Zbornik sudske prakse

PRESUDA OPĆEG SUDA (deveto vijeće)

29. veljače 2016.*

„Tržišno natjecanje – Zabranjeni sporazumi – Usluge međunarodnog zračnog otpremništva – Odluka kojom se utvrđuje povreda članka 101. UFEU-a – Određivanje cijena – Dodatne pristojbe i mehanizmi određivanja cijena koji imaju utjecaj na konačnu cijenu – Dokazi sadržani u zahtjevu za oslobađanje od novčane kazne – Zaštita povjerljivosti komunikacije između odvjetnikâ i klijenata – Deontološka pravila o obvezi lojalnog postupanja i zabrani dvostrukog zastupanja – Fiducijarne obveze – Utjecaj na trgovinu među državama članicama – Pripisivanje protupravnog ponašanja – Odabir društava – Novčane kazne – Proporcionalnost – Težina povrede – Olakotne okolnosti – Jednakost postupanja – Suradnja – Nagodba – Smjernice o metodi za utvrđivanje kazni iz 2006. godine“

U predmetu T-265/12,

Schenker Ltd, sa sjedištem u Felthamu (Ujedinjena Kraljevina), koji zastupaju F. Montag, B. Kacholdt, F. Hoseinian, odvjetnici, D. Colgan i T. Morgan, *solicitors*,

tužitelj,

protiv

Europske komisije, koju zastupaju A. Dawes i N. von Lingen, a potom A. Dawes i G. Meessen, u svojstvu agenata, uz asistenciju B. Kennellyja i H. Mussea, *barristers*,

tuženika,

povodom zahtjeva za poništenje Odluke Komisije C (2012) 1959 *final* od 28. ožujka 2012. o postupku primjene članka 101. [UFEU-a] i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet COMP/39462 – Otprema), u dijelu u kojem se odnosi na tužitelja, kao i zahtjeva za preinačenje novčane kazne koja mu je određena u okviru navedene odluke,

OPĆI SUD (deveto vijeće),

u sastavu: G. Berardis, predsjednik, O. Czúcz (izvjestitelj) i A. Popescu, suci,

tajnik: C. Kristensen, administratorica,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 24. rujna 2014.,

donosi sljedeću

* * Jezik postupka: engleski

Presudu

Okolnosti spora i pobijana odluka

1 Odlukom C (2012) 1959 *final* od 28. ožujka 2012. o postupku primjene članka 101. [UFEU-a] i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet COMP/39462 – Otprema) (u daljnjem tekstu: pobijana odluka) Europska komisija utvrdila je da su društva koja su aktivna u sektoru usluga međunarodnog zračnog otpremništva u razdoblju između 2002. i 2007. sudjelovala u različitim sporazumima i usklađenim djelovanjima u sektoru usluga međunarodnog zračnog otpremništva, što je dovelo do četiriju zasebnih povreda članka 101. stavka 1. UFEU-a i članka 53. stavka 1. Sporazuma o Europskom gospodarskom prostoru (EGP).

2 Tužitelj, društvo Schenker Ltd, u vlasništvu je Deutsche Bahna AG (u daljnjem tekstu: društvo DB), dioničkog društva njemačkog prava u potpunom vlasništvu Savezne Republike Njemačke. Društvo DB je holding društvo grupe društava (u daljnjem tekstu: koncern DB) koja pružaju usluge mobilnosti i logistike u cijelom svijetu. Pod žigom DB Schenker i osobito putem grupe društava Schenker koja uključuje više subjekata, među kojima i tužitelja, koncern DB pruža, među ostalim, usluge otpreme zrakoplovom. [*povjerljivo*] [1] društvo Brink's Company (u daljnjem tekstu: društvo Brink's) prodalo je DB-u grupu društava kojom upravlja društvo Bax Global Inc., čiji je član, među ostalim, društvo Bax Global Ltd (UK). Nakon što su njegove aktivnosti prenesene tužitelju, društvo Bax Global (UK) okončalo je svoje aktivnosti te je prestalo postojati.

3 Ovaj predmet tiče se samo jedne od četiriju povreda navedenih u točki 1. ove presude, i to zabranjenog sporazuma o novom sustavu izvoza (u daljnjem tekstu: NES). Ovaj predmet ne tiče se zabranjenog sporazuma vezano za čimbenik valutne prilagodbe (u daljnjem tekstu: CAF), zabranjenog sporazuma o naprednom sustavu očitanja (u daljnjem tekstu: AMS) niti zabranjenog sporazuma o dodatnoj pristojbi u središtu sezone (u daljnjem tekstu: PSS). Budući da je Komisija u pobijanoj odluci kaznila ostala društva iz koncerna DB zbog njihova sudjelovanja u zabranjenim sporazumima o CAF-u, AMS-u i PSS-u, ta društva podnijela su zasebnu tužbu koja je predmet postupka broj T-267/12.

4 Zabranjeni sporazumi navedeni u točki 3. ove presude tiču se tržišta usluga međunarodnog otpremništva zrakoplovom. Prema Komisijinu opisu tog sektora iz uvodnih izjava 3. do 71. pobijane odluke, otpremničke usluge mogu se definirati kao organizacija prijevoza robe, u što mogu biti uključene aktivnosti kao što je carinjenje, skladištenje ili usluge asistencije na zemlji u ime klijenata sukladno njihovim potrebama. Usluge otpreme podijeljene su na usluge unutarnje otpreme i međunarodne otpreme i na usluge zračne otpreme, kopnene otpreme i otpreme morskim putem (uvodna izjava 3. pobijane odluke).

5 Komisijin opis zabranjenog sporazuma o NES-u u uvodnim izjavama 92. do 114. pobijane odluke može se sažeti kako slijedi: NES je sustav prethodnog carinjenja izvoza iz Ujedinjene Kraljevine u zemlje izvan EGP-a koji su nadležna tijela Ujedinjene Kraljevine uvela 2002. Tijekom jednog sastanka skupina otpremnika dogovorno je uvela dodatnu pristojbu za deklaracije NES-a, usuglašujući se o visini dodatne pristojbe i vremenu njezine primjene. Nakon tog sastanka, ti su otpremnici razmijenili više poruka elektroničke pošte kako bi mogli provesti zabranjeni sporazum. Protutržišni kontakti trajali su od 1. listopada 2002. do 10. ožujka 2003.

6 Do rasprave o zabranjenom sporazumu o AMS-u i nadzoru njegove provedbe došlo je osobito unutar udruženja Freight Forward International (koje se prije 1. siječnja 2004. zvalo Freight Forward Europe, u daljnjem tekstu: udruženje FFI).

1 — Povjerljivi podaci su izostavljeni.

7 Iz uvodne izjave 72. pobijane odluke proizlazi da je Komisija pokrenula istragu nakon što je društvo Deutsche Post AG (u daljnjem tekstu: društvo DP) podnijelo zahtjev za oslobađanje od novčane kazne na temelju Obavijesti Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela (SL 2006., C 298, str. 17.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 62., u daljnjem tekstu: Obavijest o suradnji iz 2006.). Društvo DP upotpunilo je svoj zahtjev za oslobađanje od novčane kazne izjavama i dokumentiranim dokazima. Dopisom od 24. rujna 2007. Komisija je odobrila uvjetno oslobađanje od novčane kazne društvu DP za navodni zabranjeni sporazum između privatnih pružatelja usluga međunarodnog otpremništva koji ima za cilj određivanje ili prevaljivanje različitih prava i dodatnih pristojbi.

8 Komisija je između 10. i 12. listopada 2007. provela nenajavljene pretrage.

9 [*povjerljivo*] DB i njegova društva kćeri podnijeli su zahtjev za oslobađanje od novčane kazne te, u slučaju odbijanja tog zahtjeva, zahtjev za smanjenje iznosa novčane kazne na temelju pokajničkog programa (uvodna izjava 76. pobijane odluke).

10 Dana 5. veljače 2010. Komisija je uputila tužitelju obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama, na koju je on odgovorio (uvodne izjave 87. i 89. pobijane odluke).

11 Između 6. i 9. srpnja 2010. Komisija je organizirala raspravu kojoj je tužitelj prisustvovao (uvodna izjava 89. pobijane odluke).

12 U pobijanoj odluci, s obzirom na dokaze kojima je raspolagala, Komisija je zauzela stav da je tužitelj, kao gospodarski sljednik društva Bax Global (UK), bio odgovoran za njegovo sudjelovanje u zabranjenom sporazumu o NES-u.

13 U članku 1. stavku 1. točki (a) pobijane odluke Komisija je utvrdila, kada je riječ o zabranjenom sporazumu o NES-u, da je tužitelj kao gospodarski sljednik društva Bax Global (UK) povrijedio članak 101. UFEU-a i članak 53. Sporazuma o EGP-u, sudjelujući od 1. listopada 2002. do 10. ožujka 2003. u jedinstvenoj i trajnoj povredi u sektoru usluga zračnog otpremništva na području Ujedinjene Kraljevine, koja se sastojala od određivanja cijena ili drugih poslovnih uvjeta. Članak 2. stavak 1. točka (a) pobijane odluke određuje da se za tu povredu tužitelju izriče novčana kazna u iznosu od 3 673 000 eura. Tužitelj nije ishodio smanjenje iznosa svoje novčane kazne zbog svoje suradnje s Komisijom.

14 Iz uvodne izjave 856. pobijane odluke proizlazi da je iznos izrečene novčane kazne izračunat na temelju Smjernica o metodi za utvrđivanje kazni koje se propisuju u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe (EZ) br. 1/2003 (SL 2006., C 210, str. 2.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 58., u daljnjem tekstu: Smjernice iz 2006.).

Postupak pred Općim sudom i zahtjevi stranaka

15 Zahtjevom podnesenim tajništvu Općeg suda 12. lipnja 2012. tužitelj je pokrenuo ovaj postupak.

16 Na prijedlog suca izvjestitelja, Opći sud (deveto vijeće) odlučio je otvoriti usmeni dio postupka i u okviru mjera upravljanja postupkom predviđenih u članku 64. svojeg Poslovnika od 2. svibnja 1991. postaviti strankama pisana pitanja, pozivajući ih na davanje odgovora. Tom su zahtjevu stranke udovoljile u za to određenom roku.

17 Dopisom od 5. rujna 2014. tužitelj je podnio očitovanja na izvještaj za raspravu.

18 Na raspravi održanoj 24. rujna 2014. saslušana su izlaganja stranaka i njihovi odgovori na pitanja Općeg suda.

19 Tužitelj od Općeg suda zahtijeva da:

— poništi članak 1. stavak 1. točku (a) pobijane odluke;

— poništi u cijelosti ili, podredno, smanji iznos novčane kazne određene u članku 2. stavku 1. točki (a) pobijane odluke;

— naloži Komisiji snošenje troškova.

20 Komisija od Općeg suda zahtijeva da:

— odbije tužbu;

— naloži tužitelju snošenje troškova.

Pravo

21 Tužitelj iznosi sedam tužbenih razloga u prilog svojem zahtjevu.

22 Prvi tužbeni razlog temelji se, s jedne strane, na povredi članaka 4. i 7. i članka 27. stavka 2. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima [101. i 102. UFEU-a] (SL 2003., L 1, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 165.), povredi prava obrane kao i povredi prava na pravično suđenje i, s druge strane, na povredi načela dobre uprave. U načelu, tužitelj ističe da su informacije i dokazi navedeni u DP-ovu zahtjevu za oslobađanje od novčane kazne bili nedopušteni.

23 Drugim tužbenim razlogom tužitelj ističe da Komisija nije bila nadležna za donošenje odluke o zabranjenom sporazumu o NES-u, s obzirom na to da je taj zabranjeni sporazum bio izuzet od primjene prava tržišnog natjecanja Europske unije na temelju članka 1. Uredbe Vijeća br. 141 o neprimjeni Uredbe Vijeća br. 17 na sektor prijevoza (SL 1962., 124, str. 2751.).

24 U okviru trećeg tužbenog razloga tužitelj ističe da je Komisija, utvrđivanjem da je zabranjeni sporazum o NES-u mogao znatno utjecati na trgovinu među državama članicama, povrijedila članak 101. stavak 1. UFEU-a, članke 4. i 7. Uredbe br. 1/2003 i načelo dobre uprave te da nije poštovala Smjernice o načelu utjecaja na trgovinu iz članaka [101. i 102. UFEU-a] (SL 2004., C 101, str. 81.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 33., u daljnjem tekstu: Smjernice iz 2004.).

25 Četvrti tužbeni razlog obuhvaća povredu članka 101. stavka 1. UFEU-a, članka 296. UFEU-a i članka 41. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, članaka 4., 7. i 23. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 kao i načela osobne odgovornosti i dobre uprave, u dijelu u kojem je tužitelj jedini bio smatran odgovornim za postupanje društva Bax Global (UK).

26 Petim tužbenim razlogom tužitelj, s jedne strane, ističe da je Komisija, određivanjem iznosa novčane kazne na temelju prihoda koji prelaze najviši teorijski iznos koji je mogao nastati na temelju zabranjenog sporazuma o NES-u, povrijedila članak 23. stavke 2. i 3. Uredbe br. 1/2003, načelo proporcionalnosti, načelo primjerenosti kazne za povredu, načelo *nulla poena sine culpa* i načelo dobre uprave, da nije poštovala Smjernice iz 2006. te da je počinila pogreške u ocjeni. S druge strane, tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila članak 27. stavke 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 i prava obrane.

27 Šestim tužbenim razlogom tužitelj ističe da je Komisija ispitivanjem zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne i za smanjenje iznosa novčane kazne povrijedila članak 23. stavak 2. Uredbe br. 1/2003 kao i načelo jednakog postupanja, da nije poštovala Obavijest o suradnji iz 2006. te da je počinila pogrešku u ocjeni.

28 Sedmi tužbeni razlog temelji se na tome da je Komisija povrijedila članak 23. stavak 2. Uredbe br. 1/2003 kao i načelo jednakog postupanja te da je počinila pogrešku u ocjeni kada je odbila započeti razgovore o postizanju nagodbe u skladu s Obavijesti Komisije o postupcima nagodbe poduzetima u svrhu donošenja odluke na temelju članaka 7. i 23. Uredbe br. 1/2003 u predmetima kartela (SL 2008., C 167, str. 1., u daljnjem tekstu: Obavijest Komisije o postupcima nagodbe).

29 Tužitelj u svojim pismenima precizira da su prvi do četvrtog tužbenog razloga istaknuti u prilog zahtjevu za poništenje članka 1. stavka 1. točke (a) pobijane odluke i da „posljedično“ obuhvaćaju i poništenje članka 2. stavka 1. točke (a) pobijane odluke. Peti do sedmog tužbenog razloga i, podredno, četvrti tužbeni razlog istaknuti su u prilog zahtjevu za poništenje članka 2. stavka 1. točke (a) pobijane odluke.

30 Tužitelj poziva Opći sud da iskoristi svoju neograničenu nadležnost, s obzirom na to da su peti do sedmog tužbenog razloga istaknuti izričito u prilog tom zahtjevu. Nadalje, u okviru četvrtog tužbenog razloga tužitelj zahtijeva da Opći sud smanji iznos novčane kazne u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti.

31 S tim u vezi, valja podsjetiti da je nadzor zakonitosti odluka koje je donijela Komisija upotpunjen neograničenom nadležnošću, koja je sudovima Unije priznata člankom 31. Uredbe br. 1/2003, u skladu s člankom 261. UFEU-a.

32 Ta nadležnost omogućuje sudu Unije, osim pukog nadzora zakonitosti sankcije, da Komisijinu ocjenu zamijeni vlastitom i, posljedično, da ukine, smanji ili poveća iznos izrečene novčane kazne ili izrečenih periodičnih penala. Kada razmatranja na koja se Komisija oslonila u svrhu određivanja iznosa novčane kazne ili izrečenih periodičnih penala sadržavaju nezakonitosti, a iznos novčane kazne treba se smatrati primjerenim, neograničena nadležnost ovlašćuje sud da ne mijenja iznos novčane kazne.

33 Stoga je na Općem sudu da u okviru svoje neograničene nadležnosti u donošenju odluke ocijeni, na dan donošenja svoje odluke, je li tužiteljima izrečena novčana kazna čiji iznos točno odražava težinu i trajanje povrede o kojoj je riječ (vidjeti u tom smislu presudu od 27. rujna 2012., Shell Petroleum i dr./Komisija, T-343/06, Zb., EU:T:2012:478, t. 117. i navedenu sudsku praksu).

34 Međutim, važno je naglasiti, kao prvo, da izvršavanje neograničene nadležnosti ne znači da se nadzor provodi po službenoj dužnosti i, kao drugo, da je postupak pred sudovima Unije kontradiktoran (presuda od 8. prosinca 2011., KME Germany i dr./Komisija, C-389/10 P, Zb., EU:C:2011:816, t. 131.).

1. *Prvi tužbeni razlog, koji se temelji, s jedne strane, na povredi članaka 4., 7. i 27. stavka 2. Uredbe br. 1/2003, pravâ obrane kao i prava na pravično suđenje i, s druge strane, na povredi načela dobre uprave*

35 Ovaj tužbeni razlog obuhvaća Komisijin zaključak iz uvodne izjave 658. pobijane odluke da ona ima pravo upotrijebiti informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne.

36 On se sastoji od dvaju dijelova. Kao prvo, tužitelj ističe da je Komisija, kada je upotrijebila informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne, povrijedila članke 4., 7. i 27. stavak 2. Uredbe br. 1/2003, prava obrane i pravo na pravično suđenje. Kao drugo, on tvrdi da je Komisija povrijedila načelo dobre uprave kada nije pravilno uzela u obzir argumente koje je istaknuo tijekom upravnog postupka.

Prvi dio, koji se temelji na povredi članaka 4., 7. i 27. stavka 2. Uredbe br. 1/2003, pravâ obrane i prava na pravično suđenje

37 Tužitelj ističe da je Komisija, kada je upotrijebila informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne, povrijedila članke 4., 7. i 27. stavak 2. Uredbe br. 1/2003, prava obrane i pravo na pravično suđenje, koja pravo Unije priznaje i koja su utvrđena u člancima 47. i 48. stavku 2. Povelje o temeljnim pravima kao i u članku 6. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, potpisane u Rimu 4. studenoga 1950.

38 Prema tužiteljevu mišljenju, Komisija u predmetnom slučaju nije imala pravo upotrijebiti informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne te je trebala okončati istragu ili je barem morala te informacije i te dokaze izdvojiti iz spisa. Kao prvo, odvjetnički ured C. pomagao je društvu DP u izradi i podnošenju navedenog zahtjeva te je povrijedio poslovnu tajnu kao i zabranu dvostrukog zastupanja ili načela odanosti u odnosu na stare klijente. Prema tužiteljevu mišljenju, taj odvjetnički ured igrao je dvostruku ulogu. S jedne strane, bio je pravni savjetnik udruženja FFI i njegovih pojedinačnih članova, među kojima i tužitelja. S druge strane, u isto vrijeme ili barem ubrzo nakon što je okončao taj odnos, iako je i dalje bio podvrgnut zakonskim obvezama koje proizlaze iz njegove uloge pravnog savjetnika udruženja FFI i njegovih pojedinačnih članova, navedeni ured pomagao je društvu DP, barem od 27. srpnja 2006., u prikupljanju, slaganju, analiziranju i podnošenju informacija koje upućuju na moguće povrede pravila o tržišnom natjecanju Unije većem broju tijela nadležnih za tržišno natjecanje, uključujući i Komisiju. Kao drugo, društvo DP povrijedilo je svoje fiducijarne obveze kao predsjednik i tajnik udruženja FFI. Razlog zbog kojeg je taj poduzetnik odabrao da mu pomaže odvjetnički ured C. bio je nedvojbeno taj što je htio imati koristi od pojedinačnih odnosa između tog ureda s udruženjem FFI i povjerljivih informacija koje je na taj način prikupljao. Budući da su postupanja u vezi s AMS-om, u koja su članovi udruženja FFI bili uključeni, s jedne strane, i u vezi s NES-om, s druge strane, bila usko povezana, Komisija se također nije imala pravo koristiti informacijama i dokazima iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne što se tiče zabranjenog sporazuma o NES-u.

39 Komisija osporava te argumente. Konkretno, ona tvrdi da je, s obzirom na to da je tužitelj u svojoj replici istaknuo da pravo Unije predviđa zabranu odvjetniku da upotrijebi saznanja i informacije prikupljene od svojeg klijenta na njegovu štetu, riječ o novom tužbenom razlogu, koji treba smatrati nedopuštenim.

40 U tom pogledu, valja podsjetiti da je načelo koje prevladava u pravu Unije ono o slobodnom izvođenju dokazâ (presuda od 8. srpnja 2004., Dalmine/Komisija, T-50/00, Zb., EU:T:2004:220, t. 72.).

41 Načelno, nijedna odredba i nijedno opće načelo prava Unije ne zabranjuje Komisiji da se protiv poduzetnika pozove na izjave ostalih inkriminiranih poduzetnika. Naime, kada to ne bi bio slučaj, teret dokazivanja postupanja protivnih člancima 101. i 102. UFEU-a, koji je na Komisiji, bio bi neodrživ i nespojiv sa zadaćom nadzora pravilne primjene tih odredbi koja joj je dodijeljena Ugovorom o FEU-u (presuda od 8. srpnja 2004., JFE Engineering i dr./Komisija, T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00, Zb., EU:T:2004:221, t. 192.).

42 Međutim, ovlasti kojima Komisija raspolaže tijekom prethodnih faza istrage i dobivanje informacija trebaju biti u skladu s poštovanjem temeljnih prava i s općim načelima prava Unije, koja se primjenjuju u svim postupcima u kojima se primjenjuju pravila tržišnog natjecanja Unije.

43 Upravo u svjetlu te sudske prakse i tih načela valja ispitati prigovore koji se temelje, kao prvo, na povredi profesionalne tajne, kao drugo, na povredi zabrane dvostrukog zastupanja i načela odanosti i, kao treće, na povredi fiducijarnih obveza društva DP.

Prigovor koji se temelji na povredi profesionalne tajne

44 Tužitelj ističe da su informacije i dokazi iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne, s obzirom na to da je odvjetnički ured C. povrijedio profesionalnu tajnu, nedopušteni te da se Komisija njima nije mogla koristiti.

45 S tim u vezi, valja podsjetiti da je povjerljivost komunikacije između odvjetnika i klijenata zaštićena na razini prava Unije (vidjeti u tom smislu presudu od 18. svibnja 1982., AM & S Europe/Komisija, 155/79, Zb., EU:C:1982:157, t. 18. do 28.).

46 Stoga, kad je riječ o Komisijinim istražnim mjerama koje obuhvaćaju komunikaciju između odvjetnika i klijenata, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da zaštita njezine povjerljivosti onemogućuje Komisiji da sazna njezin sadržaj. Nadalje, pod pretpostavkom da je Komisija saznala njezin sadržaj, zaštita njezine povjerljivosti onemogućuje joj da na njoj temelji odluku kojom se izriče novčana kazna za povredu prava tržišnog natjecanja Unije (vidjeti u tom smislu presudu od 17. rujna 2007., Akzo Nobel Chemicals i Akcros Chemicals/Komisija, T-125/03 i T-253/03, Zb., EU:T:2007:287, t. 86. do 88. i navedenu sudsku praksu).

47 Tužitelj tvrdi da zaštita povjerljivosti komunikacije između odvjetnikâ i klijenata u predmetnom slučaju također onemogućuje Komisiji da upotrijebi informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne. Povjerljivost komunikacije između odvjetnikâ i klijenata trebala bi omogućiti potonjima da se u potpunosti povjeravaju svojim odvjetnicima, bez straha od kasnijeg otkrivanja njihove komunikacije koja bi im mogla naštetiti, te bi navedena komunikacija morala biti zaštićena ne samo u odnosu na Komisijine istražne mjere nego i u odnosu na otkrivanje od strane odvjetnika koji bi time povrijedio profesionalnu tajnu.

48 U tom pogledu dovoljno je istaknuti da iz uvodne izjave 658. pobijane odluke proizlazi da su sve informacije i dokazi koje je društvo DP priložilo svojem zahtjevu za oslobađanje od novčane kazne bili na raspolaganju svim članovima udruženja FFI. Stoga su, prema Komisijinim utvrđenjima, informacije i dokazi iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne bili na raspolaganju potonjem, neovisno o povredi profesionalne tajne odvjetničkog ureda C.

49 Nijedan od argumenata koje je istaknuo tužitelj ne dovodi u pitanje ovo utvrđenje. Naime, mora se utvrditi da je, unatoč činjenici da je poduzetnik kojem je pripadao bio član udruženja FFI i da je time bio na pravome mjestu da nadzire osnovanost tog Komisijina utvrđenja, tužitelj ni za jedan dokaz u zahtjevu društva DP za oslobađanje od novčane kazne ne navodi da je otkriven od strane odvjetničkog ureda C. povredom profesionalne tajne, nego samo ističe da razlog zbog kojeg se društvo DP odlučilo da mu odvjetnički ured C. pomaže u vezi s pripremom njegova zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne nije moglo biti ništa drugo nego to da „ima korist od povoljnijih okolnosti“ s obzirom na raniju povezanost tog ureda i udruženja FFI i njegovih članova.

50 Stoga valja odbiti prigovor koji se temelji na povredi profesionalne tajne, pri čemu se nije potrebno izjasniti o pitanju onemogućava li zaštita povjerljivosti između odvjetnika i klijenata Komisiji da upotrijebi dokumente koje joj je podnio poduzetnik nakon što ih je tom poduzetniku otkrio odvjetnik povredom profesionalne tajne.

Prigovor koji se temelji na povredi zabrane dvostrukog zastupanja i načela odanosti

51 Tužitelj tvrdi da su dokazi iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne bili nedopušteni zbog činjenice da je odvjetnički ured C., pomažući društvu DP u pripremi i podnošenju zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne, povrijedio zabranu dvostrukog zastupanja i načelo odanosti, predviđene Poveljom o osnovnim načelima europskih odvjetnika i Zakonikom o deontologiji europskih odvjetnika Vijeća europskih komora.

52 U tom pogledu, kao prvo, valja istaknuti da u pravu Unije ne postoje odredbe koje predviđaju da Komisija nema pravo upotrijebiti informacije i dokaze koje joj je podnio neki poduzetnik u zahtjevu za oslobađanje od novčane kazne kada je odvjetnik koji je pomagao tom poduzetniku povrijedio zabranu dvostrukog zastupanja ili obvezu odanosti u odnosu na svoje stare klijente.

