібних для досягнення рівня продажів таких автомобільних шин відповідно до мети, встановленої стосовно цих шин, і екстра-бонус не залежав від кількості проданих шин для вантажівок.

98. З цього випливає, що немає підстав для визначення цього бонусу як знижки на продаж шин для важких транспортних засобів, як це зробила Комісія. Надавши бонус, «Мішлен НВ» не принесла собі користі, зробивши продажі на одному ринку залежними від досягнення цільових продажів на іншому ринку. Аргумент Комісії про те, що така практика схожа на зобов'язання за змістом ст. 86 (d), таким чином, необґрунтований.

99. Таким чином, потрібно зробити висновок, що Комісія не встановила, що, надавши додатковий бонус у 1977 р., «Мішлен НВ» зловживала своїм домінуючим становищем на ринку шин для важких транспортних засобів. Відповідно, ст. 1 (b) цього рішення має бути оголошена недійсною.

IV. Вплив на торгівлю між державами-членами

100. Позивач відкидає, що його система могла вплинути на торгівлю відповідно до змісту ст. 86 Договору.

101. У своєму рішенні Комісія заявила, що інші виробники, чиї шанси проникнення на нідерландський ринок були зменшені через той факт, що свобода вибору дилерів була обмежена, здебільшого мали свої виробничі потужності в інших державах-членах і що 25–28 % шин для важких транспортних засобів, що конкурують із шинами «Мішлен» на нідерландському ринку, надходило з інших держав — членів Співтовариства.

102. «Мішлен НВ», підтримана Урядом Франції, стверджувала, що поведінка, обмежена територією однієї держави-члена, не може вплинути на торгівлю між державами-членами. На її думку, аргументи Комісії рівнозначні презумпції того, що вплив на торгівлю відбувався, і базуються на абстрактному і теоретичному аналізі. Комісія не встановила, що поведінка позивача впливає на конкуренцію і закриває нідерландський ринок.

103. У зв'язку з цим потрібно зазначити, що, коли підприємство, яке займає домінуюче становище, перешкоджає проникненню конкурентів на ринок, не має значення, чи обмежена така поведінка єдиною державою-членом, і наскільки вона може вплинути на торгівлю і конкуренцію на спільному ринку.

104. Не викликає сумніву в цьому випадку те, що найбільш значимі моделі торгівлі функціонують у результаті існування серйозних конкурентів в інших державах-членах. Дія системи знижок на шанси конкурентів «Мішлен НВ» проникнути на нідерландський ринок вже була досліджена в контексті перевірки того, чи має поведінка «Мішлен НВ» неправомірний характер. Слід також пам'ятати, що ст. 86 не вимагає доказу того, що неправомірна поведінка дійсно вплинула на торгівлю між державами-членами, але що вона дійсно може чинити такий вплив.

105. Із сказаного випливає, що заяви, які відкидають те, що система знижок «Мішлен НВ» впливає на торгівлю між державами-членами, необґрунтовані.

V. Штрафні санкції

106. Заперечення позивача з приводу визначення суми штрафу полягають у тому, що він не може бути звинувачений у навмисних або недбалих діях у тому, що стосується такої поведінки, оскільки для нього було неможливо передбачати

раптові зміни в адміністративній практиці Комісії та прецеденти Суду, що стосуються знижок. На завершення в якості альтернативної скарги він просить Суд зменшити розмір штрафу.

107. Щодо цього слід підкреслити, що «Мішлен НВ» знала про фактичні елементи, які виправдовували як висновок про існування домінуючого становища на ринку, так і визначення оспорюваної системи знижок як зловживання цим становищем. Система знижок була встановлена навмисно. Той факт, що досі ні Комісія, ні Суд не виносили рішення з приводу системи знижок, що має такі самі характеристики, як ця система, не виправдує «Мішлен НВ». У будь-якому випадку в світлі попередніх рішень Комісії та Суду «Мішлен НВ» повинна була очікувати, що така система потрапить до сфери впливу ст. 86 Договору.

108. З цього випливає, що Комісія мала рацію, прийнявши рішення про те, що вона мала право накласти на «Мішлен НВ» штраф відповідно до ст. 15 (2) Регламенту № 17.

109. Штрафи, які Комісія має право накласти згідно із ст. 15 (2), можуть бути від 1000 до 1 млн екю або перевищувати цю суму, але не більше, ніж на 10 % обороту цього підприємства за попередній діловий рік. Стаття встановлює, що при визначенні суми штрафу в цих межах потрібно враховувати важкість та тривалість порушення.

