Zbornik sudske prakse

PRESUDA OPĆEG SUDA (šesto vijeće)

16. svibnja 2018.*

„Tržišno natjecanje – Koncentracije – Tržište zračnog prometa – Odluka kojom se koncentracija proglašava spojivom s unutarnjim tržištem pod uvjetom ispunjavanja određenih obveza – Zahtjev za izuzeće dijela obveza koje su sastavni dio preuzetih obveza – Proporcionalnost – Legitimna očekivanja – Načelo dobre uprave – Zlouporaba ovlasti”

U predmetu T-712/16,

Deutsche Lufthansa AG, sa sjedištem u Kölnu (Njemačka), koju zastupa S. Völcker, odvjetnik,

tužitelj,

protiv

Europske komisije, koju zastupaju A. Biolan, H. Leupold i I. Zaloguin, u svojstvu agenata,

tuženika,

povodom zahtjeva na temelju članka 263. UFEU-a radi poništenja odluke Komisije C(2016) 4964 *final* od 25. srpnja 2016. o odbijanju zahtjeva tužitelja koji se odnosi na izuzeće određenih obveza čije je ispunjenje postalo obvezujuće na temelju odluke Komisije od 4. srpnja 2005. o dopuštanju koncentracije COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss,

OPĆI SUD (šesto vijeće),

u sastavu: G. Berardis, predsjednik, S. Papasavvas (izvjestitelj) i O. Spineanu-Matei, suci,

tajnik: C. Heeren, administratorica,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 14. rujna 2017.,

donosi sljedeću

Presudu

Okolnosti spora

1 Tužitelj, društvo Deutsche Lufthansa AG (u daljnjem tekstu: Lufthansa ili tužitelj) najveći je njemački zračni prijevoznik. Suosnivač je udruženja Star Alliance, najvažnijeg udruženja zračnih prijevoznika na svijetu.

* Jezik postupka: engleski

2 Osim sporazuma Star Alliance, Lufthansa je sa Scandinavian Airlines System (u daljnjem tekstu: SAS) 11. svibnja 1995. zaključila bilateralni sporazum o osnivanju saveza (u daljnjem tekstu: bilateralni sporazum o osnivanju saveza) i 1. srpnja 1995. sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom, sporazum o stavljanju na tržište i prodaji te bilateralni sporazum o zajedničkom pothvatu (u daljnjem tekstu: sporazum o zajedničkom pothvatu).

3 Također, osim sporazuma Star Alliance, Lufthansa je s Polskie Linie Lotnicze LOT S. A. (u daljnjem tekstu: LOT) 1. lipnja 2002. zaključila uzajamni sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom, 25. kolovoza 2003. posebni cjenovni sporazum o raspodijeli, 26. rujna 2003. strateški sporazum o suradnji, 15. lipnja 2004. okvirni sporazum o programu promicanja i 1. listopada 2003. sporazum o suradnji Miles and More.

Odluka kojom se odobrava koncentracija između Lufthanse i Swiss International Air Lines Ltd

4 Odlukom od 4. srpnja 2005. (predmet COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss, u daljnjem tekstu: odluka iz 2005.), koja je donesena primjenom članka 6. stavka 1. točke (b) i stavka 2. Uredbe Vijeća (EZ) br. 139/2004 od 20. siječnja 2004. o kontroli koncentracija između poduzetnika (Uredba EZ o koncentracijama) (SL 2004., L 24, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 5., str. 73.), Komisija Europskih zajednica ocijenila je da je koncentracija (u daljnjem tekstu: koncentracija) kojom je Lufthansa stekla nadzor nad zračnim prijevoznikom Swiss International Air Lines Ltd (u daljnjem tekstu: Swiss) spojiva s unutarnjim tržištem, Sporazumom o Europskom gospodarskom prostoru (EGP) i Sporazumom između Europske zajednice i Švicarske Konfederacije o zračnom prometu pod uvjetom ispunjavanja određenih uvjeta i obveza.

5 U okviru ispitivanja koncentracije Komisija je, s jedne strane, analizirala preklapanja između usluga koje pružaju dva zračna prijevoznika. Ona je, s druge strane, također ispitala u kojoj mjeri to što je Lufthansa stekla Swiss isključuje učinkovito tržišno natjecanje između Swissa i drugih zračnih prijevoznika, koji nisu bili članovi grupe Lufthansa, ali koji su bili partneri Star Alliancea i koji su osim toga bili povezani s više bilateralnih ili multilateralnih sporazuma, i to SAS, LOT, Austrian Airlines, British Midland Limited (u daljnjem tekstu: bmi), United Airlines i Air Canada.

6 U odnosu na različite sporazume o suradnji navedene u točkama 2. i 3. ove presude i imajući u vidu vjerojatno buduće Swissovo pristupanje Star Allianceu, Komisija je zaključila da SAS i LOT nisu imali interesa konkurirati Swissu nakon koncentracije.

7 Stoga, prilikom Komisijine ocjene koncentracije u kontekstu tržišnog natjecanja dijelovi tržišta SAS-a i LOT-a dodani su onima Lufthanse, što je dovelo do dva preklapanja na linijama Zürich – Stockholm (u daljnjem tekstu: ZRH-STO) i Zürich – Varšava (u daljnjem tekstu: ZRH-WAW). Budući da su samo Swiss i partneri Star Alliancea poslovali na tim linijama, i to SAS na liniji ZRH-STO i LOT na liniji ZRH-WAW, i s obzirom na to da su aerodromi u Zürichu (Švicarska) i u Stockholmu (Švedska) zasićeni, Komisija je zaključila da su postojale ozbiljne sumnje glede spojivosti koncentracije s unutarnjim tržištem u odnosu na te dvije linije.

8 Kako bi uklonili te ozbiljne sumnje, Lufthansa i Swiss (u daljnjem tekstu zajedno: stranke) predložili su 13. lipnja 2005. preuzimanje obveza u području *slotova*, osobito u odnosu na linije ZRH-STO i ZRH-WAW.

9 Nakon očitovanja zainteresiranih trećih osoba, stranke su 27. lipnja 2005. dopunile obveze koje se odnose na *slotove* cjenovnim obvezama, sadržanim u klauzuli 11.1 obveza koje su stranke predložile, u kojoj je predviđeno da će spojeni subjekt primijeniti, svaki put kad bude smanjio cijenu objavljenu za usporedivu referentnu liniju, istovjetno smanjenje (u postotku) u odnosu na odgovarajuće cijene na linijama ZRH-STO i ZRH-WAW. U navedenoj klauzuli pojašnjeno je da će ta obveza prestati kada novi pružatelj usluga zračnog prijevoza bude počeo poslovati na navedenim linijama.