53 Kao drugo, u odnosu na činjenicu da Komisija mora poštovati temeljna prava i opća načela prava Unije i tijekom prethodnih faza istrage i dobivanja informacija (vidjeti točku 42. ove presude), valja ispitati može li ona s punim pravom upotrijebiti informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne.

54 S tim u vezi, uvodno valja istaknuti da je cilj zabrane dvostrukog zastupanja i obveze odanosti koje ističe tužitelj ne samo jamčiti neovisnost i odanost odvjetnika nego također izbjeći da ih se stavi u situaciju u kojoj bi mogli, zbog sukoba između interesa njihovih različitih klijenata, doći u opasnost od počinjenja povrede profesionalne tajne.

55 Međutim, čak i pod pretpostavkom, s jedne strane, da deontološka pravila koja ističe tužitelj treba smatrati izrazom zajedničkih općih načela o kojima valja voditi računa u postupku pred Komisijom i, s druge strane, da postupanje odvjetničkog ureda C. nije bilo u skladu s tim pravilima, mora se utvrditi da Komisija u ovim okolnostima nije počinila pogrešku kada je odlučila da je imala pravo upotrijebiti informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne.

56 Naime, kako je to izneseno u točkama 48. i 49. ove presude, u ovim okolnostima Komisija je imala pravo smatrati da informacije i dokazi iz zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne koji potječu od društva DP nisu bili rezultat povrede profesionalne tajne odvjetničkog ureda C. Nadalje, ne postoji obveza koja nekom poduzetniku nameće da mu u pripremi i podnošenju zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne pomaže ili da ga zastupa odvjetnik. S obzirom na te okolnosti, čak i pod dvostrukom pretpostavkom navedenom u točki 55. ove presude, Komisija je mogla s punim pravom upotrijebiti informacije i dokaze iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne. S tim u vezi, valja također istaknuti da povreda nacionalnih deontoloških pravila koju su počinili odvjetnici iz odvjetničkog ureda C., a koja se na njih primjenjuju, može biti sankcionirana primjenom nacionalnog prava.

57 Stoga valja odbiti prigovor koji se temelji na povredi zabrane dvostrukog zastupanja ili načela odanosti, pri čemu nije potrebno izjasniti se o pitanju jesu li oni izraz općih načela zajedničkih pravima država članica koja treba uzeti u obzir u postupku pred Komisijom i je li postupanje odvjetničkog ureda C. bilo u skladu s tim načelima.

Prigovor koji se temelji na povredi društva DP fiducijarnih obveza

58 Tužitelj tvrdi da je zahtjev društva DP za oslobađanje od novčane kazne bio nedopušten zbog činjenice da je potonji povrijedio fiducijarne obveze koje proizlaze iz njegova položaja predsjednika i tajnika udruženja FFI.

59 Kao prvo, u dijelu u kojem je tim prigovorom tužitelj obuhvatio čak i odluku društva DP da surađuje s Komisijom, valjalo bi ga odbiti. U tom pogledu valja ponajprije podsjetiti da ovlasti kojima Komisija raspolaže tijekom prethodnih faza istrage i dobivanja informacija poduzetnik nema na raspolaganju. To vrijedi tim više za Obavijest o suradnji iz 2006., vodeći računa o činjenici da Komisija tom obaviješću želi potaknuti poduzetnike da otkriju postojanje nezakonitih zabranjenih sporazuma i da surađuju u njezinoj istrazi, prijavljivanjem postupanja poduzetnika koji su u njima sudjelovali.

60 Kao drugo, u dijelu u kojem ovaj prigovor obuhvaća jedino odluku društva DP da mu pomaže upravo odvjetnički ured C., valjalo bi ga također odbiti. Čak i pod pretpostavkom da je društvo DP odabirom da mu pomaže odvjetnički ured C. povrijedilo svoje fiducijarne obveze, s obzirom na interese koji su u

pitanju u predmetnom slučaju, to ne onemogućuje Komisiji da se koristi informacijama i dokazima iz njegova zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne (vidjeti točku 56. ove presude). S tim u vezi, valja također podsjetiti da, pod pretpostavkom da se fiducijarne obveze koje ističe tužitelj ne trebaju same za sebe smatrati zabranjenima i pravno ništavima primjenom članka 101. stavka 2. UFEU-a, povreda obveza koju ističe tužitelj mogla bi se u svakom slučaju sankcionirati primjenom nacionalnog prava.

61 Prema tome, valja odbiti i treći prigovor, koji se temelji na povredi društva DP fiducijarnih obveza.

62 Stoga valja odbiti prvi dio u cijelosti, bez potrebe za izjašnjavanjem o prigovoru nedopuštenosti koji je iznijela Komisija.

Drugi dio, koji se temelji na povredi načela dobre uprave

63 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila načelo dobre uprave kada nije valjano uzela u obzir argumente koje je istaknuo tijekom upravnog postupka, a koji se tiču povrede profesionalne tajne, zabrane dvostrukog zastupanja, obveze odanosti i fiducijarnih obveza.

64 Komisija osporava te argumente.

65 Uvodno valja podsjetiti da se Komisija u okviru postupka u kojem se poduzetnicima izriče novčana kazna za povredu članka 101. UFEU-a ne može ograničiti na ispitivanje dokaza koje su podnijeli poduzetnici, ali mora, u smislu dobre uprave, svojim vlastitim sredstvima utvrditi činjenice i relevantne okolnosti (vidjeti u tom smislu presudu od 13. srpnja 1966., Consten i Grundig/Komisija, 56/64 i 58/64, Zb., EU:C:1966:41, str. 501.).

66 U predmetnom slučaju Komisija je uzela u obzir argumente koji obuhvaćaju povredu profesionalne tajne. Naime, kako je i izneseno u točkama 48. i 49. ove presude, ona je ispitala porijeklo informacija i dokaza iz zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne te je utvrdila da su mu bili na raspolaganju neovisno o povredi profesionalne tajne odvjetničkog ureda C. Tužitelj nije istaknuo nijedan argument koji može dokazati da su Komisijina razmatranja sadržavala pogrešku.

67 Nadalje, kada je riječ o argumentima koji obuhvaćaju povrede društva DP zabrane dvostrukog zastupanja, obveze odanosti i fiducijarnih obveza, dovoljno je podsjetiti, upućivanjem na točke 51. do 61. ove presude, da u ovim okolnostima takve povrede, čak i pod pretpostavkom da su utvrđene, nisu mogle spriječiti Komisiju da upotrijebi informacije. Stoga Komisija nije bila obvezna dodatno ispitati te argumente.

68 S obzirom na prethodna razmatranja, drugi dio prvog tužbenog razloga treba također odbiti pa stoga i prvi tužbeni razlog u cijelosti, bez potrebe odgovaranja na pitanje jesu li povrede koje tužitelj ističe, a koje se tiču zabranjenog sporazuma o AMS-u, mogle utjecati na zakonitost pobijane odluke koja se tiče zabranjenog sporazuma o NES-u.

2. *Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na povredi članka 1. Uredbe br. 141*

69 Ovaj tužbeni razlog odnosi se na Komisijin zaključak iz uvodnih izjava 644. do 648. pobijane odluke da je bila u pravu kada se oslonila na Uredbu br. 1/2003 kako bi sankcionirala tužitelja za sudjelovanje društva Bax Global (UK) u zabranjenom sporazumu o NES-u. Prema Komisijinu mišljenju, taj zabranjeni sporazum nije bio izuzet iz područja primjene Uredbe Vijeća br. 17 od 6. veljače 1962., Prve uredbe o provedbi članaka [101. i 102. UFEU-a] (SL 1962., 13, str. 204.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 3., str. 3.) na temelju izuzeća za prijevoz predviđenog člankom 1. Uredbe br. 141. S tim u vezi, Komisija se, među ostalim, oslonila na razmatranja da su sudionici u zabranjenom sporazumu o NES-u koordinirali svoja postupanja kako bi smanjili nesigurnost vezanu za različite elemente cijena u sektoru otpremništva, što su cijene za otpremničke usluge koje su bile

obuhvaćene navedenim zabranjenim sporazumom, a ne one za usluge prijevoza. Čak i da su otpremnici imali ugovorne veze sa zrakoplovnim kompanijama, one su bile osnova samo za pružanje usluga zračnog prijevoza, a ne i za pružanje otpremničkih usluga koje su obuhvaćene zabranjenim sporazumom o NES-u.

70 Tužitelj smatra da su ta Komisijina razmatranja pogrešna. Primjenom članka 1. Uredbe br. 141, ona nije bila nadležna za donošenje odluke o zabranjenom sporazumu o NES-u.

71 S tim u vezi, valja podsjetiti da se Uredba br. 1/2003 u svojoj verziji koja slijedi nakon Uredbe Vijeća (EZ) br. 411/2004 od 26. veljače 2004. o stavljanju izvan snage Uredbe br. (EEZ) br. 3975/87 te izmjeni Uredbe (EEZ) br. 3976/87 kao i Uredbe br. 1/2003 u vezi sa zračnim prijevozom između Zajednice i trećih zemalja (SL L 68, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 7., svezak 2., str. 57.), na kojoj je Komisija temeljila pobijanu odluku, primjenjuje na zračni prijevoz.

72 Međutim, na temelju propisa koji su bili na snazi prije nego što se primjenjivala Uredba br. 1/2003, dakle prije 1. svibnja 2004., zabranjeni sporazumi koji se tiču zračnog prijevoza između Zajednice i trećih zemalja bili su izuzeti iz područja primjene Uredbe br. 17. Naime, prema članku 1. Uredbe br. 141, Uredba br. 17 nije se primjenjivala na zabranjene sporazume u sektoru prijevoza koji su imali za cilj i učinak određivanje cijena i uvjeta prijevoza, ograničenje ili nadzor ponude prijevoza ili podjelu tržišta prijevoza. Dakako, Uredba Vijeća (EEZ) br. 3975/87 od 14. prosinca 1987. koja određuje načine primjene pravila tržišnog natjecanja koja se primjenjuju na poduzetnike u zračnom prijevozu (SL L 374, str. 1.), kako je izmijenjena Uredbom Vijeća (EEZ) br. 2410/92 od 23. srpnja 1992. (SL L 240, str. 18.), u članku 1. predviđala je neprimjenu tog izuzeća u slučaju zračnog prijevoza između zračnih luka Zajednice, ali ne i u slučaju zračnog prijevoza između Zajednice i trećih zemalja.

73 Tužitelj, dakle, u biti tvrdi da je sudjelovanje društva Bax Global (UK) u zabranjenom sporazumu o NES-u do kojeg je došlo prije 1. svibnja 2004. bilo izuzeto iz područja primjene Uredbe br. 17 na temelju članka 1. Uredbe br. 141. Prema tužiteljevu mišljenju, otpremničke usluge i usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a dio su postupka prijevoza i stoga su usluge prijevoza u smislu spomenutog članka. U svakom slučaju, sve otpremničke usluge, odnosno konkretnije one koje uključuju NES, izravno se tiču zračnog prijevoza. Stoga ga Komisija nije imala pravo kazniti na temelju Uredbe br. 1/2003.

74 Valja ponajprije ispitati tužiteljeve argumente koji se odnose na tumačenje članka 1. Uredbe br. 141, prije ispitivanja njegovih argumenata koji se odnose na Komisijin zaključak prema kojem zabranjeni sporazum o NES-u ne obuhvaća usluge prijevoza, nego otpremničke usluge.

Tumačenje članka 1. Uredbe br. 141

75 Tužitelj tvrdi da je cilj članka 1. Uredbe br. 141 isključiti dio aktivnosti iz sektora prijevoza, odnosno sve aktivnosti koje su dio postupka prijevoza, s obzirom na to da pojam industrijskog sektora može biti mnogo širi nego onaj predmetnog tržišta. Prilikom ocjene aktivnosti izuzetih na temelju tog članka valjalo bi uzeti u obzir vrstu gospodarske aktivnosti poduzetnikâ. S tim u vezi, nema nikakve razlike između različitih razina aktivnosti jednog poduzetnika. Stoga u slučaju društva Bax Global (UK) Komisija nije trebala razlikovati stjecanje prostora za teret od prijevoznika, s jedne strane, i ponudu tog prostora pošiljateljima, s druge strane. Nadalje, tužitelj ističe da se članak 1. Uredbe br. 141 treba primijeniti na usluge koje su povezane s prijevozom jer taj članak upućuje na „uvjete prijevoza“ i jer preambula spomenute uredbe upućuje na sporazume, odluke i usklađena djelovanja koji se izravno tiču pružanja usluga prijevoza.

76 Komisija osporava te argumente.

77 U tom pogledu, uvodno valja podsjetiti da postupanje poduzetnika, kako bi ga se moglo izuzeti iz područja primjene Uredbe br. 17 na temelju članka 1. Uredbe br. 141, treba imati za cilj ili učinak ograničavanje tržišnog natjecanja na tržištu prijevoza. Sukladno trećoj uvodnoj izjavi spomenute uredbe, jedino postupanja koja se izravno tiču pružanja usluga prijevoza trebaju biti izuzeta navedenim člankom.

78 Nadalje, valja podsjetiti da iz sudske prakse proizlazi da se postupanje poduzetnika koje se ne odnosi na sam zračni prijevoz, nego na tržište koje je uzvodno ili nizvodno od tržišta zračnog prijevoza, ne može smatrati kao da se izravno odnosi na pružanje usluga prijevoza i stoga nije izuzeto člankom 1. Uredbe br. 141 (vidjeti u tom smislu presudu od 17. prosinca 2003., British Airways/Komisija, T-219/99, Zb., EU:T:2003:343, t. 171. i 172.).

79 S obzirom na prethodna razmatranja, tumačenje članka 1. Uredbe br. 141 koje je iznio tužitelj ne može se prihvatiti.

80 Naime, tumačenje članka 1. Uredbe br. 141 prema kojem se ta odredba ne ograničava na izuzimanje zabranjenih sporazuma koji obuhvaćaju usluge zračnog prijevoza, nego izuzima sve aktivnosti unutar sektora zračnog prijevoza, nije u skladu ni s tekstom te odredbe, ni s trećom uvodnom izjavom spomenute uredbe, ni s gore navedenom sudskom praksom, iz kojih proizlazi da se zabranjeni sporazum mora izravno odnositi na pružanje usluga zračnog prijevoza.

81 Potom, suprotno onomu što ističe tužitelj, članak 1. Uredbe br. 141 ne izuzima sve aktivnosti poduzetnika samo zato što dio njegovih aktivnosti obuhvaća usluge zračnog prijevoza. Stoga, čak i da neki poduzetnik nabavlja usluge prijevoza na uzvodnom tržištu, njegove aktivnosti na nizvodnom tržištu koje izravno ne obuhvaćaju usluge prijevoza neće biti izuzete na temelju spomenutog članka.

82 Nadalje, valja odbiti tumačenje koje zastupa tužitelj, prema kojem članak 1. Uredbe br. 141 izuzima sve usluge koje su izravno povezane s uslugama prijevoza. Naime, kao što to proizlazi iz razmatranja iz točke 80. ove presude, ta odredba ograničava se na izuzimanje zabranjenih sporazuma koji se izravno tiču usluga prijevoza, ali ne izuzima zabranjene sporazume koji se tiču usluga koje su izravno povezane s uslugama prijevoza.

83 Osim toga, u dijelu u kojem tužitelj, u prilog tumačenju članka 1. Uredbe br. 141 koje nudi, ističe da se pozvao na „uvjete prijevoza“, dovoljno je utvrditi da se ta formulacija ograničava na pojašnjavanje da nisu izuzeti samo zabranjeni sporazumi koji obuhvaćaju cijene usluga prijevoza, nego također i oni koji određuju uvjete transakcija u smislu članka 101. stavka 1. točke (a) UFEU-a. Međutim, suprotno onomu što ističe tužitelj, iz toga se ne može zaključiti da su usluge koje nisu usluge prijevoza, nego su izravno povezane s njima, također izuzete iz primjene Uredbe br. 17.

Usluge obuhvaćene zabranjenim sporazumom o NES-u

84 Tužitelj također dovodi u pitanje Komisijino razmatranje prema kojem zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaća otpremničke usluge kao paket usluga.

85 U tom pogledu Komisija je istaknula, osobito u uvodnim izjavama 3. do 6., 64. do 66., 614., 867. do 872. i 877. do 879. pobijane odluke, da su otpremnici, s gospodarskoga gledišta, usluge prijevoza i druge ulazne usluge preoblikovali u otpremničke usluge u skladu sa specifičnom potražnjom svojih klijenata. Toj potražnji nije bilo udovoljeno pojedinačnim uslugama koje su sastavni dio otpremničkih usluga. Otpremnici su svojim klijentima nudili paket usluga koji im omogućuje da jednostavno pošalju robu a da ne moraju voditi brigu o detaljima oko organizacije prijevoza. U te usluge uključene su usluge zračnog prijevoza, ali mogle su biti uključene i usluge skladištenja, održavanja tereta, logistike ili kopnenog prijevoza te carinsko i porezno zastupanje. Kada bi obveza samih pošiljatelja bila da obavljaju pojedine usluge nužne za to da roba stigne na odredište, s jedne strane, na njima bi bilo da

koordiniraju različite transakcije na vlastiti rizik i, s druge strane, ne bi mogli izvući korist od ekonomije razmjera koju otpremnici mogu postići objedinjavanjem robe svojih različitih klijenata. Nasuprot tomu, otpremnici prethodno financiraju ili na veliko i unaprijed kupuju usluge trećih osoba koje su potrebne za pružanje otpremničkih usluga pa razvrstavanjem objedinjene robe svojih klijenata u teretne pošiljke optimalne težine i dimenzija mogu iskoristiti ekonomiju razmjera i znatno se učinkovitije koristiti svojim kapacitetima nego što bi to mogao jedan od njihovih klijenata kada bi pokušao kupiti usluge zračnog prijevoza ili povezane usluge izravno od zračnog prijevoznika, društva koje pruža zemaljske usluge ili usluge skladištenja. Za otpremnikove klijente otpremničke usluge stoga imaju veću vrijednost od vrijednosti njihovih ulaznih elemenata sagledanih pojedinačno.

86 Nadalje, Komisija je, osobito u uvodnim izjavama 129. i 130., 572., 645., 868., 869. i 872. pobijane odluke, utvrdila da se, čak i da su se otpremnici u zabranjenom sporazumu o NES-u usuglasili samo o dodatnoj pristojbi NES, taj zabranjeni sporazum odnosi na otpremničke usluge. Kao prvo, s tim u vezi, Komisija se oslonila na razmatranje da je dodatna pristojba NES bila dio ukupne cijene koju su klijenti trebali platiti za pružanje otpremničkih usluga. Kao drugo, istaknula je da otpremnici koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu o NES-u nisu bili samo pružatelji usluga podnošenja dokumenata u sklopu, da treće osobe koji nisu otpremnici i koje nude pojedinačne usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a nisu smatrali stvarnim ili potencijalnim konkurentima i da nisu pokušavali uključiti takve pružatelje u zabranjeni sporazum o NES-u. Kao treće, Komisija je smatrala da iz dokaza koje ima proizlazi da nekom otpremniku odluka da ne prevaljuje čimbenike rizika i troškova na klijente u obliku dodatne pristojbe može dati konkurentsku prednost na tržištu otpremničkih usluga kao paketa usluga. Budući da su za tržište otpremničkih usluga otpreme svojstvene male marže, lagano povećanje cijena ili nametanje ili nenametanje dodatne pristojbe može biti presudno za gubitak ili ne klijenata otpremnika, zadržavanje ili ne njihove baze klijenata ili dobivanje ili ne novih poslovnih prilika na štetu njihovih konkurenata.

87 Tužitelj smatra da su ta razmatranja pogrešna.

88 Kao prvo, on ističe da je Komisija propustila uzeti u obzir da su usluge prijevoza bile uključene u otpremničke usluge i da su, s točke gledišta otpremnikovih klijenata, usluge prijevoza bile vrlo važne, s obzirom na to da organizacija prijevoza kao takva, koja ne uključuje sam prijevoz, ne udovoljava njihovu zahtjevu. Ugovorna obveza otpremnika tereta naspram njihovih klijenata prelazi okvire obične organizacije prijevoza robe od točke polaska do odredišta. S njihova gledišta, predmetni proizvod ili usluga odnosi se na prostor za teret, neovisno o tome nudi li ga prijevoznik ili otpremnik.

89 Komisija osporava te argumente.

90 Ovaj prigovor treba odbiti.

91 U tom pogledu valja istaknuti da Komisija u pobijanoj odluci nije dovela u pitanje činjenicu da su usluge prijevoza, s gledišta otpremnikovih klijenata, bile važan element usluga otpreme. Komisija je samo utvrdila da bi usluge prijevoza, čak i kad bi ih otpremničke usluge uključivale, trebalo razlikovati od potonjih. Nadalje, u pogledu tužiteljeve tvrdnje da se usluge koje nude otpremnici, s gledišta otpremnikovih klijenata, odnose na prostor za teret, mora se utvrditi da je riječ o nedokazanoj tvrdnji i da tužitelj ne ističe nijedan argument koji bi dokazao da su Komisijina razmatranja iznesena u točki 85. ove presude, prema kojima valja razlikovati otpremničke usluge i usluge prijevoza, sadržavala pogreške.

92 Kao drugo, tužitelj ističe, s jedne strane, da Komisija nije u dovoljnoj mjeri vodila računa o činjenici da je redovito iznajmljivao cijele zrakoplove, što mu je omogućavalo određivanje odredišta i satnice usluga prijevoza, i da je snosio gospodarski rizik iskorištavanja kapaciteta raspoloživog prostora za teret. S druge strane, otpremnici su često sami izvršavali usluge prijevoza, bilo djelomično bilo u cijelosti.

Stoga, čak i kad su prijevozi bili označivani kao „zračni teret“, tužitelj je za male udaljenosti često sam izvršavao taj prijevoz kopnenim putem uz pomoć kamionskog voznog parka koji je imao na raspolaganju.

93 Komisija osporava te argumente.

94 Ovaj prigovor također treba odbiti.

95 U tom pogledu valja utvrditi da okolnost koju ističe tužitelj da on iznajmljuje cijeli zrakoplov trećima i da snosi gospodarski rizik vezano za iskorištavanje raspoloživog prostora za teret ne dopušta zaključak da sve njegove aktivnosti obuhvaćaju usluge prijevoza. Dakako, s obzirom na to da otpremnici kupuju usluge zračnog prijevoza od prijevoznika, njihova aktivnost obuhvaća tržište zračnog prijevoza. Međutim, kako je to istaknuto u točki 81. ove presude, nije dovoljno da tužitelj nabavlja usluge na tržištu usluga zračnog prijevoza da bi sve njegove aktivnosti bile izuzete na temelju članka 1. Uredbe br. 141. A prema Komisijinim tvrdnjama iznesenima u točkama 85. i 86. ove presude, zabranjeni sporazum o NES-u ne obuhvaća tržište usluga prijevoza, nego tržište otpremničkih usluga na kojem otpremnici nude otpremničke usluge svojim klijentima i koje je nizvodno tržištu usluga prijevoza. U svakom slučaju, tužitelj ne može opovrgnuti Komisijino utvrđenje iz uvodne izjave 6. pobijane odluke prema kojem većina otpremnika sama ne izvršava zračni prijevoz.

96 Nadalje, činjenica da u okviru pružanja otpremničkih usluga sam tužitelj osigurava pojedine ili sve usluge prijevoza kopnenim putem uopće ne mijenja činjenicu da usluge koje obuhvaća NES nisu bile usluge prijevoza, nego usluge otpreme kao paket usluga.

97 Kao treće, tužitelj ističe da zrakoplovne kompanije s važnim klijentima izravno pregovaraju o ugovorima o zračnom prijevozu i da prijevoznici mogu sami unajmljivati zrakoplove od dobavljača. Stoga su otpremnici u stvarnosti izravna konkurencija zrakoplovnim kompanijama.

98 Komisija osporava te argumente.

99 U tom pogledu valja istaknuti da ti argumenti ne mogu dovesti u pitanje Komisijino utvrđenje da otpremničke usluge treba razlikovati od usluga prijevoza jer one, kao paket usluga, odgovaraju specifičnim zahtjevima klijenata, s čijeg gledišta u gospodarskom smislu otpremničke usluge nisu zamjenjive pojedinačnim uslugama od kojih se sastoje. Naime, to što određeni važni klijenti prijevoznikâ izravno pregovaraju o ugovorima o zračnom prijevozu s prijevoznicima ne može dokazati da su za većinu klijenata otpremnikâ, zbog razloga iznesenih u točki 85. ove presude, u gospodarskom smislu pojedinačne usluge od kojih se sastoje otpremničke usluge zamjenjive otpremničkim uslugama.

100 Nadalje, tužitelj ne iznosi čime to činjenica da prijevoznici unajmljuju zrakoplove kako bi ih iskorištavali za pružanje usluga zračnog prijevoza može dovesti u pitanje Komisijino utvrđenje da su usluge koje obuhvaća zabranjeni sporazum o NES-u bile otpremničke usluge koje treba razlikovati od usluga prijevoza.

101 Ovaj prigovor stoga treba odbiti.

102 Kao četvrto, tužitelj ističe da Komisija nije uzela u obzir činjenicu da se roba ne može prevoziti bez deklaracije NES-a. Ona je primijenila pogrešan kriterij za određivanje postoji li izravna veza između otpremničkih usluga (svih zajedno ili jedino onih koje se tiču NES-a), s jedne strane, i zračnog prijevoza, s druge strane. Budući da je deklaracija NES-a bila preduvjet za aktivnost prijevoza, nepodnošenje dokumenata NES-a ugrozilo bi mogućnost zračnog prijevoza iz Ujedinjene Kraljevine. Povezanost sa zračnim prijevozom postoji također u pogledu otpremničkih usluga u cjelini.

103 Komisija osporava te argumente.

104 U tom pogledu valja utvrditi da je Komisija u uvodnoj izjavi 647. pobijane odluke priznala da je poštovanje postupka NES predstavljalo zakonski uvjet za prijevoz iz Ujedinjene Kraljevine i da nepoštovanje tog postupka može dovesti u pitanje zračni prijevoz robe. Komisija je stoga uzela u obzir relevantnost usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a za usluge prijevoza.