110. Що стосується тривалості порушення, загальновідомо, що ця система застосовувалася протягом періоду, який починається не пізніше 1975 р. і до 1980 р. Що стосується аргументу «Мішлен НВ», що Комісія сама могла зменшити тривалість порушення, якби діяла швидше, потрібно враховувати труднощі розслідування системи знижок, яка не була оформлена у письмовій формі, в умовах відсутності прозорості. За таких обставин дії Комісії виправдані тим, що вона врахувала весь період для встановлення тривалості порушення.

111. При визначенні тяжкості порушення потрібно враховувати відповідно до обставин більше число чинників, які, зокрема, можуть включати розмір і економічну потужність підприємства, про що може вказувати загальний оборот і пропорція цього обороту, яка припадає на продукцію, щодо якої було здійснено порушення. Таким чином, аргументи «Мішлен НВ», що оспорожують допустимість обліку обороту, у будь-якому випадку необґрунтовані. Більш того, саме Суд, який здійснює свої повноваження необмеженої юрисдикції над суб'єктом, повинен самостійно визначити обставини справи і характер цього порушення для того, щоб встановити розмір штрафу.

112. Щодо цього потрібно зазначити, що заперечення, висунуті Комісією стосовно додаткового бонусу в 1977 р., не витримали перевірки Судом. З іншого боку, в тому, що стосується системи знижок загалом, основне звинувачення Комісії було підтвержене. Ця система не виглядає настільки дискримінаційною, і відмінності у знижках були значно меншими, ніж випливає з рішення Комісії, яка також визнала, що вона неправильно витлумачила записи клієнтів «Мішлен НВ», і вона не змогла підтвердити свої звинувачення у тому, що рівень продажів, установлений «Мішлен НВ», міг примусити дилерів до постійного збільшення пропорції шин «Мішлен» у їхньому загальному обороті. Проте, навіть якщо ці

обставини можуть обґрунтувати встановлення штрафів менших, ніж визначено Комісією, вони не змінюють значною мірою тяжкість зловживання «Мішлен НВ» своїм домінуючим становищем.

113. Тому сума штрафу має бути встановлена з урахуванням тих висновків, що, незалежно від додаткового бонусу, наданого у 1977 р., і не зважаючи також на те, що відмінності у знижках були відносно невеликими, і не було доведено, що система мала дискримінаційний характер, система знижок негативно впливала на вільну конкуренцію на території спільного ринку, яка складає один із фундаментальних принципів Договору. За цих обставин буде правильним установити штраф у розмірі 300 000 екю, або 808 758 голландських гульденів.

114. Як вже зазначалося, потрібно оголосити недійсною ст. 1 (а) оспорюваного рішення у тій частині, в якій воно оголошує, що «Мішлен НВ» застосовувала до дилерів неоднакові умови щодо еквівалентних операцій, а також ст. 1 (b), яка стосується додаткового бонусу, наданого у 1977 р. Штраф, передбачений у ст. 2 рішення, має бути встановлений у розмірі 300 000 екю, або 808 758 голландських гульденів. Решта вимог позову має бути залишена без розгляду.

VI. Витрати

115. Згідно з умовами ст. 69 (2) Регламенту Суду сторона, яка програла, повинна сплатити всі витрати, якщо про це просила сторона, котра виграла, у своїй заяві. Згідно з параграфом 3 цієї статті Суд може зобов'язати сторони нести свої власні витрати загалом або у тій частині, в якій кожна зі сторін щось виграє або програє.

116. У цій справі кожна зі сторін, включаючи Уряд Франції, програла за певними пунктами. Тому кожен повинен нести свої власні витрати.

За цих підстав Суд

вирішив:

1. Оголосити недійсними ст. 1 (а) рішення Комісії від 7 жовтня 1981 р. у тій частині, в якій вона оголошує, що «Мішлен НВ» застосовувала до дилерів з продажу шин на території Нідерландів неоднакові умови щодо еквівалентних операцій, і ст. 1 (b) цього рішення.
2. Встановити суму штрафу, що накладається на позивача в ст. 2 цього рішення, у розмірі 300 000 екю, або 808 758 голландських гульденів. Штраф має бути сплачений у гульденах.
3. Решту позову залишити без розгляду.
4. Наказати кожній стороні, включаючи Уряд Франції, нести свої власні витрати.