10 Obveze koje su stranke predložile (u daljnjem tekstu: obveze) predviđaju imenovanje ovlaštenika koji će biti zadužen za nadzor nad poštovanjem obveza stranaka i koji će biti pod Komisijinim nadzorom (u daljnjem tekstu: ovlaštenik).

11 Nadalje, predložene obveze sadržavaju klauzule o reviziji 15.1 i 15.2 (u daljnjem tekstu: klauzula o reviziji 15.1 odnosno klauzula o reviziji 15.2), koje glase:

„15.1 Povodom zahtjeva spojenog subjekta Komisija može ukinuti, izmijeniti ili zamijeniti jednu ili više postojećih obveza, kad je to opravdano iznimnim okolnostima ili radikalnom promjenom uvjeta na tržištu, poput pružanja konkurentne usluge zračnog prijevoza na paru europskih gradova ili posebnog i utvrđenog povećanog doleta.

15.2 Povodom zahtjeva spojenog subjekta Komisija može, na temelju dugoročnog razvoja tržišta, preispitati, ukinuti ili izmijeniti sve obveze predložene u ovom dokumentu. Posebno, Komisija će ukinuti obvezu stavljanja na raspolaganje *slotova* ako utvrdi da su ugovorni odnosi, na kojima temelji svoj zaključak o smanjenju konkurentnosti između subjekta nastalog spajanjem na temelju odluke iz 2005. i dotičnih prijevoznika saveza Lufthanse, bitno izmijenjeni tako da otklanjaju zabrinutost na koju Komisija upućuje.”

Pobijana odluka

12 Stranke su 4. studenoga 2013. podnijele Komisiji zahtjev za izuzeće cjenovnih obveza i, ako je moguće, obveza u odnosu na *slotove* i druge dodatne korektivne mjere u području pristupa, koje se primjenjuju na linije ZRH-STO i ZRH-WAW. Ova se tužba odnosi samo na zahtjev za izuzeće cjenovnih obveza koje se primjenjuju na linije ZRH-STO i ZRH-WAW (u daljnjem tekstu: zahtjev za izuzeće).

13 Zahtjev za izuzeće temeljio se na trima razlozima, i to, kao prvo, na raskidu sporazuma o zajedničkom pothvatu, kao drugo, na promjeni Komisijine politike ispitivanja koncentracija u odnosu na postupanje prema partnerima saveza kao i, u tom pogledu, na Komisijinoj ocijeni sadržanoj u njezinoj odluci C(2009) 4608 *final* od 22. lipnja 2009. kojom se koncentracija proglašava spojivom sa zajedničkim tržištem i Sporazumom o EGP-u (predmet COMP/M.5335, Lufthansa/SN Airholding, u daljnjem tekstu: odluka Lufthansa/Brussels Airlines) i, kao treće, na postojanju tržišnog natjecanja između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane.

14 Lufthansa je 14. veljače 2014. odgovorila na pitanja Komisije od 22. studenoga 2013. i 27. travnja 2014. na dodatna pitanja od 26. veljače 2014.

15 Na sastanku održanom 12. rujna 2014. Lufthansa je predložila raskid bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza ako taj raskid omogućuje Komisiji da prihvati zahtjev za izuzeće koji se odnosi na liniju ZRH-STO. Lufthansa je 16. listopada 2014. dopunila svoj zahtjev za izuzeće novim zahtjevima. Ona je 26. siječnja 2015. odgovorila na Komisijino pitanje elektroničkom porukom i 18. svibnja 2015. obavijestila je o prijedlogu promjene svoje cjenovne strukture.

16 Komisija je 5. ožujka 2015. obavijestila Lufthansu da bi joj zatraženo izuzeće moglo biti dodijeljeno ako izvrši određene izmjene sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom zaključenih sa SAS-om i LOT-om. Lufthansa je odgovorila elektroničkom porukom od 28. travnja 2015. da ne namjerava izvršiti te izmjene.

17 Lufthansa je 29. lipnja 2015. odgovorila na Komisijina pitanja od 22. svibnja 2015.

18 Komisija je 22. listopada 2015. obavijestila stranke o svojoj namjeri odbijanja zahtjeva za izuzeće. Stranke su podnijele očitovanja 20. i 24. studenoga 2015.

19 Ovlaštenik je 27. lipnja 2014. i 3. svibnja 2016. dostavio očitovanja u odnosu na Lufthansin zahtjev za izuzeće.

20 Komisija je odlukom C(2016) 4964 *final* od 25. srpnja 2016. odbila zahtjev Lufthanse koji se odnosi na izuzeće određenih obveza koje su postale obvezujuće na temelju odluke iz 2005. (u daljnjem tekstu: pobijana odluka).

21 U odnosu na zahtjev stranaka za izuzeće na temelju druge rečenice klauzule o reviziji 15.2, koji se temelji na promjeni u sporazumima o suradnji koje je zaključila Lufthansa, Komisija je smatrala da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu zaključenog između Lufthanse i SAS-a u odnosu na promet između Njemačke i Skandinavije nije dovoljan za uklanjanje problema iznesenih u odluci iz 2005. koji se odnose na liniju ZRH-STO i da bi se, osim toga, izostanak ulaska novog prijevoznika mogao sam po sebi smatrati razlogom koji opravdava održavanje obveza u odnosu na cijene (uvodna izjava 68. pobijane odluke). Osim toga, navedeno je da bi, ako bi stranke stvarno ukinule bilateralni sporazum o osnivanju saveza, klauzula o reviziji 15.2 mogla, u načelu i podložno posebnoj odluci Komisije, biti povod za ispitivanje obveza koje se odnose na liniju ZRH-STO, s time da je pojašnjeno da bi raskid bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza doveo samo do primjene klauzule o reviziji 15.2, što nije samo po sebi dovoljno za zaključak o tome da izuzeće koje su stranke zatražile treba stvarno dodijeliti (uvodna izjava 69. pobijane odluke).