105 Nadalje, valja naglasiti da argumenti koje je istaknuo tužitelj, koji se temelje na vezi između postupka NES i usluga prijevoza te vezi između usluga prijevoza i otpremničkih usluga, ne mogu dovesti u pitanje osnovanost Komisijinih razmatranja. Naime, zabranjeni sporazum o NES-u odnosio se na otpremničke usluge, a članak 1. Uredbe br. 141 izuzima jedino zabranjene sporazume koji se izravno odnose na usluge prijevoza (vidjeti točku 82. ove presude), a ne one koji obuhvaćaju usluge povezane s uslugama prijevoza. Stoga veze između postupka NES i usluga zračnog prijevoza iz Ujedinjene Kraljevine i veze između usluga prijevoza i otpremničkih usluga ne mogu dovesti u pitanje Komisijin zaključak prema kojem zabranjeni sporazum o NES-u nije bio izuzet.

106 Ovaj prigovor stoga treba odbiti bez potrebe ispitivanja jesu li relevantna dodatna Komisijina razmatranja iz uvodne izjave 647. pobijane odluke prema kojima, s jedne strane, izostanak otpremničkih usluga ili neizvršavanje postupka NES ne ugrožava mogućnost usluga zračnog prijevoza kao takvih i, s druge strane, uslugu vezanu za postupak NES mogu pružati i drugi pružatelji, a ne samo zrakoplovne kompanije ili otpremnici.

107 Kao peto, tužitelj ističe činjenicu da se pravila Međunarodnog udruženja zračnog prijevoza (IATA) ne primjenjuju samo na odnose između prijevoznikâ i otpremnikâ, nego i na one između otpremnika i njihovih klijenata.

108 Komisija osporava te argumente.

109 U tom pogledu dovoljno je istaknuti da područje primjene pravila IATA-e ne može dovesti u pitanje Komisijino razmatranje da postoji specifična potražnja za otpremničkim uslugama kao paketom usluga koje se, zbog razloga iznesenih u točki 85. ove presude, u gospodarskom smislu ne mogu zamijeniti pojedinačnim uslugama od kojih se sastoje.

110 Stoga nijedan od tužiteljevih argumenata ne može dokazati da je Komisija pogrešno protumačila ili pogrešno primijenila članak 1. Uredbe br. 141.

111 Stoga valja odbiti drugi tužbeni razlog u cijelosti.

3. *Treći tužbeni razlog, koji se temelji na nepostojanju znatnog utjecaja na trgovinu među državama članicama*

112 Ovaj tužbeni razlog odnosi se na Komisijina razmatranja iz točke 5.2.1.3. pobijane odluke, prema kojima je zabranjeni sporazum o NES-u mogao znatno utjecati na tijek uobičajene trgovinske razmjene među državama članicama.

113 Tužitelj smatra da ta razmatranja nisu u skladu s člankom 101. stavkom 1. UFEU-a i člancima 4. i 7. Uredbe br. 1/2003 te da Komisija nije poštovala načelo dobre uprave i Smjernice iz 2004.

114 Argumenti koje tužitelj ističe u okviru ovog tužbenog razloga mogu se podijeliti u dva dijela. Kao prvo, tužitelj ističe da se, suprotno Komisijinim utvrđenjima, zabranjeni sporazum o NES-u ne odnosi na otpremničke usluge, nego jedino na usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a. Kao drugo, on tvrdi da je pogrešno Komisijino utvrđenje prema kojem je navedeni zabranjeni sporazum mogao znatno utjecati na trgovinu među državama članicama, s obzirom na to da su njegovi učinci bili ograničeni na Ujedinjenu Kraljevinu, odnosno na pojedine dijelove te države članice.

Prvi dio, koji se odnosi na usluge obuhvaćene zabranjenim sporazumom o NES-u

115 Tužitelj dovodi u pitanje Komisijino razmatranje iz uvodne izjave 614. pobijane odluke, prema kojem je zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao otpremničke usluge. On smatra da je to razmatranje pogrešno. Zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao je jedino usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a. Otpremnici su usklađeno djelovali jedino kad je riječ o iznosu dodatne pristojbe NES, a pružanje usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a bilo je neovisno o svakom kontekstu otpreme. Bila je riječ o zasebnoj aktivnosti koja se tiče specifičnog propisa Ujedinjene Kraljevine i stoga o tržištu zasebnih usluga s gledišta prava tržišnog natjecanja.

116 Kao prvo, tužitelj ističe da Komisija nije pružila dovoljno dokaza koji bi potvrdili da je zabranjeni sporazum o NES-u utjecao na sve otpremničke usluge. Ona je samo istaknula da je dodatna pristojba NES bila uključena u ukupnu cijenu koju su klijenti plaćali za pružanje otpremničkih usluga. Međutim, postojali su treći koji nisu neovisni otpremnici i koji su nudili usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a. Suprotno Komisijinim tvrdnjama, okolnost da ti treći nisu bili spomenuti u razgovorima između otpremnika nije bila relevantna.

117 Komisija osporava te argumente.

118 Ovaj prigovor treba odbiti.

119 U tom pogledu valja istaknuti da je Komisija, suprotno onomu što navodi tužitelj, istaknula samo da je dodatna pristojba NES bila uključena u ukupnu cijenu koju su klijenti platili za pružanje otpremničkih usluga.

120 Naime, s jedne strane, Komisijina razmatranja na kojima je temeljila svoj zaključak da otpremničke usluge kao paket usluga čine jedno tržište koje treba razlikovati od tržišta za pojedine usluge od kojih se sastoje već su iznesena u točki 85. ove presude.

121 S druge strane, kako je to već izneseno u točki 86. ove presude, Komisijin zaključak da je zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao otpremničke usluge nije bio utemeljen jedino na razmatranju da je dodatna pristojba NES bila uključena u ukupnu cijenu koju su klijenti morali platiti za pružanje otpremničkih usluga. Naime, kao što je to Komisija i utvrdila, kao prvo, svi poduzetnici koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu o NES-u bili su otpremnici i nitko od njih nije bio samo pružatelj usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a, kao drugo, ti poduzetnici takve pružatelje nisu smatrali stvarnim ili potencijalnim konkurentima, kao treće, oni nisu imali namjeru uključiti ih u zabranjeni sporazum o NES-u i, kao četvrto, odluka da čimbenike rizika i troškove ne prevali na svoje klijente u obliku dodatne pristojbe mogla je nekom otpremniku dati konkurentsku prednost na tržištu otpremničkih usluga.

122 Stoga zabranjeni sporazum o NES-u nije imao za cilj ograničavanje tržišnog natjecanja kad je riječ o uslugama podnošenja dokumenata u sklopu NES-a kao pojedinačnim uslugama, nego se odnosio na otpremničke usluge kao paket usluga.

123 Nadalje, to što, doduše, treći koji nisu otpremnici nude usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a i okolnost koju navodi tužitelj, da do 40, pa čak i 50%, carinskih deklaracija u Europi izravno podnose pošiljatelj ili carinske agencije, pod pretpostavkom da su točni, mogu dokazati da postoji potražnja za pojedinačnim uslugama podnošenja dokumenata u sklopu NES-a. Međutim, oni ne mogu dokazati da predmetni zabranjeni sporazum obuhvaća te pojedinačne usluge.

124 Kao drugo, tužitelj tvrdi da je obrazloženje pobijane odluke nedosljedno. S jedne strane, u njezinoj uvodnoj izjavi 441., u okviru opisa povrede, Komisija se pozvala jedino na postupanje koje je izravno vezano uz dodatnu pristojbu NES i nije istaknula nijedan dokaz koji bi potvrdio da je zabranjeni

sporazum o NES-u obuhvaćao druge stvari, primjerice cijene prijevoza ili druge pomoćne usluge. S druge strane, u uvodnoj izjavi 872. pobijane odluke Komisija je navela da zabranjeni sporazum o NES-u ne obuhvaća tržište usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a, nego otpremničke usluge.

125 Komisija osporava te argumente.

126 Ovaj prigovor treba odbiti.

127 Suprotno onomu što ističe tužitelj, ta Komisijina razmatranja nisu proturječna. Naime, prema njezinim utvrđenjima iznesenima u točkama 85. i 86. ove presude, čak i da se zabranjeni sporazum o NES-u odnosio samo na dodatnu pristojbu NES, imao je za cilj ograničavanje tržišnog natjecanja među otpremnicima u pogledu otpremničkih usluga.

128 Kao treće, tužitelj ističe da je razlog zbog kojeg otpremnici u svojim računima navode pomoćne usluge, kao što su to usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a, zajedno s otpremničkim uslugama to što je stvar strogo administrativne prirode, a što je Komisija i sama priznala. To omogućuje naplaćivanje tih usluga jednim sveobuhvatnim računom.

129 Komisija osporava te argumente.

130 Ovaj prigovor također treba odbiti.

131 U tom pogledu valja podsjetiti da to što su usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a otpremnici naplaćivali svojim klijentima uopće ne opovrgava Komisijino razmatranje prema kojem postoji specifična potražnja za otpremničkim uslugama kao paketom usluga jer one omogućuju uštede u vremenu i novcu. Naprotiv, ta razmatranja potvrđena su tužiteljevim argumentom prema kojem to omogućuje slanje sveobuhvatnog računa njihovim klijentima.

132 Nadalje, valja utvrditi da, suprotno onomu što ističe tužitelj, u uvodnoj izjavi 868. pobijane odluke Komisija nije utvrdila da je to što su otpremnici naplaćivali usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a svojim klijentima bila stvar strogo administrativne prirode i da nije bila od važnosti. Ona je ondje jedino utvrdila da je to što su otpremnici u svojim računima zasebno navodili dodatnu pristojbu NES, umjesto da su je uključili u konačnu cijenu otpremničkih usluga, bio samo formalni aspekt bez gospodarske ili pravne važnosti.

133 Kao četvrto, tužitelj ističe da iz članka 1. stavka 1. pobijane odluke proizlazi da je zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao pružanje usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a.

134 Komisija osporava te argumente.

135 U tom pogledu dovoljno je utvrditi da iz teksta tog stavka jasno proizlazi da je zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao „sektor usluga zračne otpreme“.

136 Stoga nijedan od argumenata koje je istaknuo tužitelj ne može dokazati da je Komisijino razmatranje prema kojem je zabranjeni sporazum o NES-u imao za cilj ograničenje tržišnog natjecanja što se tiče otpremničkih usluga sadržavalo pogreške.

137 Stoga ovaj dio tužbenog razloga treba odbiti.

Drugi dio, koji se odnosi na utjecaj na trgovinu među državama članicama

138 Tužitelj također dovodi u pitanje Komisijin zaključak da zabranjeni sporazum o NES-u može znatno utjecati na trgovinsku razmjenu među državama članicama.

139 U točki 5.2.1.3. pobijane odluke, u uvodnim izjavama 590. do 599. i 602. do 615., Komisija je istaknula da je zabranjeni sporazum o NES-u mogao utjecati na trgovinu među državama članicama, s jedne strane, izravno, što se tiče pružanja otpremničkih usluga i, s druge strane, neizravno, što se tiče robe koja se otprema.

140 Tužitelj smatra da ta razmatranja sadržavaju pogreške. Ni učinci koje je zabranjeni sporazum o NES-u mogao imati na otpremničke usluge ni oni koje je mogao imati na prijevoz robe nisu mogli znatno utjecati na trgovinu među državama članicama. Komisija se oslonila na općenite argumente, nije podnijela dovoljno dokaza, nije poštovala Smjernice iz 2004. i nije provela odgovarajuću istragu.

141 U tom pogledu, uvodno valja podsjetiti da se članak 101. stavak 1. UFEU-a i članak 53. Sporazuma o EGP-u odnose samo na sporazume koji mogu utjecati na trgovinu među državama članicama. Kao što to proizlazi iz sudske prakse, sporazum može utjecati na trgovinu među državama članicama ako se, na temelju zbroja objektivnih pravnih ili činjeničnih okolnosti s dostatnim stupnjem vjerojatnosti, može predvidjeti da on izravno ili neizravno, stvarno ili potencijalno utječe na trgovinsku razmjenu među državama članicama (presuda od 13. srpnja 2006., Manfredi i dr., C-295/04 do C-298/04, Zb., EU:C:2006:461, t. 42.).

142 Također valja podsjetiti da sporazum izbjegava zabranu iz članka 101. UFEU-a ako je taj njegov utjecaj tek neznatan (vidjeti presudu od 21. siječnja 1999., Bagnasco i dr., C-215/96 i C-216/96, Zb., EU:C:1999:12, t. 34. i navedenu sudsku praksu).

143 Karakter prekograničnosti otpremničkih usluga ne miješa se s pitanjem znatnog utjecaja na trgovinu među državama članicama. Naime, kada bi svaka prekogranična transakcija mogla automatski znatno utjecati na trgovinu među državama članicama, pojam znatno, koji je usto uvjet za primjenu članka 101. stavka 1. UFEU-a, korišten u sudskoj praksi, bio bi lišen svakog sadržaja (presuda od 16. lipnja 2011., Ziegler/Komisija, T-199/08, Zb., EU:T:2011:285, t. 52. i 53.).

144 S obzirom na činjenicu da pojam trgovine u smislu članka 101. UFEU-a nije ograničen na tradicionalnu prekograničnu trgovinu proizvoda, nego uključuje i pojam usluga, valja ispitati tužiteljeve argumente koji imaju za cilj dovesti u pitanje Komisijina razmatranja koja se temelje na učincima zabranjenog sporazuma o NES-u na trgovinu kad je riječ o otpremničkim uslugama, prije ispitivanja onih koji imaju za cilj dovesti u pitanje njezina razmatranja koja se temelje na učincima navedenog zabranjenog sporazuma o protoku robe. Potom se valja izjasniti o argumentu koji se temelji na povredi načela dobre uprave i na postupanju protivno točki 77. Smjernica iz 2004.

Utjecaj na trgovinu kad je riječ o otpremničkim uslugama

145 Tužitelj dovodi u pitanje Komisijino razmatranje prema kojem zabranjeni sporazum o NES-u može imati znatne učinke na tržište otpremničkih usluga.

146 Komisija je u uvodnim izjavama 598., 607., 608., 610., 613. i 614. pobijane odluke iznijela da, unatoč činjenici da se zabranjeni sporazum o NES-u odnosio samo na propise jedne države članice, on je mogao utjecati na trgovinu među državama članicama, osobito u odnosu na otpremničke usluge. S jedne strane, za otpremničke usluge obuhvaćene zabranjenim sporazumom o NES-u nije postojala samo potražnja klijenata iz Ujedinjene Kraljevine, nego i onih smještenih izvan Ujedinjene Kraljevine, u drugim zemljama EGP-a ili njihovih mjesnih ureda. S druge strane, sektor otpremničkih usluga karakterizira značajna trgovina među državama članicama, kako među zemljama Unije tako i među onima Europskog udruženja slobodne trgovine (EFTA). Otpremnici su bili u konkurentskom odnosu u svim ili gotovo svim državama EGP-a, a njihovi klijenti imali su sjedišta u EGP-u. Očito je da je postupanje svjetskih poduzetnika na engleskom tržištu moglo izazvati posljedice na konkurentsku strukturu unutarnjeg tržišta, s obzirom na to da je promjena njihovih marži u Ujedinjenoj Kraljevini mogla utjecati na njihovu poslovnu praksu u drugim državama članicama. Nadalje, Komisija je

istaknula da su učinci zabranjenog sporazuma o NES-u na otpremničke usluge bili znatni, s obzirom na to da su uvjeti za pretpostavku predviđenu u točki 53. Smjernica iz 2004. bili ispunjeni. Kao prvo, zabranjeni sporazum o NES-u, po samoj svojoj biti, bio je zabranjeni sporazum koji može utjecati na trgovinu među državama članicama u smislu te točke. Kao drugo, prihod koji su stranke ostvarile od usluga obuhvaćenih zabranjenim sporazumom o NES-u prelazio je iznos od 40 milijuna eura i njihov udio na tržištu prelazio je granicu od 5%.

147 Tužitelj smatra da su ta razmatranja pogrešna. Komisijina razmatranja bila su puko nagađanje. Suprotno njezinim razmatranjima, zabranjeni sporazum o NES-u nije se ticao trgovine u više država članica i nije imao za glavni cilj urediti tržišno natjecanje unutar EGP-a. Svi učinci dodatne pristojbe NES bili su ograničeni na Ujedinjenu Kraljevinu, pa čak i izričito na njezine određene dijelove.

148 Konkretnije, tužitelj dovodi u pitanje, kao prvo, Komisijina razmatranja utemeljena na učincima na klijente otpremnika i na postupanje otpremnika u drugim državama članicama i, kao drugo, Komisijina razmatranja vezano za karakter znatnog utjecaja na trgovinu.

– Učinci na klijente otpremnika i na postupanje otpremnika u drugim državama članicama

149 Kao prvo, tužitelj ističe da je Komisijino razmatranje iz uvodne izjave 610. pobijane odluke, prema kojem je povećanje marža otpremnika u Ujedinjenoj Kraljevini moglo izazvati posljedice na njihovo postupanje u drugim državama članicama, puko nagađanje. Komisija nije pružila nijedan dokaz koji bi mogao potvrditi da je dodatna pristojba NES, koja se u praksi mogla primijeniti samo na robu iz Ujedinjene Kraljevine, mogla imati ikakav učinak na aktivnosti poduzetnika koji posluju u drugim državama članicama, to više ako se uzme u obzir njezina mala trgovinska važnost. U tim okolnostima, činjenica da su poduzetnici koji su sudjelovali u sporazumu bili članovi grupa različitih nacionalnosti nije relevantna.

150 Komisija osporava te argumente.

151 U tom pogledu valja podsjetiti da se članak 101. stavak 1. UFEU-a odnosi na sporazume koji bi mogli utjecati na trgovinu među državama članicama. Prema tome, Komisija nije obvezna dokazivati stvarne učinke nekog sporazuma, dovoljno je da ustanovi da su ti sporazumi takvi da ostvaruju takav učinak. Komisija se stoga može ograničiti na dokazivanje da postoji dostatan stupanj vjerojatnosti da sporazum može izravno ili neizravno, stvarno ili potencijalno utjecati na trgovinsku razmjenu među državama članicama (presuda od 17. srpnja 1997., Ferriere Nord/Komisija, C-219/95 P, Zb., EU:C:1997:375, t. 20.).

152 Međutim, Komisija nije počinila pogrešku kada je smatrala da je u ovim okolnostima vjerojatno bilo dovoljno to što je zabranjeni sporazum o NES-u mogao izvršavati utjecaj na postupanje otpremnika u drugim državama članicama, a ne samo u Ujedinjenoj Kraljevini.

153 Naime, s tim u vezi, kao prvo, valja podsjetiti da je, suprotno onomu što ističe tužitelj, zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao otpremničke usluge (vidjeti točke 115. do 136. ove presude).

154 Kao drugo, valja istaknuti da, prema Komisijinim utvrđenjima iz pobijane odluke koje tužitelj nije opovrgnuo, otpremnici koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu o NES-u nude svoje otpremničke usluge i u drugim državama članicama, a ne samo u Ujedinjenoj Kraljevini i da su u tim državama članicama u konkurentskom odnosu u odnosu na te otpremničke usluge.

155 Kao treće, u ovim okolnostima ne može se isključiti da je bez zabranjenog sporazuma o NES-u tržišno natjecanje među otpremnicima što se tiče troškova koji proizlaze iz NES-a moglo utjecati na maržu otpremnika u Ujedinjenoj Kraljevini i da je moglo dovesti do stjecanja i gubitaka tržišnih udjela u toj zemlji. Doduše, u tom kontekstu tužitelj ističe da je dodatna pristojba NES imala samo mali trgovinski

značaj. Međutim, taj argument ne može dovesti u pitanje Komisijino utvrđenje prema kojem se, s obzirom na to da su za tržište otpremničkih usluga svojstvene male marže, ekonomska važnost dodatne pristojbe NES nije mogla smatrati neznatnom. Naime, to Komisijino razmatranje potvrđeno je, s jedne strane, njezinim utvrđenjem iz uvodne izjave 907. pobijane odluke, prema kojem su se klijenti otpremnika usprotivili plaćanju dodatne pristojbe NES, i, s druge strane, dokazima navedenima u uvodnoj izjavi 869. pobijane odluke, koji pokazuju strah pojedinih otpremnika koji su sudjelovali u zabranjenom sporazumu o NES-u da je tržišno natjecanje glede troškova proizišlih iz NES-a moglo promijeniti marže i dovesti do stjecanja ili gubitka tržišnih udjela. Nameće se zaključak da tužitelj nije istaknuo nijedan argument koji bi mogao dovesti u pitanje ta utvrđenja.

156 Kao četvrto, uzevši u obzir te okolnosti, čini se dovoljno vjerojatnim da je zabranjeni sporazum o NES-u mogao izazvati posljedice na postupanje otpremnika u drugim državama članicama, u kojima su također bili u odnosu tržišnog natjecanja, te izmijeniti strukturu tržišnog natjecanja u Uniji u tom pogledu.

157 Stoga valja zaključiti da nijedan od argumenata koje je istaknuo tužitelj nije mogao dovesti u pitanje Komisijino razmatranje koje se temelji na posljedicama zabranjenog sporazuma o NES-u na postupanje otpremnika u drugim državama članicama, a ne samo u Ujedinjenoj Kraljevini.

158 Kao drugo, tužitelj ističe da Komisijina tvrdnja iz uvodne izjave 607. pobijane odluke, prema kojoj je za usluge na koje utječe zabranjeni sporazum o NES-u postojala potražnja ne samo klijenata sa sjedištem u Ujedinjenoj Kraljevini nego i poduzetnika sa sjedištem u drugim državama članicama EGP-a, sadržava pogrešku. Usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a ne olakšavaju prekograničnu trgovinu, s obzirom na to da je interes za te usluge postojao samo u Ujedinjenoj Kraljevini i da za njima nije bilo potražnje izvan te države članice. U svakom slučaju, Komisija nije pružila dovoljno dokaza koji bi to mogli pokazati.

159 S tim u vezi, valja podsjetiti da, suprotno onomu što ističe tužitelj, zabranjeni sporazum o NES-u nije obuhvaćao usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a, nego otpremničke usluge (vidjeti točke 115. do 136. ove presude).

160 Nadalje, kada je riječ o tužiteljevim sumnjama glede Komisijinih utvrđenja prema kojima su klijenti sa sjedištem u drugim državama članicama, izvan Ujedinjene Kraljevine, potraživali otpremničke usluge na koje je mogao utjecati zabranjeni sporazum o NES-u, valja podsjetiti da se Komisija može ograničiti na dokazivanje da postoji dostatan stupanj vjerojatnosti da sporazum može izravno ili neizravno, stvarno ili potencijalno utjecati na trgovinsku razmjenu među državama članicama (vidjeti točku 151. ove presude).

161 Međutim, kao što to sam tužitelj ističe, u tom pogledu Komisija se oslonila na izjavu [*povjerljivo*], prema kojoj [*povjerljivo*].

162 Suprotno onomu što tvrdi tužitelj, vjerodostojnost te izjave ne može dovesti u pitanje tužiteljeva tvrdnja da u većini slučajeva u kojima se roba koja je smještena u drugoj državi članici provozi kroz Ujedinjenu Kraljevinu usluge podnošenja dokumenata u sklopu NES-a nisu bile potrebne. Naime, čak i pod pretpostavkom da je ta tvrdnja točna, valja utvrditi da se ona ne odnosi na slučaj u kojem klijent sa sjedištem u nekoj drugoj državi članici, a ne u Ujedinjenoj Kraljevini, zatraži otpremničke usluge u pogledu robe koja se već nalazi u Ujedinjenoj Kraljevini.

163 Stoga valja utvrditi da nijedan od argumenata koje je istaknuo tužitelj ne može dovesti u pitanje Komisijino razmatranje koje se temelji na učincima zabranjenog sporazuma o NES-u na otpremničke usluge koje traže klijenti sa sjedištem u nekoj drugoj državi članici, a ne u Ujedinjenoj Kraljevini.

164 Kao treće, tužitelj ističe da priroda i doseg zabranjenog sporazuma o NES-u dokazuju da je bio ograničen na Ujedinjenu Kraljevinu i da mu nije bio cilj proizvesti učinke na trgovinu među državama članicama. Zabranjeni sporazum o NES-u provodilo je osoblje raznih poduzetnika zaduženo za zračni teret koji posluju na širem području zračne luke London-Heathrow. Komisija nije dokazala da je osoblje o kojem je riječ imalo ovlasti potrebne za preuzimanje obveza u ime svih njihovih organizacija u Ujedinjenoj Kraljevini. M. B., član društva Bax Global (UK) koji je sudjelovao u navedenom zabranjenom sporazumu, uopće nije utjecao na određivanje cijena. Bax je primjenjivao politiku koja je dopuštala samostalnost pa su sukladno tomu direktori podružnica društva Bax Global (UK) imali u načelu veliku slobodu u određivanju cijena, s time da je svaka podružnica predstavljala zasebnu gospodarsku jedinicu. Iznos dodatne pristojbe NES koja se primjenjuje na pojedinog klijenta društva Bax Global (UK) utvrđivao je stoga direktor predmetne podružnice nakon što bi se o tome usuglasili podružnica zadužena za pošiljanje i navedeni klijent.

165 Komisija osporava te argumente.

166 U tom pogledu valja utvrditi da tužitelj ne dovodi u pitanje Komisijina utvrđenja iz uvodnih izjava 94. do 114. pobijane odluke, prema kojima je M. B., kao predstavnik društva Bax Global (UK), sudjelovao na sastanku i u kasnijim kontaktima tijekom kojih je s predstavnicima drugih otpremnika postigao sporazum o uvođenju dodatne pristojbe NES, njezinim stopama, vremenu njezine primjene i praćenju njezine provedbe.

167 Osim toga, u odnosu na argument koji se temelji na tome da M. B. uopće nije utjecao na određivanje cijena, dovoljno je istaknuti da tužitelj ne dovodi u pitanje Komisijina utvrđenja iz uvodne izjave 122. pobijane odluke, u kojima je iznijela činjenično potkrijepljeno obrazloženje oslanjajući se na dokaze da je M. B. imao ovlasti u području određivanja cijena u društvu Bax Global (UK), da se znalo o postojanju zabranjenog sporazuma o NES-u unutar tog društva te da je M. B. obavijestio članove uprave o postojanju zabranjenog sporazuma o NES-u i da se oni tomu nisu protivili. S tim u vezi, valja također podsjetiti da nije potrebno službeno ovlaštenje kako bi se sudjelovanje nekog zaposlenika poduzetnika moglo pripisati poduzetniku (presuda od 16. studenoga 2011., Álvarez/Komisija, T-78/06, EU:T:2011:673, t. 39.).