22 U odnosu na zahtjev stranaka za izuzeće na temelju prve rečenice klauzule o reviziji 15.2, koji se temelji na promjeni Komisijine politike ispitivanja koncentracija u odnosu na ocjenu uloge partnera saveza nakon odluke iz 2005., navodi se da se svaka koncentracija ocjenjuje na temelju vlastitih karakteristika (uvodna izjava 77. pobijane odluke), da Komisija načelno nije isključila iz svoje nadležnosti odnose između partnera saveza kao ni utjecaj tih odnosa na interes njihovih partnera da se međusobno natječu nakon koncentracije (uvodna izjava 79. pobijane odluke) i da obveze predložene u predmetnom slučaju zahtijevaju dugoročni razvoj tržišta, o čemu stranke nisu dostavile dokaz (uvodne izjave 82. i 83. pobijane odluke).

23 Nadalje, Komisija je naglasila da, čak i da se uvjeti koji omogućuju ukidanje obveza na linijama ZRH-STO i ZRH-WAW smatraju ispunjenima, prilikom ocjene zahtjeva za izuzeće valja voditi računa o sporazumima o letovima sa zajedničkom oznakom koje je Swiss zaključio s partnerima Lufthanse, SAS-om u 2006. i LOT-om u 2007. (uvodne izjave 95. i 96. pobijane odluke). Zbog eventualnog utjecaja tih sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom na tržišno natjecanje na svakoj od dviju linija, Komisija je ocijenila da su oni relevantni za ocjenu koncentracije te je zaključila da postojanje tih sporazuma upućuje na to da stupanj suradnje između Lufthanse i SAS-a i LOT-a nije smanjen (uvodne izjave 99. i 100. pobijane odluke). Komisija je stoga zaključila da ne postoje dovoljni razlozi za dodjelu zatraženog izuzeća. S jedne strane, pojasnila je da uvjeti za ukidanje obveza predviđeni u klauzuli o reviziji 15.1 nisu bili ispunjeni, s obzirom na to da nijedan novi konkurentni zračni prijevoznik nije ušao na tržište i da nije nastala druga izvanredna okolnost niti bilo kakva radikalna promjena uvjeta na tržištu (uvodna izjava 108. pobijane odluke). S druge strane, pojasnila je da stranke nisu dokazale da su ispunjeni uvjeti koji se traže za preispitivanje, ukidanje ili izmjenu obveza na temelju klauzule o reviziji 15.2 (uvodna izjava 109. pobijane odluke).

24 Komisija je utemeljila taj zaključak na pet razloga koji glase:

„111. Kao prvo, raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu zaključenog sa SAS-om ne [utječe na ugovornu osnovu za veću suradnju] koja je ispitana u odluci iz 2005. i ona je stoga nedostatna za pokretanje postupka preispitivanja na temelju klauzule o reviziji 15.2.

112. Kao drugo, čak i da se o raskidu sporazuma o zajedničkom pothvatu teoretski raspravljalo kao o relevantnom elementu u predmetnom slučaju, situacija tržišnog natjecanja koja je postojala na dvjema linijama stvarala je ozbiljne sumnje u odnosu na spojivost koncentracije s unutarnjim

tržištem […], tako da uvjeti iz klauzule o reviziji 15.2 nisu bili ispunjeni. Naime, samo dva prijevoznika posluju na linijama ZRH-STO i ZRH-WAW i oni su zaključili usporedne sporazume o letovima sa zajedničkom oznakom od čvorišta do čvorišta.

113. Kao treće, nakon odluke iz 2005. nije došlo ni do kakve ugovorne promjene na liniji ZRH-WAW.

114. Kao četvrto, Komisijino prihvaćanje strukturnih obveza, kao protuteža obvezama praćenja poslovanja, u pogledu cijena u nekim novijim predmetima koncentracije zračnih prijevoznika, koji se odnose na linije i tržišta o kojima se ne raspravlja u ovoj odluci, ne mogu se smatrati bitnom promjenom na tržištu niti na drugi način opravdati zatraženo izuzeće. Također, sama činjenica da obveze u odnosu na cijene nisu razmatrane u nekim novijim predmetima koncentracije zračnih prijevoznika ne može predstavljati razlog koji opravdava ukidanje obveza u odnosu na cijene u predmetnom slučaju.

115. Kao peto, navodna promjena u načinu kako Komisija postupa s partnerima Alliancea ne predstavlja dugoročni razvoj tržišta u smislu klauzule o reviziji 15.2.

116. Komisija stoga zaključuje da, općenito, zatraženo ukidanje obveza ne udovoljava uvjetima navedenima u klauzulama o reviziji 15.1 i 15.2 (prva i druga rečenica). Ono ne povećava ni opću djelotvornost obveza. Slijedom toga, Komisija je odlučila odbiti zahtjev Lufthanse za djelomično ukidanje obveza […]”.

Postupak i zahtjevi stranaka

25 Tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda 5. listopada 2016. tužitelj je pokrenuo ovaj postupak.

26 Tužitelj od Općeg suda zahtijeva da:

– poništi pobijanu odluku;

– naloži Komisiji snošenje troškova postupka.

27 Komisija od Općeg suda zahtijeva da:

– odbije tužbu;

– naloži tužitelju snošenje troškova.

28 Na prijedlog suca izvjestitelja Opći sud (šesto vijeće) odlučio je otvoriti usmeni dio postupka te je, u okviru mjera upravljanja postupkom iz članka 89. Poslovnika Općeg suda, postavio Lufthansi i Komisiji pitanja u pisanom obliku. One su odgovorile na ta pitanja u za to određenim rokovima.

29 Izlaganja Lufthanse i Komisije kao i njihovi odgovori na usmena pitanja Općeg suda saslušani su na raspravi 14. rujna 2017.

Pravo

30 U prilog svojoj tužbi tužitelj ističe tri tužbena razloga. Prvi tužbeni razlog temelji se na pogrešnoj primjeni pravnog kriterija prilikom ocjene zahtjeva za izuzeće, na očitim pogreškama u ocjeni i na povredi načela proporcionalnosti i zaštite legitimnih očekivanja. Drugi tužbeni razlog temelji se na povredi načela dobre uprave. Treći tužbeni razlog temelji se na zlouporabi ovlasti.

Uvodna očitovanja

31 Obveze koje su stranke preuzele kako bi uklonile ozbiljne sumnje koje su nastale koncentracijom i kako bi ju učinile spojivom s unutarnjim tržištem općenito sadržavaju klauzulu o reviziji u kojoj su predviđeni uvjeti u kojima Komisija može, na zahtjev spojenog subjekta, odrediti produženje rokova ili ukinuti, izmijeniti ili zamijeniti navedene obveze. Kako to proizlazi iz točke 74. Obavijesti Komisije o dopuštenim korektivnim mjerama u skladu s Uredbom Vijeća (EZ) br. 139/2004 i Uredbom Komisije (EZ) br. 802/2004 (SL 2008., C 267, str. 1., u daljnjem tekstu: Obavijest o korektivnim mjerama), ukidanje ili izmjena obveza od posebnog je interesa u slučaju obveza praćenja poslovanja, koje su se mogle ugovoriti pred više godina i u odnosu na koje se određene okolnosti nisu mogle predvidjeti u trenutku donošenja odluke o koncentraciji na temelju koje su postale obvezujuće. U svojoj replici Komisija je, pozivajući se na svoju odluku C(2011) 2981 *final*, od 3. svibnja 2011. (predmet br. IV/M.950 – Hoffmann – La Roche/Boehringer Mannheim), nadalje istaknula da do izmjene ili do ukidanja obveza može doći i u slučaju nepostojanja klauzule o reviziji, kada obveze postanu bespredmetne ili neproporcionalne zbog naknadnih izvanrednih razvoja događaja. Naime, cilj obveza je riješiti probleme tržišnog natjecanja istaknute u odluci kojom se odobrava koncentracija, tako da se njihov sadržaj može izmijeniti ili njihova potreba može prestati, ovisno o razvoju situacije na tržištu. Međutim, u okviru predmetne tužbe, tužitelj se poziva samo na to da mu je zatraženo izuzeće trebalo biti dodijeljeno primjenom klauzula o reviziji 15.1 i 15.2 koje su sadržane u preuzetim obvezama.

32 Prije ispitivanja različitih tužbenih razloga i argumenata koje je tužitelj istaknuo protiv pobijane odluke, valja utvrditi marginu prosudbe koju Komisija ima prilikom ispitivanja zahtjeva za izuzeće obveza kao i nadzor koji u tom pogledu mora izvršiti Opći sud nad odlukama Komisije te pojasniti određene aspekte postupka ispitivanja takvog zahtjeva.

33 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, materijalnim pravilima iz Uredbe br. 139/2004 Komisiji je dodijeljena određena diskrecijska ovlast, posebno u pogledu ocjena gospodarske naravi (vidjeti analogijom presude od 31. ožujka 1998., France i dr./Komisija, C-68/94 i C-30/95, EU:C:1998:148, t. 223., od 15. veljače 2005., Komisija/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, t. 38. i od 18. prosinca 2007., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija, C-202/06 P, EU:C:2007:814, t. 53.).

34 To se ne odnosi samo na ocjenu spojivosti koncentracije već i na ocjenu nužnosti preuzimanja obveza u svrhu otklanjanja ozbiljnih sumnji nastalih takvom koncentracijom (vidjeti u tom smislu presude od 30. rujna 2003., ARD/Komisija, T-158/00, EU:T:2003:246, t. 328. i od 4. srpnja 2006., easyJet/Komisija, T-177/04, EU:T:2006:187, t. 128) i na izvršenje takvih obveza (vidjeti u tom smislu i analogijom presudu od 3. travnja 2003., Petrolessence i SG 2R/Komisija, T-342/00, EU:T:2003:97, t. 102. i 103.).

35 Posebno u odnosu na zahtjev za izuzeće obveza koje su postale obvezujuće na temelju odluke kojom se koncentracija proglašava spojivom s unutarnjim tržištem, prije svega, valja navesti da, iako ispitivanje koncentracije zahtijeva predviđanja budućih razvoja događaja, koja su sve teža i neizvjesnija što se povećava vremenski razmak, ispitivanje zahtjeva za izuzeće obveza ne dovodi do iste poteškoće analize usmjerene na budućnost. Naime, ovisno o pretpostavkama, u okviru ispitivanja takvog zahtjeva trebat će prije provjeriti jesu li ispunjeni uvjeti predviđeni u klauzuli o reviziji, koji se općenito odnose na obveze, ili s odmakom procijeniti jesu li se predviđanja izdana u trenutku odobravanja koncentracije pokazala ispravnima ili su još aktualne ozbiljne sumnje koje su nastale koncentracijom.

36 Nadalje, valja navesti da, kao što to ističe tužitelj, ispitivanje zahtjeva za izuzeće obveza nije podložno rokovima koji su u okviru ispitivanja koncentracije strogo određeni. Naime, niti jednom odredbom nije predviđen rok u kojem se mora provesti postupak ispitivanja takvog zahtjeva niti su određene faze takvog postupka, kao ni, još općenitije, propisan ni uređen navedeni postupak.

37 Ipak, ocjena zahtjeva za izuzeće obveza, kao i druge odluke u području koncentracije, pretpostavlja ekonomske procjene koje su ponekad složene, posebno kako bi se provjerilo je li se situacija na tržištu, u širem smislu riječi, znatno i trajno promijenila, tako da obveze nisu više potrebne za popravljanje problema tržišnog natjecanja utvrđenih u odluci o koncentraciji na temelju koje su obveze postale obvezujuće.

38 Valja stoga smatrati da Komisija ima također diskrecijsku ovlast za ocjenu zahtjeva za izuzeće obveza koja uključuje složene ekonomske procjene.

39 Stoga, nadzor Općeg suda nad izvršavanjem takve ovlasti mora biti izvršen uzimajući u obzir marginu prosudbe koja je sadržana u odredbama gospodarske naravi koje čine dio režima koncentracija (presuda od 15. veljače 2005, Komisija/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, t. 38.). Međutim, to ne podrazumijeva da Opći sud ne treba provesti nadzor nad Komisijinim tumačenjem podataka ekonomske naravi. Naime, Opći sud ne mora samo provjeriti materijalnu točnost navedenih dokaza, njihovu pouzdanost i dosljednost, nego i to predstavljaju li ti elementi skup relevantnih podataka koje treba uzeti u obzir pri ocjeni složene situacije te mogu li oni poduprijeti zaključke koji su iz njih izvedeni (presuda od 15. veljače 2005, Komisija/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, t. 39.).