168 Nadalje, u odnosu na tužiteljevo isticanje da je doseg zabranjenog sporazuma o NES-u bio ograničen na Ujedinjenu Kraljevinu ili čak na dio područja te države članice, dovoljno je istaknuti da taj argument, zbog razmatranja iznesenih u točkama 149. do 163. ove presude, ne dovodi u pitanje Komisijino razmatranje prema kojem je zabranjeni sporazum o NES-u bio takav da je proizvodio učinke u drugim državama članicama.

169 Prema tome, valja zaključiti da argumenti koje je istaknuo tužitelj ne dokazuju da Komisijina razmatranja prema kojima je zabranjeni sporazum o NES-u bio takav da je proizvodio učinke na postupanje otpremnika u drugim državama članicama i na klijente otpremnika sadržavaju pogreške.

– Znatan karakter utjecaja na trgovinu

170 Tužitelj također dovodi u pitanje Komisijino utvrđenje da je zabranjeni sporazum o NES-u bio takav da je znatno utjecao na trgovinu među državama članicama.

171 U tom pogledu Komisija je u pobijanoj odluci iznijela da su u predmetnom slučaju uvjeti za pozitivnu pretpostavku predviđenu u točki 53. Smjernica iz 2004. bili ispunjeni. Komisija je istaknula da je zabranjeni sporazum o NES-u po samoj svojoj biti mogao utjecati na trgovinu među državama članicama. Nadalje, u uvodnoj izjavi 614. pobijane odluke utvrdila je da je prihod koji su ostvarile dotične stranke od predmetne trgovine bio znatno veći od traženih 40 milijuna eura. U uvodnim

izjavama 613. i 899. pobijane odluke Komisija je smatrala da je na zaključak da postoji utjecaj na trgovinu upućivala ne samo relativno jaka pojedinačna pozicija predmetnog poduzetnika na tržištu Ujedinjene Kraljevine i EGP-a nego i njegov ukupan tržišni udio u Ujedinjenoj Kraljevini i EGP-u.

172 Tužitelj smatra da ta razmatranja sadržavaju pogreške. S jedne strane, Komisija je pogrešno primijenila pretpostavku predviđenu u točki 53. Smjernica iz 2004. S druge strane, u ovim okolnostima navedena je pretpostavka opovrgnuta.

173 Komisija osporava te argumente.

174 U tom pogledu, uvodno, valja podsjetiti da točka 53. Smjernica iz 2004., čija zakonitost i relevantnost u ovoj tužbi nisu dovedene u pitanje, glasi kako slijedi:

„Ako sporazum zbog svoje prirode može utjecati na trgovinu između država članica, na primjer jer se odnosi na uvoz i izvoz ili obuhvaća nekoliko država članica, Komisija će smatrati da postoji pozitivna pretpostavka koja se može opovrgnuti da su utjecaji na trgovinu znatni ako prihod stranaka u vezi s proizvodima obuhvaćenim sporazumom [...] prelazi 40 milijuna eura. Kod sporazuma koji zbog svoje prirode mogu utjecati na trgovinu među državama članicama, također se često može pretpostaviti da su takvi utjecaji znatni kada tržišni udjel stranaka prelazi prag od 5% koji je utvrđen u prethodnoj točki. Međutim, ova se pretpostavka ne primjenjuje ako sporazum obuhvaća samo dio države članice (vidjeti niže navedenu točku 90.).“

175 Potom valja odbiti tužiteljev argument koji se temelji na tome da zabranjeni sporazum o NES-u nije bio sporazum koji po samoj svojoj biti može utjecati na trgovinu među državama članicama. S tim u vezi, kao prvo, valja istaknuti da primjena pretpostavke predviđene u točki 53. Smjernica iz 2004. ne zahtijeva nužno da zabranjeni sporazum obuhvaća više država članica. Naime, kao što to proizlazi iz upotrebe riječi „na primjer“, riječ je samo o primjeru sporazuma na koje se odnosi ta točka. Kao drugo, treba se vratiti na točke 149. do 168. ove presude, u kojima je izneseno da Komisijino razmatranje prema kojem je, unatoč činjenici da se zabranjeni sporazum o NES-u odnosio na troškove proizišle iz propisa Ujedinjene Kraljevine o NES-u, on mogao utjecati na tržište otpremničkih usluga u više država članica, ne sadržava pogreške.

176 Nadalje, u dijelu u kojem tužitelj dovodi u pitanje Komisijinu analizu prema kojoj su prekoračeni pragovi predviđeni u točki 53. Smjernica iz 2004., valja utvrditi da Komisija samo ističe da nije mogla koristiti prihode ostvarene od otpremničkih usluga, nego jedino one ostvarene od usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a. U tom pogledu, dovoljno je podsjetiti, s jedne strane, da, kada se primjenjuje točka 53. Smjernica iz 2004., valja uzeti u obzir prihode koje su stranke ostvarile od usluga koje obuhvaća zabranjeni sporazum i, s druge strane, da, zbog razmatranja iznesenih u točkama 115. do 137. ove presude, valja smatrati da je zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao otpremničke usluge.

177 Osim toga, s obzirom na to da tužitelj tvrdi da je Komisija propustila uzeti u obzir da je pretpostavka predviđena u točki 53. Smjernica iz 2004. bila oboriva i da je u ovim okolnostima bila i opovrgnuta, dovoljno je istaknuti da s tim u vezi tužitelj nije istaknuo nijedan argument koji nije već ispitan i odbačen u točkama 115. do 176. ove presude.

178 Prema tome, nijedan argument koji je tužitelj istaknuo ne može dovesti u pitanje Komisijin zaključak prema kojem je zabranjeni sporazum o NES-u mogao znatno utjecati na trgovinu među državama članicama kad je riječ o otpremničkim uslugama.

Utjecaj na protok robe

179 Tužitelj također ističe da Komisijina razmatranja koja se temelje na utjecaju na protok robe sadržavaju pogreške. Zabranjeni sporazum o NES-u nije doveo do narušavanja opsega razmjene ni u pogledu robe koja potječe iz Ujedinjene Kraljevine, ni u pogledu robe koja potječe iz drugih zemalja. S jedne strane, dodatna pristojba NES primjenjivala se samo na robu koja potječe iz Ujedinjene Kraljevine, dok praktično nije postojala mogućnost primjene dodatne pristojbe NES na pošiljke robe koja ne potječe iz te države članice. S druge strane, protok robe smještene u Ujedinjenoj Kraljevini nije mogla narušiti dodatna pristojba NES. Prema tome, zabranjeni sporazum o NES-u nije bio takav da je mogao utjecati na trgovinu među državama članicama, a pogotovo ne znatno.

180 Te argumente treba odbiti kao bespredmetne. Naime, čak i da zabranjeni sporazum o NES-u nije znatno utjecao na protok robe među državama članicama, to ne može dovesti u pitanje Komisijin zaključak da je, zbog svojih učinaka na otpremničke usluge, navedeni zabranjeni sporazum bio takav da je mogao znatno utjecati na trgovinu među državama članicama.

Povreda načela dobre uprave i postupanje protivno točki 77. Smjernica iz 2004.

181 U dijelu u kojem tužitelj ističe da je Komisija neprovođenjem dodatne istrage povrijedila načelo dobre uprave i točku 77. Smjernica iz 2004. – prema kojoj, kada zabranjeni sporazumi pokrivaju područje jedne države članice, može se pokazati potrebnim provesti detaljnije ispitivanje njihovih mogućnosti za utjecaj na trgovinu među državama članicama – dovoljno je istaknuti da iz prethodnih razmatranja proizlazi da je, na temelju informacija koje ima, Komisija mogla s pravom doći do zaključka da je zabranjeni sporazum o NES-u mogao utjecati na trgovinu među državama članicama, bez potrebe provođenja dodatne istrage.

182 Prema tome, valja zaključiti da nijedan argument koji je tužitelj istaknuo ne može dovesti u pitanje osnovanost Komisijina razmatranja da je zabranjeni sporazum o NES-u bio takav da je mogao znatno utjecati na trgovinsku razmjenu među državama članicama.

183 Prema tome, treći tužbeni razlog valja odbiti u cijelosti.

4. *Četvrti tužbeni razlog, koji obuhvaća Komisijinu odluku da tužitelja smatra jedinim odgovornim*

184 Ovim tužbenim razlogom tužitelj dovodi u pitanje Komisijinu odluku da ga smatra jedinim odgovornim za postupanje društva Bax Global (UK). Sastoji se od triju dijelova. Prvim dijelom, koji se, među ostalim, temelji na povredi članka 101. stavka 1. UFEU-a i načela osobne odgovornosti, tužitelj ističe da ne postoji pravna osnova za to da ga se smatra odgovornim za postupanje društva Bax Global (UK). Drugim dijelom, koji se temelji na povredi članka 41. Povelje o temeljnim pravima i načela dobre uprave, tužitelj prigovara Komisiji da je propustila provesti istragu o tome je li trebalo smatrati da je društvo Brink's, staro društvo majka društva Bax Global (UK), također odgovorno ili jedino odgovorno za postupanje potonjeg. Trećim dijelom, koji se temelji na povredi članka 296. UFEU-a, tužitelj prigovara Komisiji da nije u dovoljnoj mjeri obrazložila pobijanu odluku u tom pogledu.

Prvi dio, koji se temelji na povredi članka 101. stavka 1. UFEU-a i načela osobne odgovornosti

185 Ovaj dio obuhvaća Komisijinu odluku kojom tužitelja smatra jedinim odgovornim za sudjelovanje društva Bax Global (UK) u zabranjenom sporazumu o NES-u.

186 U uvodnim izjavama 664. i 754. pobijane odluke Komisija je iznijela da je društvo Bax Global (UK) sudjelovalo u zabranjenom sporazumu o NES-u između 1. listopada 2002. i 10. ožujka 2003., da su prije donošenja pobijane odluke sve njegove aktivnosti prenesene na jedno od njegovih povezanih

društava, to jest na tužitelja, da je prestalo postojati i da nije moglo biti adresat pobijane odluke, da je tužitelj bio njegov gospodarski sljednik i da je stoga potonji mogao biti smatran odgovornim za postupanje društva Bax Global (UK).

187 Tužitelj smatra da je Komisija, postupajući na ovaj način, povrijedila načelo osobne odgovornosti, članak 101. stavak 1. UFEU-a i članke 4., 7. i 23. stavak 2. Uredbe br. 1/2003. U predmetnom slučaju nije postojala pravna osnova za to da se tužitelja smatra odgovornim za sudjelovanje društva Bax Global (UK) u zabranjenom sporazumu o NES-u. Suprotno Komisijinim tvrdnjama, stjecanje i pripajanje društva Bax Global (UK) nije imalo za posljedicu prenošenje na njega odgovornosti za postupanje poduzetnika u čijem je sastavu društvo Bax Global (UK) bilo između listopada 2002. i ožujka 2003. i koje je društvo Brink's kontroliralo. Budući da je društvo Brink's postojalo i na dan donošenja pobijane odluke, Komisija je to društvo, a ne tužitelja morala smatrati odgovornim za postupanje društva Bax Global (UK). Za prijenos odgovornosti na novu pravnu osobu potrebno je da ona zajedno s izvornom pravnom osobom tvori jednog te istog poduzetnika, a kako bi se mogla primjenjivati pravila tržišnog natjecanja Unije, što ovdje nije bio slučaj.

188 Komisija osporava te argumente.

189 U tom pogledu valja podsjetiti, ponajprije, da, kada neko društvo prekrši pravila tržišnog natjecanja, na njemu je da, sukladno načelu osobne odgovornosti, odgovara za tu povredu.

190 Međutim, kao što je to Komisija pravilno istaknula u uvodnoj izjavi 664. pobijane odluke, načelo osobne odgovornosti omogućava da se u pojedinim slučajevima gospodarski sljednik nekog društva smatra odgovornim za postupanje tog društva.

191 Stoga, s jedne strane, iz sudske prakse proizlazi da se gospodarski sljednik nekog pravnog subjekta koji je odgovoran za povredu prava tržišnog natjecanja Unije može smatrati odgovornim ako je navedeni pravni subjekt prestao postojati u trenutku donošenja Komisijine odluke (vidjeti u tom smislu presude od 24. rujna 2009., Erste Group Bank i dr./Komisija, C-125/07 P, C-133/07 P i C-137/07 P, Zb., EU:C:2009:576, t. 77. do 83. i od 5. prosinca 2013., SNIA/Komisija, C-448/11 P, EU:C:2013:801, t. 23.).

192 S druge strane, kada društvo koje je odgovorno za povredu prava tržišnog natjecanja prenese gospodarsku aktivnost na predmetnom tržištu na neko drugo društvo u trenutku kada su ta dva društva dio istog poduzetnika, društvo na koje je prenesena aktivnost može se smatrati odgovornim zbog strukturne veze koja u tom slučaju postoji između tih dvaju društava (vidjeti u tom smislu presude od 7. siječnja 2004., Aalborg Portland i dr./Komisija, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, Zb., EU:C:2004:6, t. 354. do 360. i od 31. ožujka 2009., ArcelorMittal Luxembourg i dr./Komisija, T-405/06, Zb., EU:T:2009:90, t. 106. do 119.).

193 U dvama gore navedenim slučajevima pripisivanje odgovornosti gospodarskom sljedniku opravdano je kako bi se učinkovito provela pravila tržišnog natjecanja. Naime, kada Komisija ne bi imala takvu mogućnost, poduzetnicima bi bilo lakše izbjeći sankcije restrukturiranjem, prijenosom ili drugim pravnim i organizacijskim izmjenama. Cilj suzbijanja postupanja protivnih pravilima tržišnog natjecanja i sprečavanja njihova ponavljanja na način da se izriču sankcije s odvraćajućim učinkom na taj način bio bi ugrožen.

194 Budući da je Komisija prije donošenja pobijane odluke utvrdila da su sve aktivnosti društva Bax Global (UK) prenesene na tužitelja, koji je u tom trenutku bio povezano društvo, i da je društvo Bax Global (UK) također prije donošenja pobijane odluke prestalo postojati (vidjeti točku 186. ove presude), Komisija je s pravom tužitelja smatrala odgovornim za povredu koju je počinilo društvo Bax Global (UK), primjenom sudske prakse i načela navedenih u točkama 191. i 192. ove presude.

195 Nijedan od argumenata koje je istaknuo tužitelj ne može dovesti u pitanje taj zaključak.

196 Kao prvo, tužitelj ističe da iz točaka 61. do 64. presude od 30. rujna 2009., Hoechst/Komisija (T-161/05, Zb., EU:T:2009:366) proizlazi da je upravo na društvu Brink's da kao staro društvo majka društva Bax Global (UK) odgovara za povredu.

197 U tom pogledu valja istaknuti da ga se, s obzirom na to da je društvo Bax Global (UK) sudjelovalo u zabranjenom sporazumu o NES-u (vidjeti točku 186. ove presude), može smatrati odgovornim.

198 Nadalje, u odnosu na eventualnu odgovornost društva Brink's kao društva majke društva Bax Global (UK), valja podsjetiti, suprotno onomu što ističe tužitelj, da Komisijina mogućnost da ga smatra odgovornim kao gospodarskog sljednika društva Bax Global (UK) nije ograničena njezinom eventualnom mogućnosti da odgovornim smatra također njegovo staro društvo majku Brink's (vidjeti u tom smislu presudu Erste Group Bank i dr./Komisija, t. 191. *supra*, EU:C:2009:576, t. 82.).

199 Osim toga, valja istaknuti da točka 61. presude Hoechst/Komisija, točka 196. *supra* (EU:T:2009:366) nije ni na koji način u protivnosti s tim zaključcima. Dakako, u toj točki Opći je sud smatrao da je na pravnoj osobi koja upravlja predmetnim poduzetnikom u trenutku kada je povreda počinjena da za nju odgovara, čak i ako je na dan donošenja pobijane odluke koja utvrđuje povredu poslovanje tog poduzetnika preneseno na neko drugo društvo. Međutim, iz njezina konteksta proizlazi da je Opći sud u toj točki samo pojasnio da se društvo majka koje u trenutku počinjenja povrede kontrolira društvo kćer koje je izravno uključeno u povredu i koje je stoga u sastavu istog poduzetnika može smatrati odgovornim za tu povredu čak i ako na dan donošenja Komisijine odluke ta dva društva više nisu u sastavu istog poduzetnika.

200 Prema tome, ovaj prigovor treba odbiti.

201 Kao drugo, tužitelj ističe da iz točke 109. presude ArcelorMittal Luxembourg i dr./Komisija, t. 192. *supra* (EU:T:2009:90) proizlazi da se, u slučaju prijenosa svih ili dijela gospodarskih aktivnosti nekog pravnog subjekta na neki drugi subjekt, odgovornost za povredu koju je počinio prijašnji nositelj poduzeća u okviru predmetnih aktivnosti ne može pripisati novom nositelju poduzeća osim ako oni oboje čine isti gospodarski subjekt u svrhu primjene pravila tržišnog natjecanja.

202 U tom pogledu valja podsjetiti da slučaj iz presude ArcelorMittal Luxembourg i dr./Komisija, t. 192. *supra* (EU:T:2009:90), odnosno onaj naveden u točki 192. ove presude, nije jedini u kojem se gospodarski sljednik može smatrati odgovornim. Naime, kao što je to izneseno u točkama 190. do 193. ove presude, ako je društvo koje je počinilo povredu pravila tržišnog natjecanja prestalo postojati u trenutku donošenja pobijane odluke, Komisija može s pravom njegova gospodarskog sljednika smatrati odgovornim, neovisno o tome jesu li ta dva pravna subjekta dio istog poduzetnika. U predmetnom slučaju društvo Bax Global (UK) prestalo je postojati u trenutku donošenja pobijane odluke. Prema tome, Komisija je s pravom tužitelja smatrala odgovornim kao njegova gospodarskog sljednika.

203 Nadalje i u svakom slučaju, u odnosu na primjenu presude ArcelorMittal Luxembourg i dr./Komisija, t. 192. *supra* (EU:T:2009:90), valja istaknuti da su, u trenutku kada su aktivnosti društva Bax Global (UK) prenesene na tužitelja, oba ta društva pripadala koncernu DB. Prema tome, zbog strukturne veze među njima u trenutku prijenosa gospodarske aktivnosti društva Bax Global (UK) na tužitelja, Komisija je mogla s pravom potonjeg smatrati odgovornim za postupanje društva Bax Global (UK).

204 Prema tome, ovaj argument treba odbiti.

205 Kao treće, tužitelj ističe da su pojmovi poduzetnik i odgovornost u smislu članka 101. UFEU-a kao i pitanje prijenosa odgovornosti između različitih poduzetnika pravni pojmovi i da Komisija stoga nema nikakvu diskrecijsku ovlast u tom pogledu.

206 U odnosu na taj argument, ponajprije valja istaknuti da iz pobijane odluke ne proizlazi da je Komisija smatrala da ima diskrecijsku ovlast kada je riječ o pojmu poduzetnika u smislu prava tržišnog natjecanja Unije niti kada je riječ o prijenosu odgovornosti. Naime, u uvodnoj izjavi 754. pobijane odluke Komisija je samo primijenila sudsku praksu i načela navedena u točkama 190. do 193. ove presude, prema kojima je u ovakvom slučaju imala pravo smatrati odgovornim gospodarskog sljednika društva koje je izravno sudjelovalo u povredi.

207 U odnosu na uvodne izjave 791. i 782. pobijane odluke, u kojima je Komisija istaknula da ona ne kažnjava stara društva majke društava kćeri koja su sudjelovala u zabranjenom sporazumu o NES-u, mora se utvrditi da je Komisija s tim u vezi samo iskoristila marginu prosudbe kojom raspolaže u svrhu određivanja pravnih osoba u odnosu na koje donosi kaznu, kao što to tužitelj i sam priznaje. Nasuprot tomu, u tom kontekstu Komisija se nije izjasnila o tome je li se u predmetnom slučaju za ta stara društva majke moglo smatrati da su u sastavu poduzetnika koji je počinio povredu članka 101. UFEU-a ni o pitanju prijenosa odgovornosti.

208 Budući da nijedan od argumenata kojim se nastoji dokazati da u predmetnom slučaju nema pravne osnove za kažnjavanje tuženika nije osnovan, ovaj dio tužbenog razloga valja odbiti.

Drugi dio, koji se temelji na povredi članka 41. Povelje o temeljnim pravima i načela dobre uprave i treći dio, koji se temelji na povredi obveze obrazlaganja

209 U okviru tih dijelova tužitelj, kao prvo, ističe da je Komisija, kada je propustila pažljivo i dubinski ispitati može li društvo Brink's biti odgovorno za postupanje društva Bax Global (UK) i u kojoj je mjeri potrebno i pravično goniti tužitelja kako bi osigurala odgovarajuću primjenu pravila tržišnog natjecanja Unije, povrijedila članak 41. Povelje o temeljnim pravima i načelo dobre uprave. Kao drugo, tužitelj tvrdi da se Komisija samo očitovala da društvo Brink's ne smatra odgovornim, iako je, na temelju članka 296. UFEU-a, bila obvezna obrazložiti svoju odluku da društvo Brink's, staro društvo majku društva Bax Global (UK), ne smatra jedino ili solidarno odgovornim. Prema tome, pobijanu odluku valjalo bi poništiti ili barem tužitelju pripisati samo dio novčane kazne koju bi konačno morao podnijeti kada bi mogao pokrenuti regresni postupak protiv društva Brink's kao solidarnog dužnika.

210 Komisija osporava te argumente.

Povreda članka 41. Povelje o temeljnim pravima i načela dobre uprave

211 Uvodno valja podsjetiti da, sukladno članku 23. stavku 2. točki (a) Uredbe br. 1/2003, Komisija može poduzetnicima odlukom izreći novčane kazne ako bilo namjerno ili nepažnjom prekrše odredbe članka 101. UFEU-a. Ta odredba upućuje isključivo na mogućnost kažnjavanja poduzetnika, ali ne određuje pravne subjekte kojima se novčana kazna može izreći. Komisija stoga raspolaže marginom prosudbe kad je riječ o izboru pravnih osoba kojima izriče kaznu za povredu prava tržišnog natjecanja Unije (vidjeti u tom smislu presudu Erste Group Bank i dr./Komisija, t. 191. *supra*, EU:C:2009:576, t. 82.).

212 Međutim, Komisija prilikom tog odabira nije potpuno slobodna. Ona mora poštovati opća načela prava Unije i temeljna prava osigurana na razini Unije (vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisne odvjetnice J. Kokott u predmetu Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisija i Komisija/Alliance One International i dr., C-628/10 P i C-14/11 P, Zb., EU:C:2012:11, t. 48.).

213 Stoga, kada Komisija tijekom svoje istrage odluči da neće izreći novčanu kaznu određenoj kategoriji pravnih osoba koje mogu biti u sastavu poduzetnika koji je počinio povredu, ona mora osobito poštovati načelo jednakog postupanja.

214 Iz toga slijedi da kriteriji koje je Komisija utvrdila za razlikovanje pravnih osoba kojima izriče novčanu kaznu od onih kojima ju je odlučila ne izreći ne smiju biti arbitrarni, nego se moraju i dosljedno primjenjivati.

215 Upravo u svjetlu tih načela i te sudske prakse valja ispitati je li Komisija u predmetnom slučaju prekoračila granice svoje margine prosudbe.

216 Kao prvo, u odnosu na tužiteljeve argumente koji imaju za cilj dovesti u pitanje kriterije koje je Komisija primijenila, valja istaknuti da je ona u predmetnom slučaju odlučila odgovornima smatrati ne samo društva kćeri koja su sudjelovala u zabranjenom sporazumu o NES-u nego i društva majke navedenih društava kćeri koja su u trenutku donošenja pobijane odluke bila dio istog poduzetnika u smislu članka 101. UFEU-a, s obzirom na to da se sudjelovanje u navedenom zabranjenom sporazumu moglo pripisati i tim društvima. Nasuprot tomu, kao što to proizlazi iz uvodnih izjava 791. i 782. pobijane odluke, Komisija je odlučila ne izreći novčane kazne starim društvima majkama navedenih društava kćeri, neovisno o tome jesu li se ona također mogla smatrati odgovornima za zabranjeni sporazum o NES-u.

217 Takav pristup pokriven je marginom prosudbe kojom raspolaže Komisija. Naime, u okviru nje Komisija može uzeti u obzir činjenicu da bi pristup koji ima za cilj kazniti sve pravne osobe koje se mogu smatrati odgovornima za povredu mogao znatno otežati njezine istrage (vidjeti u tom smislu presudu Erste Group Bank i dr./Komisija, t. 191. *supra*, EU:C:2009:576, t. 82.).

218 Iz pobijane odluke proizlazi da je u predmetnom slučaju, čak i uz isključenje starih društava majki društava kćeri koja su sudjelovala u zabranjenim sporazumima o AMS-u, NES-u, CAF-u i PSS-u, u Komisijinu postupku sudjelovalo 47 pravnih subjekata. S obzirom na brojnost stranaka, Komisijina odluka da ne pokreće postupak i protiv starih društava majki navedenih društava kćeri ne može se smatrati arbitrarnom.

219 S tim u vezi, valja također podsjetiti da je Sud u točkama 155. do 167. svoje presude od 11. srpnja 2013., Team Relocations i dr./Komisija (C-444/11 P, EU:C:2013:464) već imao priliku presuditi da Komisija nije prekoračila granice svoje margine prosudbe kada je odlučila izreći kazne jedino društvima koja su izravno uključena u povredu kao i društvima majkama koja se mogu smatrati odgovornima za njihovo postupanje, a ne i njihovim starim društvima majkama.

220 Kao drugo, u odnosu na način na koji je Komisija primijenila kriterije koje je odredila, dovoljno je utvrditi da tužitelj nije istaknuo nijedan argument kojim bi pokazao da nisu dosljedno primijenjeni.

221 Prema tome, valja zaključiti da Komisija, kada je odlučila da neće kazniti društvo Brink's, staro društvo majku društva Bax Global (UK) koje je sudjelovalo u zabranjenom sporazumu o NES-u, čak i ako je društvo Brink's eventualno moglo biti smatrano odgovornim, nije prekoračila granice margine prosudbe koju ima na temelju članka 23. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 1/2003.