40 Suprotno onomu što ističe Komisija, ta sudska praksa navedena u presudi od 15. veljače 2005., Komisija/Tetra Laval (C-12/03 P, EU:C:2005:87), nije nevažna u predmetnom slučaju zato što se predmet u kojemu je Sud nju utvrdio nije odnosio na preispitivanje obveza koje su postale obvezujuće na temelju odluke o koncentraciji. Navedena sudska praksa je, naime, potpuno općenita te je posebno primijenjena u različitim vrstama sporova koji su proizašli iz primjene Uredbe br. 139/2004. Osim toga, prema ustaljenoj sudskoj praksi, u slučajevima u kojima institucije raspolažu širokom diskrecijskom ovlasti, poštovanje prava koje jamči pravni poredak Unije u upravnim postupcima od temeljne je važnosti. Među tim su jamstvima osobito Komisijina obveza da brižljivo i nepristrano ispita sve relevantne elemente pojedinog slučaja, pravo zainteresirane osobe da iznese svoje stajalište kao i njezino pravo da pobijana odluka bude dovoljno obrazložena (vidjeti u tom smislu presude od 21. studenoga 1991., Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, t. 14. i od 20. ožujka 2002., ABB Asea Brown Boveri/Komisija, T-31/99, EU:T:2002:77, t. 99.).

41 Iz gornjih navoda proizlazi da, iako Komisija ima određenu diskrecijsku ovlast za ocjenu zahtjeva za izuzeće obveza, ona mora svejedno provesti savjesnu i nepristranu analizu tog zahtjeva i, ako je potrebno, provesti ispitivanje, poduzeti prikladne mjere izvođenja dokaza te utemeljiti svoje zaključke na svim relevantnim podacima.

42 U odnosu na prikladni pravni kriterij za ocjenu zahtjeva za izuzeće, Komisija je, podsjećajući da je retroaktivno povlačenje upravnog akta koji je stvorio subjektivna prava ili slične prednosti protivno općim načelima prava (presuda od 20. studenoga 2002., Lagardère i Canal+/Komisija, T-251/00, EU:T:2002:278, t. 139.), istaknula da se odluke o pravnim koncentracijama koje stvaraju prava ili slične prednosti, poput odluke iz 2005., mogu izmijeniti ili povući samo u određenim iznimnim okolnostima koje su strogo definirane. Taj se argument ne može prihvatiti. Odluka koja se odnosi na zahtjev za izuzeće obveza ne pretpostavlja povlačenje odluke kojom se odobrava koncentracija, na temelju koje su te obveze postale obvezujuće i ne sadržava takvo povlačenje. Njezin je smisao da se provjeri jesu li ispunjeni uvjeti predviđeni u klauzuli o reviziji koja je dio obveza ili, ako je to slučaj, postoje li još problemi tržišnog natjecanja koji su utvrđeni u odluci kojom se odobrava koncentracija pod uvjetom ispunjavanja obveza.

43 Valja međutim pojasniti da, s obzirom na to da je odluka iz 2005. postala pravomoćna, tužitelj ne može, u okviru ovog postupka, neizravno osporavati njezinu zakonitost, uključujući i zato što se ona odnosi na obveze.

44 Nadalje, u odnosu na tužiteljev argument prema kojemu je Komisija uvijek dužna redovito preispitati, čak i na vlastitu inicijativu, jesu li korektivne mjere još uvijek opravdane, on nije važan u predmetnom slučaju s obzirom na to da je tužitelj podnio zahtjev za ukidanje obveza.

45 Naposljetku, valja pojasniti da je na strankama koje su vezane obvezama da dostave dovoljne dokaze kako bi dokazale da su ispunjeni uvjeti koji se zahtijevaju za ukidanje obveza. Međutim, kada navedene stranke dostave dokaze na temelju kojih se može utvrditi da su ispunjeni uvjeti predviđeni klauzulama o reviziji obveza, na Komisiji je da iznese zbog čega ti dokazi ne bi bili dovoljni ili pouzdani i, ako je potrebno, provede istragu kako bi provjerila, upotpunila ili opovrgnula dokaze koje su te stranke dostavile.

46 Tužbene razloge i tužiteljeve argumente valja ocijeniti s obzirom na sve te navode.

Prvi tužbeni razlog, koji se temelji na pogrešnoj primjeni pravnog kriterija, na očitim pogreškama u ocijeni i na povredi načela proporcionalnosti i zaštite legitimnih očekivanja

47 Prvi tužbeni razlog podijeljen je u pet dijelova. Prvi se temelji na pogrešnoj primjeni pravnog kriterija prilikom ocjene zahtjeva za izuzeće te na povredi načela proporcionalnosti i zaštite legitimnih očekivanja. Drugi se temelji na očitim pogreškama u ocjeni sporazuma o savezu Lufthanse. Treći se temelji na tome da Komisija nije uzela u obzir da tržišno natjecanje između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane, predstavlja „dugoročni razvoj tržišta”. Četvrti se temelji na tome da Komisija nije uzela u obzir promjenu svoje politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza. Peti se temelji na tome da Komisija nije poštovala svoju opću politiku u području koncentracija koja se odnosi na cjenovne korektivne mjere.

48 Valja prije svega ispitati prvi dio, zatim drugi i četvrti dio zajedno, nadalje, treći dio i, naposljetku, peti dio tužbenog razloga. Zaključak o ocjeni svih tužbenih razloga iznijet će se nakon ispitivanja različitih dijelova tužbenog razloga.

Prvi dio, koji se temelji na pogrešnoj primjeni pravnog kriterija prilikom ocjene zahtjeva za izuzeće te na povredi načela proporcionalnosti i zaštite legitimnih očekivanja

49 Tužitelj u bitnome ističe da se pobijana odluka temelji na pogrešnom pravnom kriteriju s obzirom na to da Komisija nema neograničenu diskrecijsku ovlast prilikom ocjene zahtjevâ za izuzeće obveza te smatra da, imajući u vidu sudsku praksu navedenu u presudi od 15. veljače 2005., Komisija/Tetra Laval (C-12/03 P, EU:C:2005:87), i načela proporcionalnosti i legitimnih očekivanja, Komisija ima povećanu obvezu detaljno ispitati dugoročne obveze i provesti istragu.

50 Kao prvo, s obzirom na to da, kao što je to tužitelj potvrdio na raspravi, u okviru prvog dijela prvog tužbenog razloga prigovara Komisiji da je prekršila svoju obvezu pažljivog ispitivanja zahtjeva za izuzeće, provođenja, ako je to potrebno, istrage i temeljenja svojih zaključaka na svim relevantnim podacima koji se trebaju uzeti u obzir, argumentacija istaknuta u potporu navedenom dijelu prvog tužbenog razloga nema samostalno značenje. Stoga će ga trebati ispitati zajedno s materijalnim prigovorima navedenim u drugim dijelovima prvog tužbenog razloga.

51 Kao drugo, tužitelj ističe da obveze kojima se nalažu stalna ograničenja kod određivanja cijena nisu u skladu s načelom proporcionalnosti i sustavom u kojemu tržišno natjecanje nije narušeno te ih stoga Komisija treba redovno preispitivati.

52 Tu argumentaciju valja odbiti. Osim činjenice da predmetne obveze nisu stalne već jednostavno ograničenog trajanja, valja navesti da, s obzirom na to da je odluka iz 2005. postala pravomoćna, tužitelj ne može, kao što je to navedeno u točki 43. ove presude, osporavati zakonitost navedenih obveza u okviru predmetne tužbe.

53 Nadalje, kao što to naglašava Komisija, u klauzulama o reviziji 15.1 i 15.2 izraženo je načelo proporcionalnosti jer u iznimnim okolnostima omogućuje da se ukinu, izmijene ili zamijene obveze ako se pokaže da više nisu potrebne ili proporcionalne, s time da okolnost da su na snazi više godina sama po sebi ne dokazuje da su uklonjene ozbiljne sumnje na koje se odnose te da obveze više nisu opravdane.

54 Naposljetku, kako to proizlazi iz točke 44. ove presude, Komisija nije dužna redovno provoditi po službenoj dužnosti ispitivanje dugoročnih obveza, već je na strankama koje su vezane navedenim obvezama da podnesu zahtjev za njihovo ukidanje ili izmjenu i da dokažu da su ispunjeni uvjeti koji se za to traže.

55 Kao treće, u odnosu na načelo zaštite legitimnih očekivanja, tužitelj ističe da je Komisija zahtijevala cjenovne obveze, da ih je prihvatila samo uz uvjet uvođenja klauzule o reviziji 15.2 i da je stoga legitimno očekivao da Komisija stvarno ukine obveze i da u dobroj vjeri ispita jesu li zahtjevi iz klauzula o reviziji bili ispunjeni.

56 Ta argumentacija nije ispravna. S jedne strane, ona se temelji na pogrešnoj pretpostavci. Naime, kako to osobito proizlazi iz uvodne izjave 30. i članka 6. stavka 2 Uredbe br. 139/2004, samo poduzetnici na koje se koncentracija odnosi mogu predložiti obveze kako bi ju učinili spojivom s unutarnjim tržištem i Komisija ne može naložiti obveze navedenim poduzetnicima. S druge strane, navod je irelevantan s obzirom na to da se ne može osporavati zakonitost obveza koje su postale obvezujuće na temelju odluke iz 2005. Nadalje, iz spisa ne proizlazi da je Komisija dala precizna osiguranja u odnosu na ukidanje obveza. Naposljetku, valja navesti da klauzula o reviziji sama po sebi nije mogla jamčiti tužitelju da će njegov zahtjev za izuzeće obveza biti automatski prihvaćen, s obzirom na to da ukidanje obveza može biti dodijeljeno samo ako su stvarno ispunjeni za to predviđeni uvjeti.

57 Iz toga proizlazi da prvi dio prvog tužbenog razloga treba odbiti, osim dijela koji se odnosi na povredu Komisijine obveze pažljivog ispitivanja zahtjeva za izuzeće, provođenja, ako je potrebno, istrage i temeljenja svojih zaključaka na svim relevantnim podacima koji se trebaju uzeti u obzir, koji će se ispitati u okviru drugih dijelova prvog tužbenog razloga.

Drugi i četvrti dio, koji se temelje na očitoj pogrešci u ocjeni Lufthansinih sporazuma o savezu u odnosu na drugu rečenicu klauzule o reviziji 15.2 i na tome da Komisija nije uzela u obzir promjenu svoje politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza

58 Tužitelj u bitnome ističe da je Komisija počinila očitu pogrešku u ocjeni, da nije uzela u obzir relevantne elemente, da je odluku utemeljila na nedokazanim pretpostavkama i da nije u dobroj vjeri ispitala zahtjev za izuzeće, time što je zaključila da promjene u sporazumima o savezu zaključenima između Lufthanse i SAS-a nisu bile dovoljne kako bi se ukinula cjenovna obveza koja se odnosi na liniju ZRH-STO. U tom pogledu ističe, kao prvo, da se u pobijanoj odluci uopće ne vodi računa o ocjeni istih sporazuma, koje je Lufthansa zaključila sa SAS-om (i drugim partnerima Star Alliancea), koju je provela sama Komisija u odluci Lufthansa/Brussels Airlines, kao drugo, da Komisija nije vodila računa o promjeni svoje politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza, kao treće, da sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom, koji je ispitan u odluci C(2012) 2320 Komisije od 30. ožujka 2012. (predmet COMP/M.6447 – IAG/bmi, u daljnjem tekstu: odluka IAG/bmi), nije važan u predmetnom slučaju i, kao četvrto, da sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i SAS-a ne uključuje oblike suradnje na kojima se temelji postupanje s partnerima Lufthanse u odluci iz 2005.

– Uvodna očitovanja

59 Uvodno, valja prije svega navesti da se druga rečenica klauzule o reviziji 15.2 izrijekom odnosi samo na ukidanje obveze da se *slotovi* stave na raspolaganje, a ne i na onu koja se odnosi na cijene. Međutim, kako to proizlazi iz točke 9. ove presude, ta je situacija rezultat toga da su cjenovne obveze uvedene tek na kraju pregovora o korektivnim mjerama, u trenutku kada je druga rečenica klauzule o reviziji 15.2 već bila uspostavljena. Kao što to ističe tužitelj, a Komisija ne osporava, klauzula o reviziji nije ostala namjerno neizmijenjena na način da se u njoj odrazi taj dodatak cjenovne obveze. Iz toga proizlazi da drugu rečenicu klauzule o reviziji 15.2 treba tumačiti tako da se ne primjenjuje samo na obveze koje se odnose na *slotove* već i na cjenovne obveze. To se tumačenje osobito nameće s obzirom na to da cjenovne obveze predstavljaju neuobičajenu obvezu koja posebno ograničava slobodu poslovanja stranaka te proizlazi da je mogućnost njihova okončanja tim više važna i opravdana. Stoga je na raspravi Komisija izrijekom potvrdila da ne osporava takvo tumačenje druge rečenice klauzule o reviziji 15.2.