222 Nijedan od argumenata koje ističe tužitelj ne može dovesti u pitanje taj zaključak.

223 Kao prvo, suprotno onomu što ističe tužitelj, iz presude od 18. srpnja 2013., Dow Chemical i dr./Komisija (C-499/11 P, Zb., EU:C:2013:482) ne može se izvući zaključak da je Komisija u predmetnom slučaju bila obvezna ispitati može li društvo Brink's smatrati odgovornim kao staro društvo majku društva Bax Global (UK). Naime, čak i da se iz točke 47. spomenute presude treba zaključiti da je Sud u biti zauzeo stav da Komisija načelno izriče novčanu kaznu svim pravnim subjektima koji su u sastavu poduzetnika koji je počinio povredu, tu točku treba tumačiti vodeći računa o kontekstu u kojem se nalazi. Naime, u tom je predmetu društvo majka, koje je Komisija smatrala odgovornim za postupanje jednog od njegovih društava kćeri, istaknulo da je Komisija, s obzirom na marginu prosudbe koju ima, morala opravdati svoj pristup na temelju kojega ga smatra odgovornim. Upravo odgovarajući na taj argument Sud se oslonio na načelo da je, kao društvo koje

pripada poduzetniku koji je prekršio članak 101. UFEU-a, društvo majka moralo biti kažnjeno. Međutim, iz te presude ne može se zaključiti da Komisija ne može usvojiti pristup prema kojem bi se gonilo samo pojedine kategorije pravnih osoba ako takav pristup nije arbitraran i ako joj omogućuje da se učinkovito koristi svojim sredstvima. Naime, u točki 47. navedene presude Dow Chemical i dr./Komisija (EU:C:2013:482) Sud je izričito priznao da se Komisija mogla suzdržati od kažnjavanja društva majke jer je takva odluka bila utemeljena na objektivnim razlozima.

224 Kao drugo, tužitelj ističe da bi mu zajednička osuda njega i društva Brink's donijela gospodarsku prednost, s obzirom na to da bi mu to olakšalo pokretanje regresnog postupka protiv tog društva kad je riječ o plaćanju njegova dijela novčane kazne.

225 U tom pogledu dovoljno je utvrditi da te okolnosti, čak i pod pretpostavkom da su tužitelj i društvo Brink's mogli biti solidarno osuđeni na plaćanje novčane kazne i da bi takva osuda dala prednost tužitelju, nisu takve da mogu pokazati da je Komisija prekoračila granice margine prosudbe kojom raspolaže. Naime, Komisija nadzire poštovanje prava tržišnog natjecanja Unije u interesu Unije i raspolaže samo ograničenim sredstvima za ostvarivanje tog cilja. Prema tome, čak i da pristup prema kojem se ne pokreće postupak protiv svih pravnih subjekata kojima bi novčana kazna eventualno mogla biti pripisana može imati za posljedicu da pravne subjekte kojima je novčana kazna pripisana stavi u manje povoljan položaj, to ne sprečava Komisiju da primijeni takav pristup kada se oslanja na objektivne razloge te joj omogućava učinkovitije korištenje njezinim sredstvima.

226 Iz toga slijedi da Komisija, suprotno onomu što ističe tužitelj, u predmetnom slučaju nije počinila pogrešku kada je odlučila da neće izreći novčane kazne društvu Brink's kao starom društvu majci društva Bax Global (UK).

227 Stoga treba odbiti prvi dio, koji se temelji na povredi članka 41. Povelje o temeljnim pravima i načela dobre uprave.

Povreda obveze obrazlaganja

228 Tužitelj također tvrdi da je Komisija povrijedila obvezu obrazlaganja u smislu članka 296. drugog stavka UFEU-a.

229 Uvodno valja podsjetiti da obrazloženje koje zahtijeva ta odredba mora odgovarati prirodi predmetnog akta i mora na jasan i nedvosmislen način odražavati zaključke institucije koja je donijela akt, kako bi se zainteresiranim osobama omogućilo upoznavanje s razlozima poduzimanja mjere, kao i nadležnom sudu izvršavanje njegove nadzorne ovlasti (presuda od 29. rujna 2011., Elf Aquitaine/Komisija, C-521/09 P, Zb., EU:C:2011:620, t. 147.).

230 Usto, u okviru pojedinačnih odluka, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da obveza obrazlaganja pojedinačne odluke ima za cilj, osim omogućavanja sudskog nadzora, dati pojedincu dovoljno podataka da sazna sadržava li odluka eventualno neku pogrešku koja omogućuje osporavanje njezine valjanosti (vidjeti presudu Elf Aquitaine/Komisija, t. 229. *supra*, EU:C:2011:620, t. 148. i navedenu sudsku praksu).

231 Iz ustaljene sudske prakse također proizlazi da zahtjev vezan za obrazloženje treba ocjenjivati prema okolnostima slučaja, osobito prema sadržaju akta, naravi navedenih razloga i interesu koji za dobivanje objašnjenja mogu imati adresati akta ili druge osobe na koje se taj akt izravno i pojedinačno odnosi. U obrazloženju nije potrebno navesti sve relevantne činjenične i pravne elemente jer se pitanje udovoljava li obrazloženje nekog akta zahtjevima iz članka 296. drugog stavka UFEU-a mora ocijeniti uzimajući u obzir ne samo njegov tekst već i njegov kontekst i ukupnost pravnih pravila koja uređuju pitanje o kojem je riječ (vidjeti presudu Elf Aquitaine/Komisija, t. 229. *supra*, EU:C:2011:620, t. 150. i navedenu sudsku praksu).

232 Upravo u svjetlu te sudske prakse valja ispitati je li pobijana odluka u dovoljnoj mjeri obrazložena.

233 U tom pogledu valja utvrditi da je Komisija u uvodnoj izjavi 754. pobijane odluke iznijela da je s pravom tužitelja, kao gospodarskog sljednika Bax Globala (UK), smatrala odgovornim za povredu. Osim toga, Komisija je u uvodnim izjavama 791. i 782. pobijane odluke istaknula da je odlučila da neće kazniti stara društva majke. Iz pobijane odluke jasno proizlazi da se to primjenjivalo na društvo Brink's kao staro društvo majku Bax Globala (UK). Nadalje, iz uvodne izjave 791. pobijane odluke i iz njezina konteksta jasno proizlazi da je Komisija smatrala da je taj pristup imao za cilj izbjeći da njezina istraga ne bude pretjerano otežana. Naime, s jedne strane, iz pobijane odluke proizlazi da se broj pravnih subjekata koji su sudjelovali u postupku pred Komisijom povećao na 47 i da je posljedica pristupa koji se sastoji u kažnjavanju i starih društava majki bila povećanje tog već velikog broja. S druge strane, Komisija je u bilješci br. 802 u uvodnoj izjavi 791. pobijane odluke uputila na točku 335. presude od 14. prosinca 2006., Raiffeisen Zentralbank Österreich i dr./Komisija (T-259/02 do T-264/02 i T-271/02, Zb., EU:T:2006:396), u kojoj je Opći sud utvrdio da bi Komisijine istrage bile znatno otežane kada bi u svakom slučaju prijenosa kontrole nad poduzetnikom morala ispitati u kojoj se mjeri njegova postupanja mogu pripisati starom društvu majci.

234 Prema tome, valja zaključiti da su informacije iz pobijane odluke bile dovoljne, s jedne strane, da se tužitelj upozna s razlozima zbog kojih je Komisija odlučila kazniti njega, a ne i društvo Brink's i, s druge strane, da se Općem sudu omogući da izvršava svoj nadzor.

235 Stoga valja također odbiti treći dio četvrtog tužbenog razloga i prema tome taj potonji u cijelosti, ne samo u dijelu u kojem se odnosi na zahtjev za poništenje pobijane odluke nego i u dijelu u kojem se odnosi na zahtjev za izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda.

5. *Peti tužbeni razlog, koji obuhvaća pogreške u izračunu iznosa novčane kazne kao i povredu članka 27. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 i prava obrane*

236 Ovaj tužbeni razlog sastoji se od dvaju dijelova, od kojih se prvi temelji na pogreškama u izračunu iznosa novčane kazne, a drugi na povredi članka 27. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 kao i prava obrane.

Prvi dio, koji se tiče pogreške u izračunu iznosa novčane kazne

237 Ovaj dio obuhvaća dio pobijane odluke u kojem je Komisija izračunala iznos novčane kazne koju je izrekla tužitelju.

238 S tim u vezi, Komisija se oslonila na opću metodu predviđenu Smjernicama iz 2006. Konkretno, smatrala je da za određivanje osnovnog iznosa novčane kazne treba, s jedne strane, primjenom točke 13. Smjernica iz 2006., koristiti vrijednost prihoda od prodaje koji je tužitelj ostvario od otpremničkih usluga klijentima iz EGP-a na trgovačkom putu koji je obuhvaćen zabranjenim sporazumom o NES-u i, s druge strane, primijeniti stopu težine od 15%. Također je smatrala da se tužitelj ne može pozivati ni na kakve olakotne okolnosti.

239 Tužitelj ističe da mu je Komisija na taj način izrekla novčanu kaznu koja prelazi doseg i težinu zabranjenog sporazuma o NES-u. S tim u vezi, tužitelj iznosi četiri prigovora. Kao prvo, tvrdi da Komisija nije koristila odgovarajuću vrijednost prihoda od prodaje. Kao drugo, dovodi u pitanje stopu težine koju Komisija primjenjuje. Kao treće, ističe da je Komisija propustila uzeti u obzir olakotnu okolnost, to jest postojanje nezakonitog zabranjenog sporazuma koji obuhvaća usluge prijevoza. Kao četvrto, ističe da je Komisija povrijedila načelo jednakog postupanja.

Prigovor koji se odnosi na vrijednost prihoda od prodaje

240 Ovaj prigovor odnosi se na Komisijina razmatranja iz uvodnih izjava 857. do 890. pobijane odluke, prema kojima, primjenom točke 13. Smjernica iz 2006., za izračun osnovnog iznosa novčane kazne treba koristiti vrijednost prihoda od prodaje koji je tužitelj ostvario od otpremničkih usluga klijentima iz EGP-a na trgovačkom putu koji je obuhvaćen zabranjenim sporazumom o NES-u.

241 Tužitelj smatra da ta razmatranja sadržavaju pogreške. Komisija nije poštovala Smjernice iz 2006. i povrijedila je članak 23. stavke 2. i 3. Uredbe br. 1/2003, načelo proporcionalnosti, načelo primjerene kazne za povredu i načelo *nulla poena sine culpa*. Komisija je također počinila pogreške u ocjeni.

242 Tužitelj u biti ističe da mu je Komisija, korištenjem vrijednosti prihoda od prodaje koji je ostvario od otpremničkih usluga klijentima iz EGP-a na trgovačkom putu koji je obuhvaćen zabranjenim sporazumom o NES-u, izrekla novčanu kaznu koja premašuje doseg i težinu povrede utvrđene u pobijanoj odluci. Prema tužiteljevu mišljenju, Komisija nije morala koristiti vrijednost prihoda od prodaje ostvarenog od otpremničkih usluga, nego se morala uvjeriti da korištena vrijednost prihoda od prodaje odražava gospodarsku štetu prouzročenu zabranjenim sporazumom o NES-u, umjesto da se oslonila na ciljeve opće prevencije, te je morala prilagoditi tu vrijednost vodeći računa o postojanju uzvodnog zabranjenog sporazuma na tržištu usluga prijevoza.

243 Komisija osporava te argumente.

244 U tom pogledu valja istaknuti da, sukladno članku 49. stavku 3. Povelje o temeljnim pravima, strogost kazne ne smije biti nerazmjerna povredi i, na temelju članka 23. stavka 3. Uredbe br. 1/2003, pri određivanju iznosa novčane kazne Komisija mora uzeti u obzir težinu i trajanje povrede.

245 Prema načelu proporcionalnosti i načelu primjerenosti kazne za povredu, novčane kazne ne smiju biti nerazmjerne u odnosu na ciljeve koji se nastoje postići, to jest u odnosu na poštovanje prava tržišnog natjecanja Unije, i iznos novčane kazne izrečene poduzetniku za povredu u području tržišnog natjecanja mora biti proporcionalan povredi, ocijenjenoj u cjelini, uzimanjem u obzir osobito njezine težine. Konkretno, načelo proporcionalnosti zahtijeva od Komisije da novčanu kaznu odredi razmjerno elementima uzetima u obzir prilikom ocjene težine povrede i da te elemente primijeni na dosljedan i objektivno opravdan način (presuda od 27. rujna 2006., Jungbunzlauer/Komisija, T-43/02, Zb., EU:T:2006:270, t. 226. do 228.).

246 Nadalje, valja podsjetiti da Komisija u okviru ocjene težine povrede prava tržišnog natjecanja Unije mora voditi računa o velikom broju elemenata čiji se karakter i važnost razlikuju ovisno o vrsti povrede i njezinim pojedinačnim okolnostima. Među tim elementima mogu biti, ovisno o slučaju, količina i vrijednost robe obuhvaćene povredom kao i veličina i gospodarska snaga poduzetnika i, prema tome, utjecaj koji on može izvršavati na tržištu (presude od 7. lipnja 1983., Musique diffusion française i dr./Komisija, 100/80 do 103/80, Zb., EU:C:1983:158, t. 121.; od 3. rujna 2009., Prym i Prym Consumer/Komisija, C-534/07 P, Zb., EU:C:2009:505, t. 96. i KME Germany i dr./Komisija, t. 34. *supra*, EU:C:2011:816, t. 58. i 59.).

247 Govoreći konkretnije o veličini i vrijednosti robe koja je obuhvaćena povredom, iako je neporecivo da je prihod nekog poduzetnika ili tržišta kao čimbenik za procjenu težine povrede nužno neodređen i nesavršen, unatoč tome što je približnog karaktera, Opći sud već je utvrdio da ga trenutačno i zakonodavac Unije i Komisija i Sud smatraju odgovarajućim kriterijem za ocjenu veličine i gospodarske snage predmetnih poduzetnika u okviru prava tržišnog natjecanja (presuda od 6. svibnja 2009., KME Germany i dr./Komisija, T-127/04, Zb., EU:T:2009:142, t. 93.).

248 Naime, dio ukupnog prihoda koji potječe od prodaje proizvoda ili usluga koje su obuhvaćene povredom najbolje odražava ekonomsku važnost te povrede.

249 Ova načela odražavaju se u Smjernicama iz 2006., koje predviđaju opću metodu izračuna iznosa novčanih kazni. Naime, iz točke 6. Smjernica iz 2006. proizlazi da se „[k]ombinacija vrijednosti prihoda od prodaje na koju se odnosi povreda te [njezino] trajanje smatra [...] primjerenom formulom koja odražava ekonomsku važnost povrede kao i relativnu težinu svakog poduzetnika u povredi“.

250 Slijedom toga, Smjernice iz 2006. predviđaju da Komisija u prvoj etapi određuje osnovni iznos novčane kazne. U okviru te etape, primjenom točke 13. Smjernica iz 2006., Komisija utvrđuje vrijednost prihoda od prodaje robe ili usluga tog poduzetnika izravno ili neizravno povezanih s povredom u odgovarajućem zemljopisnom području unutar Europskoga gospodarskog prostora tijekom određene godine. Nadalje, Komisija na tu vrijednost primjenjuje stopu težine u obliku postotka određenog prema stupnju težine povrede, pomnoženo s brojem godina sudjelovanja poduzetnika u povredi. U slučaju horizontalnih sporazuma o određivanju cijena, podjeli tržišta te ograničenju proizvodnje, Komisija uključuje dodatni iznos. U drugoj etapi Komisija uzima u obzir otegotne ili olakotne okolnosti.

251 Komisija je, time što je usvojila Smjernice iz 2006., sama sebi nametnula granice u izvršavanju svoje diskrecijske ovlasti. Ona od njih ne može odstupiti bez obrazloženja a da to za posljedicu nema, ovisno o slučaju, njezino sankcioniranje zbog povrede općih načela prava kao što su jednako postupanje ili zaštita legitimnih očekivanja (presuda od 28. lipnja 2005., Dansk Rørindustri i dr./Komisija, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, Zb., EU:C:2005:408, t. 211.).

252 Međutim, točka 37. Smjernica iz 2006. omogućuje Komisiji da odstupi od njima predviđene opće metodologije kako bi uzela u obzir pojedinosti određenog predmeta ili kako bi postigla dovoljno preventivan učinak.

253 Upravo u odnosu na ta načela i tu sudsku praksu valja ispitati tužiteljeve argumente.

– Ostvarene prodaje povezane sa zabranjenim sporazumom o NES-u

254 Tužitelj tvrdi da se zabranjeni sporazum o NES-u odnosio samo na dodatnu pristojbu NES i da je Komisija, prema tome, morala upotrijebiti jedino vrijednost prihoda ostvarenih od usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a. Nadalje, Komisija nije smjela u vrijednost prihoda uključiti troškove usluga prijevoza koje naplaćuju prijevoznici. Otpremnici su organizirali prijevoz robe, ali su im prijevoznici naplaćivali svoje usluge, uključujući poreze kao što su dodatne pristojbe za gorivo i sigurnost. Za poreze i dodatne pristojbe koje su naplatili prijevoznici, nad kojima otpremnici nisu imali nikakvu kontrolu, nije se stoga moglo smatrati da su uključeni u zabranjeni sporazum o NES-u.

255 Komisija osporava te argumente.

256 U tom pogledu, kao prvo, valja podsjetiti da je Komisija, sukladno točki 13. Smjernica iz 2006., utvrdila vrijednost prihoda od prodaje robe ili usluga izravno ili neizravno povezanih s povredom. Kao što je to izneseno u točkama 84. do 101. i 115. do 137. ove presude, zabranjeni sporazum o NES-u obuhvaćao je otpremničke usluge kao paket usluga. Prema tome, Komisija nije prekoračila granice koje si je postavila točkom 13. Smjernica iz 2006. kada je upotrijebila vrijednost prihoda koji je tužitelj ostvario od otpremničkih usluga kao paketa usluga, a ne isključivo vrijednost prihoda ostvarenih od usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a.

257 Kao drugo, valja istaknuti da nijedna od okolnosti na koje se poziva tužitelj ne obvezuje Komisiju da odstupi od opće metodologije predviđene u točki 13. Smjernica iz 2006. primjenom njezine točke 37.

258 Tužitelj ističe da je društvo Bax Global (UK) djelovalo samo kao posrednik, intervenirajući kao „agent za naplatu“ određenih troškova.

259 U tom pogledu valja istaknuti da je Komisija, osobito u uvodnim izjavama 65., 878. i 879. pobijane odluke, priznala da su otpremnici bili u ulozi posrednika između prijevoznika i pošiljatelja te da su mogli usvojiti mnoštvo poslovnih modela.

260 Međutim, valja utvrditi, pod pretpostavkom da otpremnik ne prevaljuje troškove prijevoza na svoje klijente, nego da je njegov prihod ograničen na proviziju koju ubire od prijevoznika, da se ne pojavljuje nikakav problem, s obzirom na to da je iznos provizije njegov jedini prihod.

261 Što se tiče pretpostavke da otpremnik prevaljuje na svoje klijente troškove prijevoza koje je sam morao platiti ili mora platiti trećima, treba podsjetiti da uloga otpremnika, kao što to proizlazi iz Komisijinih utvrđenja sažetih u točki 85. ove presude, s gospodarskog stanovišta nije ograničena na ulogu običnog posrednika. Naime, on preoblikuje usluge koje je pribavio od trećih osoba i druge ulazne elemente u integrirane otpremničke usluge, što njegovim klijentima omogućuje da uštede vrijeme i novac i stoga odgovara specifičnoj potražnji kojoj nije udovoljeno pojedinačnim uslugama od kojih se sastoje otpremničke usluge. S obzirom na ova razmatranja, u tom je slučaju Komisija imala pravo upotrijebiti vrijednost prihoda otpremnika u smislu točke 13. Smjernica iz 2006.

262 Nadalje, suprotno onomu što ističe tužitelj, Komisija nije bila obvezna odbiti vrijednost usluga prijevoza.

263 Naime, kao što je to gore izneseno, te se usluge trebaju smatrati ulaznim elementima otpremničkih usluga. Međutim, u svim industrijskim sektorima postoje troškovi svojstveni konačnom proizvodu koje proizvođač ne može kontrolirati, ali koji su ipak bitan element njegove ukupne djelatnosti. Ne valja stoga odbiti troškove ulaznih elemenata, koji su svojstveni cijenama prodanih proizvoda i usluga, od vrijednosti prihoda od prodaje, čak i ako troškovi ulaznih elemenata čine važan dio vrijednosti prihoda od prodaje (vidjeti u tom smislu presude KME Germany i dr./Komisija, t. 34. *supra*, EU:C:2011:816, t. 58. do 65. i KME Germany i dr./Komisija, t. 247. *supra*, EU:T:2009:142, t. 91.). Dakako, ta sudska praksa tiče se predmeta u kojem Smjernice iz 2006. još nisu bile primjenjive. Međutim, treba je primijeniti u ovom predmetu. Naime, razmatranja na kojima se temeljila općenito se odnose na upotrebu prihoda u okviru izračuna iznosa novčanih kazni i upućuju na to da je riječ o objektivnom kriteriju koji je u uskoj vezi s predmetnom povredom (vidjeti u tom pogledu mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Watheleta u predmetu Guardian Industries i Guardian Europe/Komisija, C-580/12 P, Zb., EU:C:2014:272, t. 59.).

264 Prema tome, suprotno od onoga što ističe tužitelj, priroda otpremničkih usluga i zabranjenog sporazuma o NES-u ne protivi se tomu da Komisija upotrijebi sve prihode koje je tužitelj ostvario od tih usluga na predmetnom trgovačkom putu, bez odbitka troškova usluga prijevoza ili drugih usluga koje su izvršile treće osobe, a koji su dio paketa usluga od kojih se sastoje navedene otpremničke usluge.

– Primjena dodatne pristojbe NES

265 Tužitelj navodi da Komisija nije trebala uzeti u obzir otpremničke usluge koje nisu podlijegale dodatnoj pristojbi NES. U slučajevima u kojima se dodatna pristojba nije primjenjivala ne može se smatrati da je prihod koji proizlazi od prijevoza tereta pod utjecajem postupanja vezanih za NES.

266 Komisija osporava te argumente.

267 U tom pogledu valja podsjetiti da Komisija na temelju točke 13. Smjernica iz 2006. koristi vrijednost prihoda od prodaje u vezi s povredom a da pritom ne uzima u obzir provedbu povrede. Stoga iz ove točke ne proizlazi da se radi izračuna vrijednosti prihoda od prodaje može uzeti u obzir samo

vrijednost prihoda od prodaje koji proizlazi iz transakcija na koje su zabranjeni sporazumi stvarno utjecali (vidjeti u tom smislu presudu od 16. lipnja 2011., Putters International/Komisija, T-211/08, Zb., EU:T:2011:289, t. 58.).

268 Međutim, u tom kontekstu valja također podsjetiti da se prema sudskoj praksi pojam vrijednosti prihoda od prodaje iz točke 13. Smjernica iz 2006. ne može proširiti tako da obuhvati prodaju poduzetnika u pitanju koja nije izravno ili neizravno obuhvaćena područjem primjene zabranjenog sporazuma koji mu se stavlja na teret (presuda Team Relocations i dr./Komisija, t. 219. *supra*, EU:C:2013:464, t. 73. do 78.).

269 Valja ipak utvrditi da tužitelj samo ističe da Komisija nije trebala uzeti u obzir otpremničke usluge na koje se nije primjenjivala dodatna pristojba NES, ali pritom ne pruža nijedan argument na temelju kojeg bi se moglo utvrditi da otpremničke usluge koje je Komisija uzela u obzir, odnosno prihod na predmetnom trgovačkom putu koji je obuhvaćen zabranjenim sporazumom o NES-u, ne ulaze u područje primjene navedenog sporazuma.

270 Osim toga, u ovim okolnostima Komisija ne mora odstupiti od opće metodologije predviđene u točki 13. Smjernica iz 2006. primjenom njihove točke 37. Naime, sudovi Unije nikada nisu nametnuli Komisiji obvezu da za svaki slučaj utvrdi koje su to zasebne prodaje bile obuhvaćene zabranjenim sporazumom (presuda Putters International/Komisija, t. 267. *supra*, EU:T:2011:289, t. 60.). Naprotiv, kao što to i proizlazi iz sudske prakse Suda, ograničenje vrijednosti prihoda od prodaje na one za koje je utvrđeno da su stvarno bile pod utjecajem zabranjenog sporazuma koji je sklopio određeni poduzetnik imalo bi učinak umjetnog smanjenja njezine ekonomske važnosti jer bi sama činjenica da je pronađen ograničen broj izravnih dokaza o prodaji stvarno obuhvaćenoj zabranjenim sporazumom u konačnici dovela do izricanja novčane kazne koja ne bi stvarno odražavala područje primjene predmetnog zabranjenog sporazuma. Takvo bi nagrađivanje tajnosti također ugrozilo cilj učinkovite istrage i kažnjavanja povreda članka 101. UFEU-a pa se stoga ne može prihvatiti (presuda Team Relocations i dr./Komisija, t. 219. *supra*, EU:C:2013:464, t. 76. i 77.).

271 Prema tome, valja odbiti argument koji se temelji na primjeni dodatne pristojbe NES.

– Postojanje zabranjenog sporazuma koji obuhvaća usluge zračnog prijevoza

272 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila načelo primjerenosti kazne za povredu, načelo proporcionalnosti i načelo *nulla poena sine culpa* time što je propustila uzeti u obzir činjenicu da je cijena usluga prijevoza napuhana zabranjenim sporazumom koji obuhvaća te usluge. Prema tome, Komisija je dva puta sankcionirala učinke jedne te iste povrede, s jedne strane, u odnosu na prijevoznike koji su je počinili i, s druge strane, u odnosu na njihove klijente. Tužitelj također ističe da Komisijino razmatranje koje se nalazi u uvodnoj izjavi 884. pobijane odluke, prema kojem tužitelj može pokrenuti postupak protiv prijevoznika pred nacionalnim građanskim sudovima, nije relevantno.

273 Komisija osporava te argumente.

274 U tom pogledu najprije valja istaknuti da Smjernice iz 2006. ne sadržavaju pravilo kojim se izričito predviđa da se postojanje zabranjenog sporazuma na uzvodnom tržištu mora uzeti u obzir prilikom izračuna iznosa novčanih kazni.

275 Stoga valja ispitati je li postojanje zabranjenog sporazuma koji se odnosi na tržište koje je uzvodno onomu na koje se odnosi povreda zbog koje je izrečena novčana kazna okolnost koja obvezuje Komisiju da odstupi od opće metodologije predviđene u točki 13. Smjernica iz 2006.

276 S tim u vezi, valja podsjetiti da se primjena kriterija vrijednosti prihoda od prodaje kao početne točke za izračun iznosa novčanih kazni osobito objašnjava činjenicom da dio ukupnog prihoda koji potječe od prodaje proizvoda ili usluga koje su obuhvaćene povredom najbolje odražava ekonomsku važnost te povrede (vidjeti t. 247. i 248. ove presude) i da se radi o objektivnom kriteriju koji se lako primjenjuje.