60 Valja nadalje navesti da, iako je u prvoj rečenici klauzule o reviziji 15.2, koja odgovara standardnoj klauzuli o reviziji, predviđeno da Komisija može ukinuti ili izmijeniti obveze u slučaju dugoročnog razvoja tržišta, druga rečenica navedene klauzule upućuje da će Komisija ukinuti obveze u slučaju promjene ugovornih odnosa. Sadržaj te druge rečenice, koji je imperativniji, međutim ne znači, kao što to tužitelj smatra, da će svaka i bilo koja izmjena ugovornih odnosa automatski predstavljati obvezu Komisije da ukine obveze. Naime, ukidanje obveza na temelju druge rečenice klauzule o reviziji 15.2 zahtijeva da se ugovorni odnosi, na kojima je Komisija utemeljila svoj zaključak o smanjenju konkurentnosti, izmijene u toj mjeri da uklone probleme navedene u odluci iz 2005.

61 Valja u tom pogledu podsjetiti da je predmetna cjenovna obveza nastala kao odgovor na ozbiljne sumnje koje ne proizlaze iz preklapanja aktivnosti između stranaka koncentracije, već između Swissa i SAS-a, koji nije bio dio grupe Lufthansa, već partner Star Alliancea te je, osim toga, bio vezan za Lufthansu na temelju više bilateralnih sporazuma (vidjeti točku 2. kao i točke 5. do 8. ove presude). Naime, Komisija je u uvodnoj izjavi 22. odluke iz 2005., imajući u vidu intenzivnu suradnju koja proizlazi iz bilateralnih sporazuma zaključenih s Lufthansom, zaključila da se partneri Star Alliancea „Austrian, bmi, SAS i United Airlines ne mogu smatrati konkurentima Lufthanse” te da „su imali malo odnosno nikakvog interesa konkurirati Swissu nakon koncentracije”.

62 Valja naglasiti da je obrazloženje u tom pogledu vrlo sažeto te se u odluci iz 2005. samo navodi a da pritom nema analize različitih sporazuma niti se oni spominju, da se u tim bilateralnim sporazumima koje je Lufthansa zaključila sa zračnim prijevoznicima navedenima u točki 61. ove presude predviđa „zajednička politika cijena na svjetskoj razini, zajedničko planiranje mreže i letova, ustrojavanje sustava čvorišta i jedinstvene komercijalne strategije” i da „stoga predstavljaju pravnu osnovu za integracije mreža prijevoznika i njihovih poslovnih politika na svjetskoj razini” zato što „područje primjene i cilj tih sporazuma nadilazi skupinu linija koje povezuju Njemačku s državama iz kojih potječu”. U uvodnoj izjavi 22. posljednjoj rečenici odluke iz 2005. navodi se da se „isti argument primjenjuje na LOT i Air Canada, čiji sporazumi zaključeni s Lufthansom predviđaju barem zajedničko planiranje mreže i zajedničku politiku cijena koja nadilazi njihove države”.

63 Stoga, odluka iz 2005. ne sadržava analizu ili pojedinačnu ocjenu različitih bilateralnih sporazuma koje je Lufthansa zaključila sa SAS-om niti se izlažu razlozi zbog kojih ti sporazumi utječu na tržišno natjecanje između SAS-a i Swissa u odnosu na druge linije, osim na one na koje se ti sporazumi odnose, tako da učinak otkaza jednog ili drugog od tih sporazuma jasno ne proizlazi iz odluke iz 2005. Ipak, ocjena prema kojoj se partneri Star Alliancea, kao što su SAS i LOT, ne mogu smatrati konkurentima Lufthanse i imaju malo odnosno nikakvog interesa konkurirati Swissu nakon koncentracije temelji se na svim sporazumima koji dovode do preširoke suradnje. Slijedom toga, proizlazi da izmjena ili ukidanje sporazuma kojim se ostvaruje ta čvrsta integracija može otkloniti probleme tržišnog natjecanja koji su utvrđeni u odluci iz 2005. i, sama po sebi, opravdati ukidanje obveza.

64 U skladu s tim navodima valja ispitati prigovore i argumente koji se odnose na izmjene ugovornih odnosa između Lufthanse i SAS-a.

– Izmjene ugovora između Lufthanse i SAS-a

65 U potporu svojem zahtjevu za izuzeće, stranke su osobito istaknule da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu 1. lipnja 2013. kao i svake druge suradnje između Lufthanse i SAS-a koja nadilazi standardnu zajedničku oznaku letova predstavlja izmjenu ugovornih odnosa u smislu klauzule o reviziji 15.2 i opravdava ukidanje cjenovne obveze na liniji ZRH-STO. Komisija priznaje, u uvodnim izjavama 39. i 40. pobijane odluke, da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu stvarno predstavlja izmjenu ugovornog odnosa između Lufthanse i SAS-a koji je bio na snazi u vrijeme donošenja odluke iz 2005. U svojem izvješću od 27. lipnja 2014. ovlaštenik je zaključio da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu predstavlja „bitnu promjenu tržišta" u smislu klauzule o reviziji 15.2, s obzirom na to da se njime okončava zajednička operativna politika dvaju prijevoznika, koja uključuje određivanje cijena i planiranje mreže između Lufthanse i SAS-a.