277 Međutim, okolnost da je tržište usluga zračnog prijevoza obuhvaćeno zabranjenim sporazumom ne može poništiti Komisijino razmatranje prema kojem vrijednost prihoda od prodaje koji je tužitelj ostvario na tržištu otpremničkih usluga, na predmetnom trgovačkom putu koji je obuhvaćen zabranjenim sporazumom o NES-u, doista može odraziti ekonomsku važnost njegova sudjelovanja u toj povredi. Naime, kao prvo, riječ je o prihodu koji, prema tužiteljevu mišljenju, proizlazi iz konkretnih uvjeta tržišta. Kao drugo, postoji objektivna veza između zabranjenog sporazuma o NES-u i tog prihoda koji odražava relativni udio tužiteljeva sudjelovanja.

278 Osim toga, valja istaknuti da bi pristup prema kojem bi postojanje zabranjenog sporazuma koji se odnosi na uzvodno tržište obvezivalo Komisiju da prilagodi vrijednost prihoda od prodaje ostvarenog u vezi s povredom koja se odnosi na nizvodno tržište imao za posljedicu uvođenje čimbenika nesigurnosti već u stadiju sasvim prve etape izračuna iznosa novčane kazne. Naime, kao prvo, iznos odbitaka koje bi trebalo oduzeti općenito je teško utvrditi. Kao drugo, kako bi se poštovalo načelo jednakog postupanja, trebalo bi krenuti od odbitka ne samo u slučaju da se neki zabranjeni sporazum odnosi na uzvodno tržište već, općenitije, u svim slučajevima u kojima bi čimbenici koji se trebaju smatrati suprotnima pravu Unije mogli imati izravan ili neizravan utjecaj na cijene proizvoda ili usluga o kojima je riječ. Kao treće, takav pristup imao bi za posljedicu to da se osnova izračuna iznosa novčane kazne može dovesti u pitanje nakon donošenja pobijane odluke, u slučajevima u kojima bi se nakon tog dana otkrili čimbenici koji mogu imati izravan ili neizravan utjecaj na cijene ulaznih elemenata. Stav koji podržava tužitelj stoga može otvoriti vrata sporovima bez kraja i rješenja, uključujući navode o diskriminaciji.

279 Kad je riječ o argumentu koji se temelji na povredi načela *nulla poena sine culpa*, dovoljno je istaknuti da je iznos novčane kazne koji je izrečen tužitelju izračunat na temelju prodajnih cijena koje je sam tužitelj naplatio svojim klijentima, Komisija ga nije sankcionirala za povredu koju je počinila treća osoba, već vodeći računa o njegovim prihodima, a za koje on odgovara. Stoga taj argument treba također odbiti.

280 U pogledu tih razmatranja, valja zaključiti da se postojanje zabranjenog sporazuma koji se odnosi na tržište koje se nalazi uzvodno od onoga na koje se odnosi povreda zbog koje je izrečena novčana kazna ne može smatrati okolnošću koja može obvezati Komisiju da odstupi od opće metodologije predviđene u točki 13. Smjernica iz 2006.

281 Prema tome, valja odbaciti argument koji se temelji na postojanju zabranjenog sporazuma koji se odnosi na tržište usluga prijevoza, pri čemu nije nužno izjasniti se o pitanju je li Komisijina primjedba u uvodnoj izjavi 884. pobijane odluke, prema kojoj tužitelj može pokrenuti postupak protiv prijevoznika pred nacionalnim građanskim sudovima, bitna u ovom kontekstu. Naime, čak i da je ta primjedba pogrešna, ona ne dovodi u pitanje druga Komisijina razmatranja čija je osnovanost ispitana u ovoj presudi.

– Uzimanje u obzir prouzročene gospodarske štete

282 Tužitelj ističe da Komisija nije dovoljno uzela u obzir gospodarsku štetu koju je prouzročio zabranjeni sporazum o NES-u. Prema Smjernicama iz 2006., novčane kazne posebno su povezane s navodnom gospodarskom štetom ekstrapoliranom na temelju vrijednosti prihoda od prodaje na koju se odnosi povreda. Komisija se stoga treba pobrinuti da upotrijebljeni prihod odražava gospodarsku štetu. U stadiju utvrđivanja prihoda koji se odnosi na utvrđenu povredu ne valja voditi računa o općem

odvraćajućem učinku, s obzirom na to da se takav učinak može uzeti u obzir tek u kasnijem stadiju izračuna iznosa novčane kazne. U ovom slučaju to što teorijski maksimalni prihod povezan sa sustavom NES predstavlja samo zanemariv dio iznosa izrečene novčane kazne i još manji dio prihoda koji je upotrijebila Komisija dokazuje da je njezin pristup suprotan Smjernicama iz 2006.

283 Komisija osporava te argumente.

284 U tom pogledu najprije valja istaknuti da, suprotno onomu što tvrdi tužitelj, ni točka 13. ni druge točke Smjernica iz 2006. ne predviđaju da vrijednost prihoda od prodaje mora odgovarati gospodarskoj šteti koju je prouzročila povreda.

285 Nadalje, okolnosti na koje se poziva tužitelj ne obvezuju Komisiju da odstupi od opće metodologije iz točke 13. Smjernica iz 2006. primjenom njihove točke 37.

286 Dakako, istina je da u okviru izračuna iznosa novčanih kazni ne treba pridati neproporcionalnu važnost vrijednosti prihoda od prodaje (presuda KME Germany i dr./Komisija, t. 34. *supra*, EU:C:2011:816, t. 60.). Međutim, u tom pogledu dovoljno je podsjetiti da je vrijednost prihoda od prodaje tek jedan od nekoliko kriterija koji se uzima u obzir u općoj metodologiji predviđenoj u Smjernicama iz 2006. Naime, ako se pretpostavi da su okolnosti na koje se poziva tužitelj, kao što je uzrokovana šteta ili ostvarena marža, bitne za izračun iznosa novčanih kazni, prema toj metodologiji one bi se mogle uzeti u obzir u okviru kasnijih etapa, kao što su procjena stope težine povrede, postojanje olakotnih ili otegotnih okolnosti ili pak sposobnost plaćanja predmetnih poduzetnika. Prema tome, čak i ako se pretpostavi da je Komisija bila dužna voditi računa o okolnostima na koje se poziva tužitelj u kasnijim etapama utvrđivanja iznosa novčane kazne, ona nije zbog toga bila dužna odstupiti od točke 13. Smjernica iz 2006. primjenom njihove točke 37.

287 Kad je riječ o odnosu između iznosa novčanih kazni i iznosa nametnutih dodatnih pristojbi, valja istaknuti da novčane kazne, dakako, trebaju biti utvrđene u dovoljnoj visini kako bi se poduzetnike odvratilo od sudjelovanja u zabranjenom sporazumu, unatoč dobicima koji im iz toga mogu proizići. Naprotiv, iznos novčane kazne ne može se smatrati neprikladnim samo zato što ne odražava gospodarsku štetu koja je nastala ili je mogla nastati od predmetnog zabranjenog sporazuma.

288 S tim u vezi, valja također odbiti tužiteljev argument koji se temelji na tome da se Komisija u stadiju utvrđivanja vrijednosti prihoda od prodaje temeljila na cilju opće prevencije, iako nije imala pravo uzeti u obzir takav cilj u tom stadiju izračuna iznosa novčanih kazni.

289 U tom pogledu valja istaknuti da je primjenom vrijednosti prihoda od prodaje koji je tužitelj ostvario otpremničkim uslugama klijentima iz EGP-a na trgovačkom putu na koji se odnosi zabranjeni sporazum o NES-u Komisija samo primijenila općU metodologiju predviđenu u točki 13. Smjernica iz 2006. te stoga nije odstupila od te metodologije pozivajući se na cilj opće prevencije.

290 Osim toga, ako se utvrdi da tužitelj svojim argumentima želi istaknuti da Komisija mora prilagoditi vrijednost prihoda od prodaje, s obzirom na to da ne odražava ekonomsku štetu prouzročenu u obliku naplaćenih dodatnih pristojbi, kako bi izbjegla da se cilj opće prevencije uzme u obzir već u stadiju izračuna iznosa novčanih kazni, trebalo bi ih također odbiti.

291 S tim u vezi, valja istaknuti da je vrijednost prihoda od prodaje upotrijebljena kao zamjenska vrijednost za gospodarsku važnost povrede ne samo zato što najbolje odražava i gospodarsku važnost te povrede i relativni udio svakog od poduzetnika koji su u njoj sudjelovali već i zato što je riječ o objektivnom kriteriju koji je lako primjenjiv. Ta potonja kvaliteta vrijednosti prihoda od prodaje čini Komisijino postupanje predvidljivim poduzetnicima te im omogućuje procjenu visine iznosa novčane kazne kojoj se izlažu ako odluče sudjelovati u zabranjenom sporazumu. Stoga je cilj primjene kriterija vrijednosti prihoda od prodaje u točki 13. Smjernica iz 2006., među ostalim, i opća prevencija. Međutim, suprotno onomu što misli tužitelj, ništa se ne protivi tomu da, u okviru zadaće nadzora poštovanja

prava tržišnog natjecanja Unije koju joj daje Ugovor (presude Musique Diffusion française i dr./Komisija, t. 246. *supra*, EU:C:1983:158, t. 105. i Dansk Rørindustri i dr./Komisija, t. 251. *supra*, EU:C:2005:408, t. 170.), Komisija, kada utvrđuje opću metodu za izračun iznosa novčanih kazni, slijedi cilj opće prevencije.

292 Slijedom toga, treba također odbiti argumente koji se temelje na tome da Komisija nije dovoljno uzela u obzir gospodarsku štetu prouzročenu zabranjenim sporazumom o NES-u.

– Obuhvaćeni čimbenici tržišnog natjecanja

293 Tužitelj također ističe da, zbog činjenice da je Komisija upotrijebila vrijednost prihoda od prodaje ostvarenog otpremničkim uslugama, ona ga je sankcionirala kao da je cilj zabranjenog sporazuma o NES-u bio da utvrdi krajnju cijenu otpremničkih usluga ili da pokrije sve čimbenike tržišnog natjecanja koji postoje u sektoru otpremništva.

294 Komisija osporava taj argument.

295 U tom pogledu valja podsjetiti da je Komisija, kao što je to izneseno u točkama 267. do 270. ove presude, s pravom kao polaznu točku za izračun iznosa novčane kazne uzela prihod od prodaje koji ulazi u područje primjene tog zabranjenog sporazuma, neovisno o težini te povrede.

296 Osim toga, valja podsjetiti da se priroda povrede, prema općoj metodi predviđenoj u Smjernicama iz 2006., uzima u obzir u kasnijem stadiju, prilikom utvrđivanja stope težine, koja se, na temelju točke 20. navedenih Smjernica, procjenjuje od slučaja do slučaja za svaku vrstu povrede, vodeći računa o svim okolnostima bitnima za slučaj.

297 S obzirom na ta razmatranja, iz činjenice da je Komisija iskoristila vrijednost prihoda od prodaje ostvarenog otpremničkim uslugama obuhvaćenima zabranjenim sporazumom o NES-u kao polaznu točku za izračun iznosa novčane kazne izrečene tužitelju ne može se izvesti zaključak da je Komisija zabranjeni sporazum tretirala kao zabranjeni sporazum kojemu je cilj utvrditi krajnju cijenu otpremničkih usluga ili pokriće svih čimbenika tržišnog natjecanja.

298 Stoga taj argument treba odbiti.

– Pogreške u ocjeni

299 U dijelu u kojem tužitelj ističe da je Komisija počinila pogreške u ocjeni, on se samo poziva na argumente koji su već ispitani i odbijeni u ovoj presudi. Prema tome, taj argument također valja odbiti.

300 Stoga valja zaključiti da nijedan argument koji je istaknuo tužitelj ne može dokazati da je Komisija primjenom vrijednosti prihoda od prodaje ostvarenog otpremničkim uslugama u vezi sa zabranjenim sporazumom o NES-u povrijedila Smjernice iz 2006., članak 23. stavke 2. i 3. Uredbe br. 1/2003, načelo proporcionalnosti, načelo primjerenosti kazne za povredu i načelo *nulla poena sine culpa* ili da je počinila pogreške u ocjeni.

301 Iz toga slijedi da valja u cijelosti odbiti prigovor koji se odnosi na to da je Komisija upotrijebila vrijednost od prihoda prodaje koji je tužitelj ostvario otpremničkim uslugama klijentima iz EGP-a na trgovačkom putu obuhvaćenom zabranjenim sporazumom o NES-u.

Prigovor koji se odnosi na stupanj težine

302 Tužitelj u svojoj replici dovodi u pitanje Komisijin zaključak u uvodnoj izjavi 945. pobijane odluke prema kojem je za zabranjeni sporazum o NES-u primjeren stupanj težine od 15%.

303 U uvodnim izjavama 891. do 947. pobijane odluke Komisija izlaže razloge zbog kojih je taj stupanj težine prikladan. S tim u vezi, ona osobito spominje da je cilj zabranjenog sporazuma o NES-u bio da na izravan ili neizravan način odredi cijene ili uvjete poslovanja. U tom pogledu ističe da su se poduzetnici dogovorili o uvođenju, razini i vremenu uvođenja dodatne pristojbe u vezi s NES-om. Ona je također uzela u obzir da je taj zabranjeni sporazum djelomično proveden i da je praćeno njegovo provođenje.

304 Tužitelj smatra da stupanj težine od 15% koji je Komisija uzela u obzir ne odražava točnu težinu zabranjenog sporazuma o NES-u.

305 Komisija osporava te argumente.

306 U tom pogledu, kao prvo, valja istaknuti da tužitelj nije iznio nijedan argument kojim posebno dovodi u pitanje Komisijina razmatranja koja se odnose na stupanj težine iz uvodnih izjava 891. do 947. pobijane odluke.

307 Kao drugo, valja utvrditi da, čak i ako se tužiteljeve argumente koji se odnose na primjenu vrijednosti prihoda od prodaje također uzme u obzir kao argumente u pogledu stupnja težine, oni ne mogu dokazati pogrešku u Komisijinim razmatranjima u odnosu na taj stupanj.

308 Naime, valja istaknuti da je zabranjeni sporazum o NES-u horizontalni sporazum koji se odnosi na jednu stavku cijene otpremničkih usluga pa ga stoga treba smatrati teškim ograničenjem tržišnog natjecanja.

309 Nadalje, valja podsjetiti da iz točke 23. Smjernica iz 2006. proizlazi da se za horizontalne sporazume koji se odnose na određivanje cijena udio vrijednosti prihoda od prodaje koji Komisija uzima u obzir u pravilu nalazi u gornjem dijelu raspona do 30%.

310 Osim toga, uzimajući u obzir prirodu predmetnih usluga, okolnost da se zabranjeni sporazum o NES-u odnosi samo na dodatnu pristojbu NES ne omogućava zaključak prema kojem stupanj težine od 15% nije prikladan. Naime, kako je to Komisija izložila u uvodnoj izjavi 869. pobijane odluke i kako je potvrđeno dokaznim elementima koji su ondje spomenuti, usklađivanje u pogledu prevaljivanja čimbenika troškova nametanjem dodatne pristojbe može imati nezanemariv utjecaj na postupanje otpremnika i strukturu tržišta (vidjeti točke 155. i 156. ove presude).

311 Zbog istih razloga valja odbiti argument koji se temelji na tome da teorijski maksimalni prihod povezan sa sustavom NES čini samo zanemariv dio iznosa izrečene novčane kazne i još manji dio prihoda koji je upotrijebila Komisija.

312 Na kraju, kad je riječ o provedbi zabranjenog sporazuma, valja utvrditi da tužitelj ne dovodi u pitanje Komisijina razmatranja u uvodnoj izjavi 907. pobijane odluke prema kojima, s jedne strane, razina provedbe zabranjenog sporazuma o NES-u ne može se pripisati želji poduzetnika da okončaju taj sporazum, već više situacijama izvan sfere njegova funkcioniranja, poput nevoljkosti koju su izrazili klijenti, i, s druge strane, nijedna od stranaka nije u dovoljnoj mjeri dokazala da je nastojala izbjeći provođenje spomenutog zabranjenog sporazuma usvajanjem konkurentskog postupanja na tržištu.

313 Uzimajući u obzir ta razmatranja, utvrđenje stupnja težine od 15% ne može se smatrati neprimjerenim.

314 Stoga valja također odbiti prigovor koji se odnosi na stupanj težine od 15% koji je odredila Komisija a da nije nužno izjasniti se o pitanju je li taj prigovor dopušten unatoč činjenici da je tužitelj, s jedne strane, istaknuo neprikladan karakter tog stupnja tek u stadiju replike i, s druge strane, nije precizirao koja Komisijina razmatranja o stupnju težine želi dovesti u pitanje.

Prigovor koji se odnosi na postojanje olakotne okolnosti

315 Tužitelj tvrdi da je Komisija trebala voditi računa o postojanju uzvodnog zabranjenog sporazuma i njegovu utjecaju na cijene usluga prijevoza kao olakotnoj okolnosti. Komisija je u tom pogledu trebala provesti dodatno ispitivanje pa je stoga također povrijedila načelo dobre uprave.

316 Komisija osporava te argumente.

317 U tom pogledu valja podsjetiti da točka 29. Smjernica iz 2006. utvrđuje netaksativan popis olakotnih okolnosti koje pod određenim uvjetima mogu dovesti do smanjenja osnovnog iznosa novčane kazne.

318 Naime, ako je povredu počinilo nekoliko poduzetnika, valja ispitati relativnu težinu sudjelovanja u povredi svakog od njih, kako bi se utvrdilo postoje li u odnosu na njih otegotne ili olakotne okolnosti (presuda od 25. listopada 2011., Aragonesas Industrias y Energía/Komisija, T-348/08, Zb., EU:T:2011:621, t. 277.).

319 Međutim, valja istaknuti da nije moguće povezati postojanje zabranjenog sporazuma koji obuhvaća uzvodno tržište s jednom od olakotnih okolnosti izričito spomenutom u točki 29. Smjernica iz 2006.

320 Osim toga, iako popis predviđen u točki 29. Smjernica iz 2006. nije taksativan, valja utvrditi da je postojanje zabranjenog sporazuma koji obuhvaća tržište usluga prijevoza vanjski čimbenik koji ne može umanjiti relativnu težinu tužiteljeva sudjelovanja u zabranjenom sporazumu o NES-u.

321 Usto, ako bi argument koji je istaknuo tužitelj trebalo shvatiti kao da se odnosi na uzročnu vezu između dodatnih pristojbi koje su otpremnici naplaćivali svojim klijentima i onih koje su nametali prijevoznici, valja utvrditi da takav argument ne može opravdati zabranjeni sporazum između otpremnika kojemu je cilj bio ukloniti međusobno tržišno natjecanje u odnosu na troškove koji proizlaze iz usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a i prevaliti dodatne pristojbe na klijente.

322 Prema tome, u ovom se slučaju postojanje zabranjenog sporazuma koji obuhvaća usluge prijevoza ne može smatrati olakotnom okolnosti.

323 S tim u vezi valja također podsjetiti da je Opći sud već imao priliku ispitati i odbiti sličan argument (presuda od 14. svibnja 2014., Reagens/Komisija, T-30/10, EU:T:2014:253, t. 289.).

324 Uzimajući u obzir ta razmatranja, valja odbiti prigovor koji se temelji na tome da je Komisija propustila uzeti u obzir olakotnu okolnost i da je povrijedila načelo dobre uprave.

Prigovor koji se temelji na povredi načela jednakog postupanja

325 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila načelo jednakog postupanja time što je u ovom slučaju primijenila različitu metodologiju od one primijenjene u predmetu COMP/39258 – Zračni teretni prijevoz (u daljnjem tekstu: predmet o zračnom teretnom prijevozu). U tom je predmetu odredila iznos novčanih kazni koje su izrečene prijevoznicima samo na temelju prihoda koji je ostvaren povećanim troškovima koji se odnose na gorivo i sigurnost.

326 U tom pogledu, kao prvo, valja podsjetiti da je načelo jednakog postupanja opće načelo prava koje je Komisija dužna poštovati u okviru postupka pokrenutog prema članku 101. UFEU-a i koje se protivi tomu da se u usporedivim situacijama postupa na različit način i da se u različitim situacijama postupa na jednak način, osim ako je takvo postupanje objektivno opravdano (presuda od 29. lipnja 2012., GDF Suez/Komisija, T-370/09, Zb., EU:T:2012:333, t. 386.).

327 Kao drugo, kad je riječ o pitanju je li Komisija u usporedivoj situaciji postupila na različit način, najprije valja podsjetiti da njezina ranija praksa odlučivanja ne služi kao pravni okvir u pogledu novčanih kazni u području tržišnog natjecanja i da odluke u drugim predmetima mogu služiti samo kao smjernice pri utvrđivanju postojanja diskriminacije, s obzirom na to da okolnosti različitih predmeta nisu istovjetne (presuda od 21. rujna 2006., JCB Service/Komisija, C-167/04 P, Zb., EU:C:2006:594, t. 201. i 205.).

328 To osobito vrijedi u ovom slučaju, u kojem se element o kojem je riječ, to jest utvrđivanje korištene vrijednosti prihoda od prodaje kao polazne točke za izračun iznosa novčanih kazni, izričito nalazi u odredbi točke 13. Smjernica iz 2006. Naime, u takvom slučaju valja ispitati prigovor koji se temelji na povredi načela jednakog postupanja u svjetlu naznaka koje se nalaze u toj točki, koju je Komisija propisala kako bi pojačala dosljednost svojeg stajališta od predmeta do predmeta. Međutim, iz prethodnih razmatranja proizlazi, s jedne strane, da je Komisija poštovala opću metodologiju predviđenu u navedenoj točki i, s druge strane, da u okolnostima ovog slučaja nije morala od nje odstupiti.

329 Prema tome, čak i ako se pokaže da je točna tužiteljeva tvrdnja da je Komisija primijenila drukčiju metodologiju u predmetu o zračnom teretnom prijevozu, to ne može dokazati da je ona u ovom slučaju povrijedila načelo jednakog postupanja. Naime, ako je to točno, možda su, za razliku od ovog predmeta, u predmetu o zračnom teretnom prijevozu postojale posebnosti koje su opravdale Komisijino odstupanje od opće metode predviđene u točki 13. Smjernica iz 2006., a možda ih Komisija u tom predmetu i nije poštovala. Međutim, što god od tih dviju mogućnosti bilo točno, tužitelj nema pravo tražiti da se prema njemu u ovom predmetu postupa jednako kao u predmetu o zračnom teretnom prijevozu.

330 Slijedom navedenog, valja također odbiti prigovor koji se temelji na povredi načela jednakog postupanja.

Zaključak

331 Prema tome, u dijelu u kojem se taj dio tužbenog razloga odnosi na ukidanje novčane kazne izrečene u članku 2. stavku 1. točki (a) pobijane odluke, taj dio tužbenog razloga valja odbiti.

332 Također valja odbiti dio tužbenog razloga u dijelu u kojem se ističe u prilog zahtjevu za izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda.

333 Naime, ispitivanjem ovog dijela tužbenog razloga nisu utvrđene ni pogreške ni neprikladni elementi u okviru izračuna iznosa novčanih kazni.

334 Osobito u pogledu razmatranja u točkama 240. do 264. i 272. do 301. ove presude, valja istaknuti da se ni pristup koji predlaže tužitelj, to jest da se uzme u obzir samo prihod ostvaren od usluga podnošenja dokumenata u sklopu NES-a, ni pristup prema kojem se troškovi zračnog prijevoza moraju odbiti od korištene vrijednosti prihoda od prodaje, ni pristup prema kojem tu vrijednost prihoda od prodaje treba prilagoditi zbog postojanja zabranjenog sporazuma koji obuhvaća tržište usluga prijevoza ne mogu smatrati prikladnim, s obzirom na to da ti pristupi ne mogu primjereno odraziti gospodarsku važnost tužiteljeva sudjelovanja u zabranjenom sporazumu o NES-u koji obuhvaća otpremničke usluge kao paket usluga.

335 S tim u vezi, valja također istaknuti da, iako se ne može isključiti da postojanje malih marži može biti naznaka slabe financijske sposobnosti poduzetnika unatoč velikom prihodu, u ovom predmetu nije istaknut nijedan argument kojim bi se moglo utvrditi da su izrečene novčane kazne pretjerane u odnosu na tužiteljevu financijsku sposobnost.

336 Prema tome, zbog razloga iznesenih u točkama 265. do 271. ove presude, pristup prema kojem se može uzeti u obzir samo prihod od prodaja za koje je stvarno naplaćena dodatna pristojba NES također se ne može smatrati primjerenim.

337 Slijedom navedenog, prvi dio petog tužbenog razloga treba odbiti.

Drugi dio, koji se temelji na povredi članka 27. Uredbe br. 1/2003 i prava obrane

338 Ovaj dio odnosi se na obrazloženje iz uvodnih izjava 887. i 888. pobijane odluke, u kojima je Komisija iznijela razloge zbog kojih tužitelju ne treba omogućiti uvid u spis u predmetu o zračnom teretnom prijevozu. S tim u vezi, Komisija je istaknula da tužitelj nije bio uključen u taj predmet i da stoga nije mogao izvršiti uvid u spis na temelju Obavijesti Komisije o pravilima uvida u spis Komisije u predmetima koji se vode prema člancima [101. i 102. UFEU-a], člancima 53., 54. i 57. Sporazuma o EGP-u i Uredbi Vijeća (EZ) br. 139/2004 (SL 2005., C 325, str. 7.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 49.) niti Uredbe Komisije (EZ) br. 773/2004 od 7. travnja 2004. o postupcima koje Komisija vodi na temelju članaka [101. i 102. UFEU-a] (SL L 123, str. 18.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 298.). Nadalje, Komisija je utvrdila da u svakom slučaju nijedan od dokumenata iz spisa koji se odnosi na zračni teretni prijevoz nije bio relevantan u pogledu odgovornosti otpremnika u ovim okolnostima.

339 Tužitelj ističe da je Komisija povrijedila članak 27. stavak 1. Uredbe br. 1/2003 i prava obrane. Morala mu je omogućiti da ispita relevantne informacije iz predmeta o zračnom teretnom prijevozu koje su usko povezane s ovim predmetom. Bez odgovarajućeg uvida u spis, on se nije mogao u potpunosti koristiti svojim pravima obrane.

340 Komisija osporava te argumente.

341 U tom pogledu, uvodno valja podsjetiti da Komisija, na temelju članka 27. stavka 1. Uredbe br. 1/2003, prije donošenja odluka, sukladno člancima 7., 8., 23. i 24. stavku 2. navedene uredbe, poduzetnicima protiv kojih vodi postupak omogućuje da se očituju na njezine prigovore. Komisija svoje odluke temelji isključivo na prigovorima u odnosu na koje je strankama omogućeno da se očituju.

342 Članak 27. stavak 2. Uredbe br. 1/2003 predviđa da se u postupcima mora u potpunosti poštovati pravo predmetnih stranaka na obranu. Tim strankama mora biti omogućen uvid u Komisijin spis sukladno pravnom interesu poduzetnika i podložno zaštiti njihovih poslovnih tajni.

343 Na temelju članka 15. Uredbe br. 773/2004, Komisija na zahtjev dopušta uvid u spis strankama kojima je uputila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama, a uvid se dopušta nakon dostave te obavijesti.

344 Iz tih odredbi proizlazi da Komisija mora predmetnom poduzetniku dati mogućnost da provede ispitivanje svih dokumenata iz istražnog spisa koji mogu biti relevantni za njegovu obranu. To podrazumijeva kako dokaze koji ga inkriminiraju tako i one koji su korisni obrani, osim poslovnih tajni drugih poduzetnika, unutarnjih dokumenata Komisije i drugih povjerljivih informacija (presuda od 1. srpnja 2010., Knauf Gips/Komisija, C-407/08 P, Zb., EU:C:2010:389, t. 22.).

345 Kada je riječ o izostanku priopćavanja dokumenata koji su korisni obrani, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da predmetni poduzetnik treba dokazati samo da je njihovo neotkrivanje moglo utjecati, na njegovu štetu, na odvijanje postupka i sadržaj Komisijine odluke. Stoga je dovoljno da poduzetnik dokaže da je navedene dokumente mogao upotrijebiti u korist svoje obrane, u tom smislu da se – u slučaju da ih je imao na raspolaganju u upravnom postupku – mogao pozvati na dokaze koji nisu u skladu sa zaključcima koje je u tom stadiju izvela Komisija i da je stoga mogao na bilo kakav način utjecati na ocjene koje je Komisija izvršila u eventualnoj odluci, barem što se tiče težine i trajanja postupanja koje mu se stavlja na teret i, prema tome, na visinu novčane kazne (presuda Knauf Gips/Komisija, t. 344. *supra*, EU:C:2010:389, t. 23.).

346 Iz toga slijedi da je na tužitelju ne samo da dokaže da nije imao uvid u dokumente iz spisa predmeta o zračnom teretnom prijevozu nego i da ih je mogao upotrijebiti u korist svoje obrane. Naime, on se ne može s uspjehom pozvati na nepriopćavanje dokaza koji nisu relevantni.

347 Tužitelj ističe da je na osnovi relevantnih dijelova predmeta o zračnom teretnom prijevozu mogao dati procjenu utjecaja zabranjenog sporazuma o zračnom teretnom prijevozu na njegove prihode. Stoga je mogao dokazati da je Komisijina odluka o uzimanju u obzir napuhanih prihoda bila neprimjerena i neproporcionalna.

348 Međutim, kao što je to izneseno u točkama 272. do 281. i 315. do 324. ove presude, postojanje zabranjenog sporazuma koji obuhvaća usluge zračnog prijevoza nije moglo utjecati na prihod koji je Komisija upotrijebila i nije se moglo uzeti u obzir kao olakotna okolnost. Nadalje, kao što je to izneseno u točkama 325. do 330. ove presude, tužitelj prigovor povrede načela jednakog postupanja ne može temeljiti na Komisijinu postupanju u predmetu o zračnom teretnom prijevozu.

349 S tim u vezi, valja također odbiti tužiteljev argument da Komisijina odluka da mu odbije uvid u spis bez drugog ispitivanja nije sukladna s „cjelokupnim pristupom prava Unije“. Naime, taj argument ne može dovesti u pitanje zaključak da sadržaj predmeta o zračnom teretnom prijevozu nije utjecao na Komisijine ocjene izvršene u pobijanoj odluci. Nadalje, s obzirom na to da se tužitelj u tom kontekstu poziva na presudu od 22. svibnja 2012., EnBW Energie Baden-Württemberg/Komisija (T-344/08, Zb., EU:T:2012:242), dovoljno je istaknuti, s jedne strane, da se ta presuda odnosi na uvid u spis na temelju Uredbe (EZ) br. 1049/2001 Europskog parlamenta i Vijeća od 30. svibnja 2001. o javnom pristupu dokumentima Europskog parlamenta, Vijeća i Komisije (SL L 145, str. 43.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 16., str. 70.), a ne na temelju odredbi navedenih u točkama 341. do 343. ove presude, i, s druge strane, da je tu presudu Sud ukinuo (presuda od 27. veljače 2014., Komisija/EnBW, C-365/12 P, Zb., EU:C:2014:112).

350 Tužitelj ne ističe nijedan argument koji može dovesti u pitanje ta razmatranja ili dokazati da je sadržaj predmeta o zračnom teretnom prijevozu mogao utjecati na druge elemente Komisijinih ocjena izvršenih u pobijanoj odluci.

351 Stoga ovaj dio valja također odbiti i, prema tome, ovaj tužbeni razlog u cijelosti, ne samo u dijelu u kojem se traži poništenje nego i u dijelu koji se odnosi na zahtjev za izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda.

6. *Šesti tužbeni razlog, koji se temelji na povredi članka 23. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 i načela jednakog postupanja, nepoštovanju Obavijesti o suradnji iz 2006. i pogrešci u ocjeni*

352 Ovaj tužbeni razlog odnosi se na Komisijinu odluku da društvu DP odobri oslobođenje od novčane kazne za zabranjeni sporazum o NES-u.

353 U uvodnim izjavama 1026. do 1103. pobijane odluke Komisija je, s jedne strane, društvu DP odobrila oslobođenje od novčane kazne za zabranjeni sporazum o NES-u, AMS-u, CAF-u i PSS-u. U tom pogledu Komisija je istaknula da je, u trenutku kada je zaprimila zahtjev društva DP za oslobađanje od novčane kazne, uzimajući u obzir podatke koje joj je podastrlo, imala pravo odobriti mu, svojim dopisom od 24. rujna 2007., uvjetno oslobađanje od novčane kazne za navodni zabranjeni sporazum između privatnih pružatelja usluga međunarodnog otpremništva koji ima za cilj odrediti ili prevaliti na njihove klijente različita prava i dodatne pristojbe, osobito [*povjerljivo*]. U svrhu upravnog postupka, Komisija je istaknula da je društvo DP surađivalo na zadovoljavajući način i da je navodni zabranjeni sporazum za koji mu je odobrila uvjetno oslobađanje od novčane kazne „pokrivao baš sve povrede na koje se odnosi pobijana odluka“. S druge strane, Komisija je ocijenila zahtjeve drugih poduzetnika za oslobađanje od novčane kazne i za smanjenje iznosa novčanih kazni u odnosu na te zabranjene sporazume.

354 Tužitelj tvrdi da ta razmatranja sadržavaju pogreške. Komisija je pogodovala društvu DP u odnosu na druge poduzetnike koji su podnijeli zahtjeve za oslobađanje od novčane kazne i smanjenje novčane kazne, ocjenjujući njihove zahtjeve na različitoj osnovi od one društva DP. Iako je utvrđeno postojanje četiriju povreda, Komisija je opće uvjetno oslobađanje od novčane kazne koje pokriva sektor zračne otpreme odobrila društvu DP, bez ispitivanja jesu li dokazi koje je podnio taj poduzetnik pokrili sva predmetna postupanja. Komisija je različito postupala u pogledu zahtjeva drugih poduzetnika za smanjenje iznosa novčanih kazni, koje je ocijenila u odnosu na svaku povredu uzetu zasebno. Tužitelj navodi da bi, da su svi zahtjevi za oslobađanje od novčane kazne i za smanjenje iznosa novčanih kazni bili ocijenjeni uzimajući u obzir cjelokupni sektor otpremništva, imao pravo na povoljniji tretman.

355 Komisija osporava te argumente.

356 S obzirom na tužiteljeve argumente koji imaju za cilj dokazati da bi on, da je Komisija točno primijenila Obavijest o suradnji iz 2006., bio povoljnije tretiran, najprije valja ispitati je li Komisija počinila pogrešku kada je društvu DP odobrila oslobađanje od novčane kazne za zabranjeni sporazum o NES-u, a zatim argument da je Komisija upotrijebila različitu osnovu za zahtjeve drugih poduzetnika za smanjenje iznosa novčanih kazni, uključujući i tužitelja.

Poštovanje uvjeta predviđenih za oslobađanje od novčane kazne

357 U tom pogledu valja podsjetiti da iz točke 8. podtočke (a) Obavijesti o suradnji iz 2006. proizlazi da Komisija odobrava uvjetno oslobađanje od novčane kazne poduzetniku koji je otkrio svoje sudjelovanje u navodnom zabranjenom sporazumu ako je on prvi koji je dostavio podatke i dokaze koji Komisiji omogućuju da obavi ciljani nadzor u vezi s tim zabranjenim sporazumom.

358 Točka 9. Obavijesti o suradnji iz 2006. glasi kako slijedi:

„Kako bi Komisija mogla obaviti ciljani nadzor, u smislu točke 8. [podtočke] (a), poduzetnik mora dostaviti Komisiji podatke i dokaze koji su niže navedeni, ako to, prema stajalištu Komisije, ne ugrožava nadzor:

(a) Izjavu poduzetnika […] koja uključuje, ako je to u trenutku podnošenja poznato podnositelju:

— detaljan opis uređenja navodnog kartela, uključujući primjerice njegove ciljeve, djelatnosti i djelovanje; proizvod ili uslugu o kojoj se radi; zemljopisni opseg, trajanje i procijenjeni opseg tržišta na koje utječe navodni kartel; određene datume, lokacije, sadržaj i sudionike u navodnim ugovorima o kartelu, te sva bitna objašnjenja vezana uz dokaze koji podupiru zahtjev;

— ime i adresu pravne osobe [pravnog subjekta] koja [koji] ulaže zahtjev za dodjelu imuniteta, kao i ime i adresu svih ostalih poduzetnika koji sudjeluju ili su sudjelovali u navodnom kartelu;

— imena, položaj, mjesto poslovnih prostora te, prema potrebi, adresu stanovanja svih pojedinaca koji su, prema saznanjima podnositelja zahtjeva, uključeni ili su bili uključeni u navodni kartel, uključujući one pojedince koji su bili uključeni u ime podnositelja zahtjeva;

— podatke o tomu s kojim je drugim tijelima nadležnim za tržišno natjecanje, unutar ili izvan EU-a, uspostavljena veza ili se namjerava uspostaviti veza, u odnosu na navodni kartel; te

(b) Ostale dokaze koji se odnose na navodni kartel, a koje posjeduje podnositelj zahtjeva ili koji su mu dostupni u vrijeme podnošenja zahtjeva, kao i posebno sve dokaze koji se odnose na razdoblje kršenja propisa.“

359 Na temelju točke 18. Obavijesti o suradnji iz 2006., nakon što je od poduzetnika zaprimila podatke i dokaze i nakon što je provjerila jesu li uvjeti navedeni u njezinu stavku 8. točki (a) ispunjeni, Komisija poduzetniku pismeno dodjeljuje uvjetno oslobađanje od novčane kazne.

360 Iz točke 22. navedene obavijesti proizlazi da, ako na kraju upravnog postupka poduzetnik ispunjava uvjete iz njezina stavka 12., među kojima osobito istinsku, potpunu, kontinuiranu i brzu suradnju s Komisijom, ona će mu dodijeliti konačno oslobađanje od novčane kazne u odluci kojom se okončava upravni postupak.

361 Nadalje, treba podsjetiti da je Komisija usvajanjem Obavijesti o suradnji iz 2006. stvorila legitimna očekivanja, što je, uostalom, priznato u točki 38. navedene obavijesti. Uzimajući u obzir legitimna očekivanja koja poduzetnici koji žele surađivati s Komisijom mogu izvući iz te obavijesti, Komisija je zato obvezna s njome se uskladiti. Prema tome, kada Komisija ne bi poštovala smjernice vodilje koje je postavila navedenom obaviješću, ona bi povrijedila načelo zaštite legitimnih očekivanja (vidjeti u tom smislu presude od 18. lipnja 2008., Hoechst/Komisija, T-410/03, Zb., EU:T:2008:211, t. 510. i od 13. srpnja 2011., Kone i dr./Komisija, T-151/07, Zb., EU:T:2011:365, t. 127.).

362 Kada je riječ o odabiru elemenata koji se uzimaju u obzir prilikom primjene kriterija navedenih u Obavijesti o suradnji iz 2006. i ocjene tih elemenata, na Općem je sudu da izvršava nadzor zakonitosti koji je u njegovoj nadležnosti te se ne može pozvati na Komisijinu marginu prosudbe kako bi odustao od provođenja dubinskog pravnog i činjeničnog nadzora (presuda od 24. listopada 2013., Kone i dr./Komisija, C-510/11 P, EU:C:2013:696, t. 24. i 54.).

363 Upravo u svjetlu te sudske prakse i tih načela valja ispitati tužiteljeve argumente.

364 S obzirom na strukturu pravila iz Obavijesti o suradnji iz 2006., valja ispitati je li Komisija, u skladu s njezinom točkom 8. podtočkom (a) i točkama 9. i 18., imala pravo dodijeliti uvjetno oslobađanje od novčane kazne društvu DP za navodni zabranjeni sporazum tolikog opsega koji je opisan u točki 353. ove presude, prije ispitivanja je li mu na kraju upravnog postupka imala pravo odobriti konačno oslobađanje od novčane kazne vezano za zabranjeni sporazum o NES-u.

365 U skladu s točkom 8. podtočkom (a) Obavijesti o suradnji iz 2006., društvo DP stoga je bilo prvi poduzetnik koji je dostavio podatke i dokaze koji Komisiji omogućuju da obavi ciljani nadzor vezano za navodni zabranjeni sporazum koji pokriva zabranjeni sporazum o NES-u.

366 Iz pobijane odluke proizlazi da Komisija, u trenutku kada je društvo DP podnijelo svoj zahtjev za oslobađanje od novčane kazne, nije imala nijednu informaciju o postojanju eventualnih povreda u sektoru zračne otpreme. Prema tome, Komisija je morala ocijeniti zahtjev društva DP za oslobađanje

od novčane kazne na osnovi podataka i dokaza koje je to društvo dostavilo. U predmetnom slučaju Komisija je smatrala da joj podaci društva DP omogućuju da obavi ciljane nadzore u pogledu zabranjenog sporazuma tolikog opsega koji je opisan u točki 353. ove presude.

367 U tom pogledu tužitelj samo ističe da je Komisija pogriješila kada je društvu DP automatski dodijelila oslobađanje od novčane kazne za sva predmetna postupanja a da nije ocijenila pokrivaju li dokazi koje je ono dostavilo sva predmetna postupanja.

368 U tom pogledu valja podsjetiti da Komisija, u trenutku kada zaprimi zahtjev za oslobađanje od novčane kazne u smislu te točke, još nema saznanja o predmetnom zabranjenom sporazumu. Prema tome, kao što je to precizirano u bilješci br. 1 u točki 8. podtočki (a) Obavijesti o suradnji iz 2006., ona je dužna provesti prethodnu ocjenu zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne koja se temelji isključivo na vrsti i kvaliteti podataka koje je poduzetnik dostavio.

369 Obavijesti o suradnji iz 2006., dakle, ne protivi se to da Komisija odobri uvjetno oslobađanje od novčane kazne nekom poduzetniku, čak i ako joj podaci koje je dostavio i dalje ne omogućuju da dobije detaljnu i preciznu ideju o vrsti i opsegu navodnog zabranjenog sporazuma.

370 Naime, s jedne strane, iako točka 9. podtočka (a) Obavijesti o suradnji iz 2006. zahtijeva da poduzetnik koji podnosi zahtjev za oslobađanje od novčane kazne dostavi Komisiji „detaljan opis“ osobito navodnog zabranjenog sporazuma i njegova zemljopisnog opsega kao i „određene podatke“ o njegovu predmetu, ta obveza vrijedi samo ako je poduzetnik imao ta saznanja u trenutku podnošenja zahtjeva. S druge strane, valja podsjetiti da suradnja poduzetnika u otkrivanju zabranjenog sporazuma o kojem Komisija još nije imala saznanja ima sama po sebi vrijednost koja može opravdati oslobađanje od novčane kazne. Naime, cilj je točke 8. podtočke (a) i točke 18. Obavijesti o suradnji iz 2006. da olakša otkrivanje povreda nepoznatih Komisiji koje bi ostale tajne kada poduzetnik koji podnosi zahtjev za oslobađanje od novčane kazne ne bi priopćio dokaze (vidjeti *per analogiam* presudu Kone i dr./Komisija, t. 362. *supra*, EU:C:2013:696, t. 67.).

371 Prema tome, suprotno onomu što tužitelj tvrdi, prema točki 8. podtočki (a) i točkama 9. i 18. Obavijesti o suradnji iz 2006. dokazi koje dostavi poduzetnik ne moraju biti podaci i dokazi koji se odnose upravo na povrede koje je Komisija utvrdila na kraju upravnog postupka. Dovoljno je da su joj omogućili obaviti ciljani nadzor u vezi s navodnom povredom koja obuhvaća povredu ili povrede koje su utvrđene na kraju tog postupka.

372 Potom valja istaknuti da tužitelj nije pružio nijedan argument koji može dovesti u pitanje Komisijino razmatranje prema kojem su joj podaci i informacije koje joj je društvo DP dostavilo prije 24. rujna 2007. omogućili da obavi ciljani nadzor u vezi s navodnim zabranjenim sporazumom između privatnih pružatelja usluga međunarodnog otpremništva koji ima za cilj određivanje ili prevaljivanje različitih prava i dodatnih pristojbi u područjima navedenima u točki 353. ove presude.

373 Stoga Komisija nije počinila pogrešku kada je društvu DP odobrila uvjetno oslobađanje od novčane kazne za takav navodni zabranjeni sporazum, a u skladu s točkom 8. podtočkom (a) i točkama 9. i 18. Obavijesti o suradnji iz 2006.

374 U odnosu na Komisijinu odluku o konačnom oslobađanju od novčane kazne društva DP na kraju upravnog postupka, valja istaknuti da je Komisija, nakon što je u uvodnoj izjavi 1029. pobijane odluke utvrdila da zabranjeni sporazumi o NES-u, AMS-u, CAF-u i PSS-u čine zasebne jedinstvene i trajne povrede, u uvodnoj izjavi 1031. pobijane odluke zaključila da je navodni zabranjeni sporazum u odnosu na koji je društvu DP odobrila uvjetno oslobađanje od novčane kazne „pokrivao baš sve povrede na koje se odnosi pobijana odluka“.

375 Postupajući na taj način, Komisija je slijedila postupak predviđen točkom 22. Obavijesti o suradnji iz 2006.

376 S obzirom na prethodna razmatranja, valja zaključiti da Komisija u predmetnom slučaju nije prekršila uvjete predviđene u točki 8. podtočki (a) i u točkama 9., 18. i 22. Obavijesti o suradnji iz 2006.

Argument koji se temelji na primjeni različite osnove

377 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila načelo jednakog postupanja i da je počinila pogreške u ocjeni kada je zahtjev društva DP za oslobađanje od novčane kazne obrađivala na temelju različite osnove od zahtjeva drugih poduzetnika.

378 U tom pogledu uvodno valja istaknuti da je Komisija, kao što to proizlazi iz uvodnih izjava 1029. i 1031. pobijane odluke, kada je na kraju upravnog postupka konačno odlučivala o zahtjevu društva DP za oslobađanje od novčane kazne i o zahtjevima za smanjenje iznosa novčanih kazni drugih poduzetnika, te zahtjeve ocijenila na temelju iste osnove, to jest u odnosu na zasebne zabranjene sporazume o NES-u, AMS-u, CAF-u i PSS-u koje je utvrdila u tom stadiju postupka.

379 Potom valja ispitati tužiteljev argument koji se temelji na tome da je Komisija pogrešno primijenila Obavijest o suradnji iz 2006. kada je uzela u obzir elemente koje je imala na raspolaganju u trenutku kada je zaprimila, s jedne strane, zahtjev društva DP za oslobađanje od novčane kazne i, s druge strane, zahtjeve drugih poduzetnika, uključujući i tužiteljev. Prema tužiteljevu mišljenju, trenutak podnošenja zahtjevâ za oslobađanje od novčane kazne i za smanjenje iznosa novčanih kazni već je bio uzet u obzir prilikom rangiranja zahtjeva. Prema tome, nije ga se moglo ponovno uzeti u obzir kao opravdanje što se sa zahtjevom društva DP i zahtjevima drugih poduzetnika za smanjenje postupalo na temelju različitih osnova.

380 Kao prvo, pod pretpostavkom da se taj prigovor odnosio na činjenicu da je Komisija uzela u obzir elemente koje je imala na raspolaganju u trenutku kada su različiti zahtjevi podneseni, s jedne strane, valja istaknuti da iz pravila predviđenih u Obavijesti o suradnji iz 2006. jasno proizlazi da je Komisija obvezna uzeti u obzir elemente koje je imala na raspolaganju u trenutku podnošenja zahtjeva za oslobađanje od novčane kazne ili za smanjenje. Tako iz točke 10. navedene obavijesti proizlazi da se uvjetno oslobađanje od novčane kazne ne odobrava na temelju njezine točke 8. podtočke (a) ako Komisija već ima na raspolaganju dokaze koji su dovoljni da donese odluku kojom nalaže nadzor u vezi s navodnim zabranjenim sporazumom. U odnosu na zahtjeve za smanjenje iznosa novčanih kazni, iz stavka 24. Obavijesti o suradnji iz 2006. proizlazi da poduzetnik mora, kako bi dobio smanjenje, dostaviti Komisiji dokaze o navodnoj povredi koji imaju znatnu dodanu vrijednost „u odnosu na dokaze koje Komisija već posjeduje“.

381 S druge strane, valja podsjetiti da Komisijin pokajnički program nema za cilj pružiti poduzetnicima koji sudjeluju u tajnim zabranjenim sporazumima mogućnost izbjegavanja financijskih posljedica svoje odgovornosti, nego olakšavanje otkrivanja takve prakse i potom, tijekom upravnog postupka, rekonstruiranje relevantnih činjenica u najvećoj mogućoj mjeri. Stoga koristi koje poduzetnici koji sudjeluju u takvim praksama mogu imati ne mogu prelaziti razinu koja je nužna za osiguranje potpune učinkovitosti pokajničkog programa i upravnog postupka koji vodi Komisija.

382 Prema tome, suprotno onomu što ističe tužitelj, Komisija nije u predmetnom slučaju počinila pogrešku kada je uzela u obzir okolnost da, u trenutku kada je društvo DP podnijelo svoj zahtjev za oslobađanje od novčane kazne, ona nije imala saznanja o protutržišnom postupanju glede otpremničkih usluga, iako je, u trenutku kada je zaprimila zahtjeve drugih poduzetnika, među kojima i koncerna DB, već raspolagala takvim informacijama. S tim u vezi, valja podsjetiti da je Komisija, kada su drugi poduzetnici podnijeli svoje zahtjeve, već raspolagala ne samo podacima i dokazima koje joj je podnijelo društvo DP nego i dokazima koje je prikupila tijekom nenajavljenih pretraga.

383 Kao drugo, pod pretpostavkom da se tužiteljev argument odnosi na činjenicu da je, s jedne strane, što se tiče zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne, kao prvo, Komisija uvjetno oslobađanje od novčane kazne odobrila na temelju informacija kojima je raspolagala u tom stadiju postupka i, kao drugo, da je na kraju upravnog postupka konačno oslobađanje od novčane kazne odobrila za utvrđene zabranjene sporazume jer su oni bili obuhvaćeni zabranjenim sporazumom za koji je odobrila uvjetno oslobađanje od novčane kazne, dok je, s druge strane, što se tiče zahtjeva drugih poduzetnika za smanjenje, Komisija samo ispitala dodanu vrijednost podataka i dokaza dostavljenih u odnosu na zabranjene sporazume utvrđene na kraju upravnog postupka, također ga treba odbiti.

384 U tom pogledu valja istaknuti da Obavijest o suradnji iz 2006. predviđa zasebne sustave, s jedne strane, za zahtjeve za oslobađanje od novčane kazne i, s druge strane, za zahtjeve za smanjenje iznosa novčane kazne. Naime, ta obavijest samo za zahtjeve za oslobađanje od novčane kazne predviđa da Komisija donosi odluku o uvjetnom oslobađanju od novčane kazne na temelju informacija kojima raspolaže u trenutku zaprimanja takvog zahtjeva, dakle, na temelju prethodne ocjene. Nasuprot tomu, za zahtjeve za smanjenje iznosa novčane kazne takva prethodna uvjetna odluka nije predviđena i Komisija u tom slučaju na kraju upravnog postupka samo ispituje dodanu vrijednost podataka i dokaza dostavljenih vezano za zabranjene sporazume koje je utvrdila na kraju postupka.

385 Budući da tužiteljev argument nastoji dovesti u pitanje tu razliku izvršenu na temelju Obavijesti o suradnji iz 2006., dovoljno je utvrditi da je povoljnije postupanje u odnosu na prvog poduzetnika koji uredno surađuje s Komisijom u smislu točke 8. navedene obavijesti opravdano ciljevima, s jedne strane, da potakne poduzetnike da što brže surađuju s Komisijom kako bi imali koristi od tog povoljnijeg postupanja i, s druge strane, da poduzetnicima koji nisu prvi uredno surađivali s Komisijom ne omogući da ostvaruju koristi koje prelaze razinu nužnu za osiguranje potpune učinkovitosti pokajničkog programa i upravnog postupka (vidjeti točku 381. ove presude).

386 S tim u vezi, valja također podsjetiti da je razlika između predviđenog sustava za zahtjeve za oslobađanje od novčane kazne, s jedne strane, i za zahtjeve za smanjenje, s druge strane, ublažena pravilom predviđenim točkom 26. trećom alinejom Obavijesti o suradnji iz 2006. Prema tom pravilu, kada poduzetnik koji traži smanjenje iznosa novčane kazne dostavi odlučujuće dokaze u smislu točke 25. Obavijesti o suradnji iz 2006. kojima se Komisija koristi za utvrđivanje dodatnih činjenica koje pojačavaju težinu ili trajanje povrede, ona te činjenice ne uzima u obzir prilikom određivanja iznosa novčane kazne koja će biti izrečena poduzetniku koji joj je te dokaze podnio pa mu zbog toga može odobriti „djelomično oslobađanje od novčane kazne“.

387 Uzimajući u obzir ta razmatranja, argument da je Komisija zahtjev društva DP za oslobađanje od novčane kazne i zahtjeve drugih poduzetnika za smanjenje iznosa novčanih kazni ocijenila na temelju različitih osnova također treba odbiti.

388 Stoga valja zaključiti da nijedan od argumenata koje je istaknuo tužitelj ne može dokazati da Komisijina ocjena zahtjeva društva DP za oslobađanje od novčane kazne i zahtjeva drugih poduzetnika za smanjenje iznosa novčanih kazni sadržava pogreške.

389 Stoga šesti tužbeni razlog treba odbiti u cijelosti, ne samo u dijelu u kojem se odnosi na zahtjev za poništenje nego i u dijelu u kojem se odnosi na zahtjev za izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda.

7. *Sedmi tužbeni razlog, koji se odnosi na Komisijinu odluku da neće sklopiti nagodbu*

390 Tužitelj ističe da je koncern DB dopisom od 21. listopada 2009. obavijestio Komisiju da je ovaj predmet primjeren za postizanje nagodbe te je izrazio svoj interes za započinjanje pregovora o njezinim uvjetima. Odgovarajući mu dopisom od 4. studenoga 2009. da u svjetlu posebnih okolnosti ovog

slučaja i relativno poodmaklog stadija postupka ona ne smatra primjerenim započinjati razgovore o uvjetima nagodbe u ovom predmetu, Komisija je, s jedne strane, povrijedila članak 23. stavak 2. Uredbe br. 1/2003 i počinila pogreške u ocjeni te, s druge strane, povrijedila načelo jednakog postupanja.

Prvi dio, koji se osobito temelji na povredi članka 23. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 i pogreškama u ocjeni

391 Kao prvo, tužitelj ističe da je Komisija, nakon zaprimanja njegova dopisa od 21. listopada 2009., bila dužna, s jedne strane, pokušati utvrditi žele li predmetne stranke sudjelovati u nagodbi kako bi na taj način korisno iskoristila svoju diskrecijsku ovlast i, s druge strane, započeti s njim razgovore radi postizanja nagodbe o predmetu. Cilj je postupka nagodbe razumna uporaba Komisijinih sredstava poboljšanjem rezultata provedbe njezinih izvršnih ovlasti a da pritom nije nužno povećanje administrativnog opterećenja. Međutim, Komisija nije mogla primjereno ocijeniti izglede za povećanje učinkovitosti zahvaljujući postupku nagodbe a da prethodno nije provjerila jesu li stranke obuhvaćene istragom možda bile spremne priznati svoju odgovornost prema članku 101. UFEU-a za sva ili za dio postupanja koja je ona ispitivala.

392 Komisija osporava te argumente.

393 U tom pogledu uvodno valja istaknuti da, prema pristupu koji zagovara tužitelj, Komisija nije sposobna u potpunosti ocijeniti oportunost postupka nagodbe prije stupanja u kontakt s predmetnim strankama i prije nego što je ispitala njihov interes za postizanje nagodbe. Prema tome, Komisija je počinila pogrešku u ocjeni kada je donijela odluku da neće pokušati sklopiti nagodbu a da prije toga nije stupila u kontakt s adresatima pobijane odluke.

394 Takav pristup nije u skladu s primjenjivim odredbama.

395 Naime, sukladno članku 10.a stavku 1. Uredbe Komisije (EZ) br. 773/2004, kako je izmijenjena Uredbom Komisije (EZ) br. 622/2008 od 30. lipnja 2008. (SL L 171, str. 3.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 3., str. 243.), Komisija može odrediti rok u kojem se stranke mogu pisano očitovati da su spremne sudjelovati u razgovorima o uvjetima nagodbe s ciljem mogućeg predlaganja ponuda za nagodbu. Iz teksta te odredbe jasno proizlazi da Komisija nije obvezna stupiti u kontakt sa strankama, nego da u tom pogledu raspolaže marginom prosudbe. To tumačenje članka 10.a stavka 1. Uredbe br. 773/2004, kako je izmijenjena, potvrđuje uvodna izjava 4. Uredbe br. 622/2008, prema kojoj Komisija zadržava široko pravo diskrecije u odlučivanju u kojim bi predmetima bilo primjereno istražiti interes stranaka za sudjelovanje u razgovorima o uvjetima nagodbe kako bi odlučila hoće li ih započeti, prekinuti ih ili postići konačnu nagodbu o predmetu.

396 S tim u vezi, valja također istaknuti da je Komisijina praksa u skladu s tim pristupom. Naime, prema točki 6. njezine obavijesti koja se odnosi na postupke nagodbe, kada smatra da bi u pojedinom slučaju bilo primjereno načelno postići nagodbu, Komisija je obvezna istražiti mogući interes svih stranaka za njezino postizanje, iako stranke iz tog postupka nemaju pravo na taj oblik postupka. Iz spomenute točke jasno proizlazi da je samo u slučaju ako smatra da bi u pojedinom predmetu bilo primjereno postići nagodbu obvezna istražiti interes predmetnih poduzetnika. Prema tome, navedena točka predviđa i mogućnost da ona smatra da predmet nije primjeren za postizanje nagodbe a da prije toga nije stupila u kontakt s predmetnim strankama i da nije istražila njihov interes za postizanje nagodbe.

397 Iz toga slijedi da, suprotno onomu što ističe tužitelj, činjenica da Komisija nije istražila njegov interes ni interes drugih predmetnih poduzetnika za postizanje nagodbe ne može sama po sebi dokazati da pobijana odluka sadržava pogreške. Stoga ovaj prigovor valja odbiti.

398 Kao drugo, tužitelj ističe da Komisijina odluka da se u ovim okolnostima ne zalaže za postizanje nagodbe sadržava pogreške u ocjeni. U predmetnom slučaju nagodba bi vodila do povećanja učinkovitosti.

399 Komisija osporava te argumente.

400 Valja istaknuti da je Komisija, suprotno onomu što tvrdi tužitelj, iskoristila svoju diskrecijsku ovlast. U tom pogledu, dovoljno je istaknuti da je Komisija u svojem dopisu od 4. studenoga 2009. odgovorila da ne smatra primjerenim započeti razgovore o nagodbi u ovom predmetu.

401 Nadalje, u odnosu na prigovore koji se tiču Komisijine pogreške u ocjeni, uvodno valja podsjetiti da se, prema Komisiji, njezina odluka da se ovaj predmet ne rješava nagodbom temelji, među ostalim, na razmatranju da nije bilo vrlo vjerojatno da bi uključene stranke, s obzirom na njihov velik broj, postigle zajedničko stajalište o opsegu mogućih prigovora.

402 S tim u vezi, valja podsjetiti da nagodba ima za cilj razumnu upotrebu Komisijinih sredstava određivanjem učinkovitih i pravodobnih sankcija. Sukladno uvodnoj izjavi 4. Uredbe br. 622/2008, Komisija može uzeti u obzir vjerojatnost da će se u razumnom roku postići zajednički dogovor s uključenim strankama u odnosu na opseg potencijalnih prigovora. Kao što to proizlazi iz spomenute uvodne izjave, s tim u vezi Komisija može uzeti u obzir čimbenike kao što su broj uključenih stranaka, predvidljiva suprotna stajališta o raspodjeli odgovornosti i opseg pobijanja činjenica. Iz te uvodne izjave također proizlazi da ona može uzeti u obzir i druga razmatranja, poput onih vezanih za mogućnost ostvarivanja učinkovitosti postupka, kao i mogućnost uspostave presedana.

403 Upravo u svjetlu tih razmatranja valja ispitati mogu li argumenti koje je istaknuo tužitelj dokazati pogreške u Komisijinoj ocjeni.

404 U tom pogledu, kao prvo, tužitelj ističe velik broj uključenih stranaka i činjenicu da je postupak nagodbe mogao donijeti povećanje učinkovitosti.

405 U odnosu na taj argument, valja podsjetiti da je povećanje učinkovitosti koje proizlazi iz postupka nagodbe mnogo veće kada sve uključene stranke prihvaćaju nagodbu. Naime, u tom slučaju Komisija nije obvezna omogućiti uvid u spis i zakazati raspravu. Ona također može sama sastaviti sažetu inačicu obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama samo na jednom jeziku. Nasuprot tomu, ako jedna predmetna stranka ili više njih nije voljno slijediti taj nagodbeni put, povećanja učinkovitosti su ograničenija. Prema tome, nije pogrešno smatrati da velik broj predmetnih stranaka riskira da će imati negativan utjecaj na rok u kojem Komisija ima postići zajednički dogovor u odnosu na opseg potencijalnih prigovora s predmetnim strankama.

406 S obzirom na činjenicu da je u predmetnom slučaju u postupku sudjelovalo 47 stranaka, Komisija nije počinila pogrešku kada je smatrala da taj aspekt predmeta ne ide u korist postizanju nagodbe.

407 S tim u vezi, također valja istaknuti, s jedne strane, da nezanemariv broj predmetnih poduzetnika nije surađivao s Komisijom na temelju njezine Obavijesti o suradnji iz 2006. i, s druge strane, da je bilo vjerojatno da će pojedini adresati pobijane odluke osporavati neke elemente u njezinoj odluci, kao što su dopuštenost informacija i dokaza koje je podnijelo društvo DP, pripisivanje odgovornosti gospodarskim sljednicima i određivanje vrijednosti prihoda od prodaje ostvarenog u vezi sa zabranjenim sporazumima. Prema tome, suprotno onomu što ističe tužitelj, nije bilo moguće isključiti vjerojatnost da bi adresati pobijane odluke mogli osporavati njezine pojedine elemente.

408 Suprotno onomu što ističe tužitelj, činjenica da postoji velik broj stranaka ne sprečava Komisiju u donošenju odluke da se neće upuštati u postupak nagodbe.

409 Kao drugo, tužitelj tvrdi da je broj predmetnih stranaka mogao biti manji da je Komisija odlučila pokrenuti zasebne postupke za svaki od zabranjenih sporazuma, o AMS-u, CAF-u, NES-u i PSS-u, umjesto da ih je spojila u jedan postupak. Komisija se ne može pozvati na okolnost za koju je odgovorna.

410 Taj argument također treba odbiti.

411 U tom pogledu valja istaknuti da i nagodba i paralelno obrađivanje više povreda u okviru istog postupka imaju za cilj postići povećanje učinkovitosti. Međutim, s obzirom na to da nijedna odredba ne predviđa postojanje hijerarhije između tih dviju mogućnosti, Komisijin odabir da više povreda obrađuje u okviru jednog postupka nije ograničen mogućnošću postizanja nagodbe. Prema tome, ne može se prigovoriti Komisiji što je odabrala zajedno obraditi zabranjene sporazume o AMS-u, CAF-u, NES-u i PSS-u i što je ocijenila mogućnost postizanja nagodbe uzevši u obzir situaciju u postupku nastalu na temelju tog odabira.

412 U svakom slučaju, valja utvrditi da tužitelj nije dokazao da bi odluka o zasebnom obrađivanju navedene povrede imala za posljedicu to da bi dovela do drukčijeg ishoda vezano za postizanje nagodbe. S tim u vezi, valja istaknuti da bi, čak i da je navedene povrede razmatrala zasebno, za svaku povredu postojao nezanemariv broj poduzetnika koji nisu surađivali u okviru Obavijesti o suradnji iz 2006. te bi Komisija na temelju toga imala pravo smatrati da nijedna od povreda nije primjerena za postizanje nagodbe i ne bi počinila pogrešku u ocjeni.

413 Kao treće, tužitelj tvrdi da je Komisija počinila pogrešku kada je svoj zaključak temeljila na činjenici da je riječ o poodmaklom stadiju postupka. Ne može nikako biti riječ o relevantnom razlogu za nezapočinjanje postupka nagodbe. Naprotiv, Komisija ne bi mogla donijeti odluku o mogućem postupku postizanja nagodbe prije relativno poodmaklog stadija postupka koji bi joj omogućio da dobro ocijeni postupanja predmetnih poduzetnika i da raspolaže s dovoljno elemenata za utvrđivanje postojanja povrede.

414 Komisija osporava te argumente.

415 Taj argument treba odbiti.

416 Taj argument treba odbiti kao bespredmetan. Naime, u predmetnom slučaju Komisijino razmatranje da predmet nije primjeren za postizanje nagodbe već je opravdala uvodna izjava koja se odnosi na povećan broj stranaka (vidjeti točke 404. do 408. ove presude).

417 Usto i u svakom slučaju valja istaknuti da Komisija u predmetnom slučaju nije počinila pogrešku kada je uzela u obzir stadij u kojem se postupak nalazio kao trenutak kada je zaprimila dopis koncerna DB u kojem je on izrazio interes za postizanje nagodbe. Kao što je to izneseno u ovoj presudi, okolnost da poduzetnici izražavaju interes za sudjelovanje u nagodbi jedan je od čimbenika koji Komisija može uzeti u obzir prilikom odlučivanja je li predmet primjeren za postizanje nagodbe, s obzirom na to da taj čimbenik može utjecati na vjerojatnost da će se u razumnom roku postići zajednički dogovor s uključenim strankama u odnosu na opseg potencijalnih prigovora. Međutim, težina takvog izražavanja interesa može varirati ovisno o stadiju postupka. Naime, ako Komisija, a da pritom ne počini pogrešku, odluči da neće pokušati nagodbu i ako se već upustila u nenagodbeni postupak, povećanje učinkovitosti do kojeg bi moglo doći nagodbom može se pokazati ograničenim.

418 U predmetnom slučaju Komisija je planirala nenagodbeni postupak te je, u trenutku kada je zaprimila dopis koncerna DB od 21. listopada 2009., već pripremila i raspravila nacrt obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama. Prema tome, njezino razmatranje da je, s obzirom na posao koji je već odrađen, izražavanje interesa koncerna DB imalo manju težinu ne sadržava pogrešku u ocjeni.

419 Kao četvrto, tužitelj ističe da su tijela nadležna za tržišno natjecanje u više trećih država, primjerice na Novom Zelandu, u Sjedinjenim Američkim Državama i u Južnoafričkoj Republici, smatrala primjerenim postizanje nagodbe kada je riječ o istovjetnim ili sličnim povredama.

420 Taj argument također treba odbiti.

421 Naime, u tom pogledu dovoljno je podsjetiti da Komisijinu odluku treba ocijeniti na temelju propisa Unije koji se primjenjuju i da to što su treće države odabrale put nagodbe ne može dokazati pogrešku u Komisijinoj ocjeni. U svakom slučaju, u dijelu u kojem tužitelj navodi primjere koji se tiču država u kojima se primjenjuje sustav „nagodbe o kazni“ (*plea bargaining*), valja istaknuti da se postupak nagodbe predviđen u članku 10.a stavku 1. Uredbe br. 773/2004, kako je izmijenjena, znatno razlikuje od tog sustava.

422 Prema tome, nijedan od argumenata koje ističe tužitelj ne može dokazati da Komisijina ocjena prema kojoj ovaj predmet nije primjeren za postizanje nagodbe sadržava pogreške.

423 Kao treće, valja odgovoriti na prigovor koji je tužitelj istaknuo da je Komisija tijekom postupka pred Općim sudom drukčije obrazložila svoju odluku da neće odabrati rješenje nagodbom i da su ti elementi njezina obrazloženja nedopušteni ili barem irelevantni.

424 S tim u vezi, valja uputiti na sudsku praksu navedenu u točkama 229. do 231. ove presude. Valja također podsjetiti da obrazloženje odluke mora zainteresiranoj osobi načelno biti priopćeno u isto vrijeme kad i za nju nepovoljna odluka te da nepostojanje obrazloženja ne može biti otklonjeno činjenicom da zainteresirana osoba razloge odluke saznaje tijekom postupka pred sudovima Unije (presuda od 19. srpnja 2012., Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisija, C-628/10 P i C-14/11 P, Zb., EU:C:2012:479, t. 74.).

425 Nadalje, valja istaknuti da se ova tužba odnosi na pobijanu odluku i da treba ispitati upravo obrazloženje te odluke. Međutim, kao kontekst te odluke, sadržaj Komisijina dopisa od 4. studenoga 2009. može se također uzeti u obzir.

426 U odnosu na činjenicu dostatnosti obrazloženja pobijane odluke, valja utvrditi, kao prvo, da je Komisija, s jedne strane, u svojem dopisu od 4. studenoga 2009. navela poodmakli stadij postupka i konkretne okolnosti predmeta. S druge strane, iz konteksta i sadržaja pobijane odluke jasno proizlazi da je broj uključenih stranaka bio velik, da nezanemariv dio poduzetnika nije surađivao s Komisijom i da je bilo vjerojatno da će osporavati određene elemente njezina pristupa (vidjeti osobito popis adresata pobijane odluke, njezinu točku 2.2., koja se odnosi na poduzetnike koji su obuhvaćeni postupkom pred Komisijom, njezinu točku 8.5. o primjeni Obavijesti o suradnji iz 2006., njezine uvodne izjave 644. do 648. što se tiče nadležnosti Komisije i njezine uvodne izjave 857. do 890. što se tiče određivanja vrijednosti prihoda od prodaje).

427 Kao drugo, iz pravnog konteksta pobijane odluke, to jest iz uvodne izjave 4. Uredbe br. 622/2008 i iz Obavijesti Komisije o postupcima nagodbe, proizlazi da je Komisija smatrala da su te okolnosti bile relevantne za njezin odabir hoće li ili neće u predmetu postizati nagodbu.

428 Iz toga slijedi da je obrazloženje pobijane odluke bilo dovoljno jasno da tužitelj može shvatiti njezine razloge i da Opći sud može izvršavati svoj nadzor.

429 Stoga prvi dio sedmog tužbenog razloga treba odbiti.

Drugi dio, koji se temelji na povredi načela jednakog postupanja

430 Tužitelj ističe da je Komisija povrijedila načelo jednakog postupanja. Predmet koji se odnosi na otpremu ne razlikuje se znatno od drugih predmeta u kojima je Komisija odlučila postići nagodbu.

431 Uvodno valja podsjetiti da se načelu jednakog postupanja protivi to da se u usporedivim situacijama postupa na različit način i da se u različitim situacijama postupa na jednak način, osim ako je takvo postupanje objektivno opravdano, ali i to da, kada je riječ o usporedivosti situacija, ranija Komisijina praksa odlučivanja ne služi kao pravni okvir u pogledu novčanih kazni u području tržišnog natjecanja i da odluke u drugim predmetima mogu služiti samo kao smjernice pri utvrđivanju postojanja diskriminacije, s obzirom na to da okolnosti različitih predmeta nisu istovjetne (točke 326. i 327. ove presude).

432 Potom i u svakom slučaju valja istaknuti da okolnosti na koje se poziva tužitelj ne mogu dokazati povredu načela jednakog postupanja.

433 S tim u vezi, valja podsjetiti da se usporedivost dviju situacija ocjenjuje osobito vodeći računa o predmetu i svrsi pravnog okvira o kojem je riječ (vidjeti u tom smislu presudu od 16. studenoga 2008., Arcelor Atlantique i Lorraine i dr., C-127/07, Zb., EU:C:2008:728, t. 26.). Budući da postupak nagodbe ima za cilj omogućiti Komisiji brže i učinkovitije vođenje kartelnih predmeta, ona može, među ostalim, uzeti u obzir vjerojatnost da će se u razumnom roku postići zajednički dogovor s uključenim strankama u odnosu na opseg mogućih prigovora (vidjeti uvodnu izjavu 4. Uredbe br. 622/2008).

434 Kao prvo, u dijelu u kojem tužitelj ističe da su povrede u drugim slučajevima bile složenije, dovoljno je utvrditi da ti čimbenici ne mogu sami za sebe dokazati da je Komisija u ovom slučaju morala smatrati da je primjerenije da se u razumnom roku postigne zajednički dogovor s uključenim strankama u odnosu na opseg potencijalnih prigovora.

435 Kao drugo, u dijelu u kojem tužitelj u biti ističe da je svaki od zabranjenih sporazuma o NES-u, AMS-u, CAF-u i PSS-u bio sam za sebe primjeren za postizanje nagodbe, dovoljno je utvrditi da taj argument ne obuhvaća raniju Komisijinu praksu, nego samo ponavlja prigovor koji se temelji na tome da je broj uključenih stranaka mogao biti i manji da je Komisija odlučila pokrenuti zasebne postupke za svaki od zabranjenih sporazuma o AMS-u, CAF-u, NES-u i PSS-u, što je već odbijeno u točkama 409. do 412. ove presude.

436 Kao treće, u dijelu u kojem tužitelj ističe da je Komisija u svojoj Odluci C (2010) 5001 *final* od 20. srpnja 2010. koja se odnosi na postupak primjene članka [101. UFEU-a] i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet COMP/38.866 – Fosfati za prehranu životinja) donijela odluku o nagodbi koja ne pokriva sve stranke uključene u povredu, dovoljno je istaknuti da je Komisija u tom predmetu, nakon što je odlučila započeti razgovor s uključenim strankama radi postizanja nagodbe, odlučila da neće donijeti odluku o nagodbi u odnosu na poduzetnika koji je odlučio napustiti razgovore. Međutim, tužitelj ne iznosi po čemu je taj predmet usporediv s ovim predmetom, u kojem je broj stranaka vrlo velik, a jedan nezanemariv dio uključenih stranaka nije surađivao s Komisijom.

437 Prema tome, valja odbiti dio koji se temelji na povredi načela jednakog postupanja i stoga sedmi tužbeni razlog valja odbiti u cijelosti.

438 Budući da valja odbiti sve tužbene razloge, s obzirom na to da njihovo ispitivanje nije otkrilo elemente koji bi u okviru neograničene nadležnosti Općeg suda opravdali smanjenje iznosa novčane kazne izrečene tužitelju, tužbu valja odbiti u cijelosti, ne samo u dijelu u kojem se odnosi na zahtjev za poništenje nego i u dijelu koji se odnosi na zahtjev za izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda.

Troškovi

439 Sukladno članku 134. stavku 1. Poslovnika Općeg suda, stranka koja ne uspije u postupku snosi troškove, ako je takav zahtjev postavljen. Budući da tužitelj nije uspio u postupku, valja mu naložiti snošenje Komisijinih troškova, sukladno njezinu zahtjevu.

Slijedom navedenoga,

OPĆI SUD (deveto vijeće)

proglašava i presuđuje:

1. Tužba se odbija.

2. Društvu Schenker Ltd nalaže se snošenje troškova.

Berardis Czúcz Popescu

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourgu 29. veljače 2016.

Potpisi

Sadržaj

Okolnosti spora i pobijana odluka 1

Postupak pred Općim sudom i zahtjevi stranaka 3

Pravo 4

1. Prvi tužbeni razlog, koji se temelji, s jedne strane, na povredi članaka 4., 7. i 27. stavka 2. Uredbe br. 1/2003, pravâ obrane kao i prava na pravično suđenje i, s druge strane, na povredi načela dobre uprave 5

Prvi dio, koji se temelji na povredi članaka 4., 7. i 27. stavka 2. Uredbe br. 1/2003, pravâ obrane i prava na pravično suđenje 6

Prigovor koji se temelji na povredi profesionalne tajne 7

Prigovor koji se temelji na povredi zabrane dvostrukog zastupanja i načela odanosti 7

Prigovor koji se temelji na povredi društva DP fiducijarnih obveza 8

Drugi dio, koji se temelji na povredi načela dobre uprave 9

2. Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na povredi članka 1. Uredbe br. 141 9

Tumačenje članka 1. Uredbe br. 141 10

Usluge obuhvaćene zabranjenim sporazumom o NES-u 11

3. Treći tužbeni razlog, koji se temelji na nepostojanju znatnog utjecaja na trgovinu među državama članicama 14

Prvi dio, koji se odnosi na usluge obuhvaćene zabranjenim sporazumom o NES-u 15

Drugi dio, koji se odnosi na utjecaj na trgovinu među državama članicama 16

Utjecaj na trgovinu kad je riječ o otpremničkim uslugama 17

– Učinci na klijente otpremnika i na postupanje otpremnika u drugim državama članicama ... 18

– Znatan karakter utjecaja na trgovinu 20

Utjecaj na protok robe 22

Povreda načela dobre uprave i postupanje protivno točki 77. Smjernica iz 2004. 22

4. Četvrti tužbeni razlog, koji obuhvaća Komisijinu odluku da tužitelja smatra jedinim odgovornim ... 22

Prvi dio, koji se temelji na povredi članka 101. stavka 1. UFEU-a i načela osobne odgovornosti 22

Drugi dio, koji se temelji na povredi članka 41. Povelje o temeljnim pravima i načela dobre uprave i treći dio, koji se temelji na povredi obveze obrazlaganja 25

Povreda članka 41. Povelje o temeljnim pravima i načela dobre uprave

Povreda obveze obrazlaganja 27

5. Peti tužbeni razlog, koji obuhvaća pogreške u izračunu iznosa novčane kazne kao i povredu članka 27. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 i prava obrane 28

Prvi dio, koji se tiče pogreške u izračunu iznosa novčane kazne 28

Prigovor koji se odnosi na vrijednost prihoda od prodaje 29

– Ostvarene prodaje povezane sa zabranjenim sporazumom o NES-u 30

– Primjena dodatne pristojbe NES 31

– Postojanje zabranjenog sporazuma koji obuhvaća usluge zračnog prijevoza 32

– Uzimanje u obzir prouzročene gospodarske štete 33

– Obuhvaćeni čimbenici tržišnog natjecanja 35

– Pogreške u ocjeni 35

Prigovor koji se odnosi na stupanj težine 36

Prigovor koji se odnosi na postojanje olakotne okolnosti 37

Prigovor koji se temelji na povredi načela jednakog postupanja 37

Zaključak 38

Drugi dio, koji se temelji na povredi članka 27. Uredbe br. 1/2003 i prava obrane 39

6. Šesti tužbeni razlog, koji se temelji na povredi članka 23. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 i načela jednakog postupanja, nepoštovanju Obavijesti o suradnji iz 2006. i pogrešci u ocjeni 40

Poštovanje uvjeta predviđenih za oslobađanje od novčane kazne 41

Argument koji se temelji na primjeni različite osnove 44

7. Sedmi tužbeni razlog, koji se odnosi na Komisijinu odluku da neće sklopiti nagodbu 45

Prvi dio, koji se osobito temelji na povredi članka 23. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 i pogreškama u ocjeni 46

Drugi dio, koji se temelji na povredi načela jednakog postupanja 50

Troškovi 51