66 Valja u tom pogledu navesti da, iako je točno da Komisija nije vezana mišljenjem ovlaštenika, ona ga u načelu svejedno mora uzeti u obzir, tim više što je i sama zatražila to mišljenje, i to prvi put 16. lipnja 2014. i drugi put 5. travnja 2016. Međutim, u uvodnim izjavama 30. do 46. pobijane odluke, u kojima se izlaže Komisijina ocjena o raskidu sporazuma o zajedničkom pothvatu, ona ne samo da uopće nije analizirala ocjenu sadržanu u navedenim mišljenjima, već ih uopće nije ni spomenula. Osim toga, sažetak u uvodnim izjavama 27. i 29. pobijane odluke vjerno ne odražava mišljenje ovlaštenika, poput onog koji je Komisija priložila odgovoru na tužbu. Naime, s jedne strane, suprotno onomu što je navedeno u uvodnoj izjavi 27. pobijane odluke, ovlaštenik u svojem mišljenju od 27. lipnja 2014. nije smatrao da njegovu zadaću nadilazi pitanje opravdava li bitna promjena na tržištu, koja proizlazi iz raskida sporazuma o zajedničkom pothvatu između Lufthanse i SAS-a koji se odnosi na liniju ZRH-STO, ukidanje obveza, već je smatrao da bi tu zadaću nadilazilo pitanje je li u odluci iz 2005. Komisija utemeljila svoju ocjenu o odnosima između Lufthanse i LOT-a na svojoj tadašnjoj zakonitoj praksi ili na pretpostavci, kada je riječ o liniji ZRH-WAW. S druge strane, dok je, u skladu s uvodnom izjavom 29. pobijane odluke, ovlaštenik izmijenio svoje prvotno mišljenje 3. svibnja 2016. i naveo da nije imao saznanja ni o kakvoj izvanrednoj okolnosti u smislu klauzule o reviziji 15.1 na linijama ZRH-STO i ZRH-WAW, valja navesti da dokument od 3. svibnja 2016. nije predstavljao drugo mišljenje ovlaštenika, već odgovore na niz pitanja koji se odnose na klauzulu o reviziji 15.1, a ne na klauzulu o reviziji 15.2. Suprotno tomu, ovlaštenik je u svojem drugom mišljenju, koje nosi datum 13. travnja 2016., kao što je to Komisija izrijekom navela u svojem odgovoru na tužbu, u bitnome ponovio prijašnje zaključke od 27. lipnja 2014. i objasnio činjenicu da su cijene poslovne klase na dvjema linijama također bile bitno smanjene nakon uvođenja novih cijena. Nadalje, Komisija u pobijanoj odluci ne ispituje ni doseg ni učinak raskida sporazuma o zajedničkom pothvatu, iako je predstavljao bitan instrument suradnje između Swissa i SAS-a.

67 U tom se pogledu u uvodnoj izjavi 43. pobijane odluke navodi da se ocjena dana u navedenoj odluci iz 2005. nije temeljila samo na sporazumu o zajedničkom pothvatu već također na sveobuhvatnoj ocjeni suradnje između Lufthanse i SAS-a i s obzirom na to da je bilateralni sporazum o osnivanju saveza iz 1995. koji omogućuje tu suradnju još uvijek na snazi, jednostavan raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu koji se odnosi na promet između Njemačke i Skandinavije ne dopušta zaključak da su sadašnji ugovorni odnosi između dvaju poduzetnika promijenjeni u bitnom dijelu koji otklanja zabrinutost iznesenu u odluci iz 2005. u odnosu na liniju ZRH-STO. Proizlazi dakle da održavanje bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza iz 1995. predstavlja razlog za odbijanje zahtjeva za izuzeće.

68 Stoga se u tom pogledu, u uvodnoj izjavi 48. pobijane odluke, navodi da s obzirom na to da bilateralni sporazum o osnivanju saveza iz 1995. predstavlja osnovu svih drugih bilateralnih sporazuma koji su zaključeni između dvaju društava, njegov raskid, koji treba sagledati zajedno s raskidom sporazuma o zajedničkom pothvatu, može u načelu predstavljati bitnu promjenu u ugovornom odnosu koji je ocijenjen u odluci iz 2005.

69 Međutim, kao što je to izrijekom navedeno u uvodnim izjavama 4., 32. i 47. pobijane odluke, Lufthansa je tijekom upravnog postupka predložila raskinuti bilateralni sporazum o osnivanju saveza ako bi taj raskid omogućavao Komisiji da usvoji njezin zahtjev za izuzeće na liniji ZRH-STO.

70 Stoga Komisija nije mogla u uvodnoj izjavi 43. pobijane odluke smatrati da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu ne omogućuje zaključak o bitnoj izmjeni ugovornih odnosa, zbog činjenice da je bilateralni sporazum o osnivanju saveza još uvijek bio na snazi.

71 Komisija u tom pogledu ističe da bilateralni sporazum o osnivanju saveza nikad nije otkazan i da prijedlog Lufthanse o raskidu tog sporazuma nikad nije predstavljao formalnu obvezu. Ona stoga smatra da se pobijana odluka nije mogla temeljiti na neobvezujućim usmenim prijedlozima Lufthanse o eventualnom otkazivanju bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza.

72 Taj se argument ne može prihvatiti. Kao što to ističe tužitelj i kako to proizlazi iz uvodnih izjava 4., 32. i 47. pobijane odluke, ona se temelji na pretpostavci da bi Lufthansa raskinula taj sporazum da je taj raskid dovoljan da Komisija ukine obveze u odnosu na cijene. Osim toga, Komisija mora, u slučaju da to smatra potrebnim, tijekom upravnog postupka zatražiti da Lufthansa oživotvori tu obvezu na način koji smatra prikladnim.

73 Iz toga proizlazi da time što nije ispitala učinak raskida sporazuma o zajedničkom pothvatu, samog za sebe ni zajedno s obvezom raskida bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza, Komisija nije uzela u obzir sve relevantne elemente za ocjenu zahtjeva za izuzeće, koji se temelji na izmjeni ugovornih odnosa između Lufthanse i SAS-a.

74 Valja međutim navesti da se, u skladu s drugim uvodnim izjavama pobijane odluke, odbijanje zahtjeva temelji na razlozima koji su različiti od nepostojanja stvarnog raskida bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza.

75 Stoga, u zaključku dijela pobijane odluke koji se odnosi na ugovorne izmjene (uvodne izjave 68. do 70.), nakon što je istaknula da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu nije bio dovoljan, Komisija je navela da „nije došlo ni do kakvih promjena u ugovornim odnosima na liniji ZRH-WAW, u odnosu na koju proizlazi da je suradnja između Lufthanse i LOT-a bila manje intenzivna nego na liniji ZRH-STO” te nakon toga zaključila da cjenovne obveze koje se odnose na liniju ZRH-WAW treba zadržati i, stoga, također one koje se odnose na liniju ZRH-STO. To obrazloženje treba odbiti s obzirom na to da se temelji na običnim hipotetskim pretpostavkama, uopće ne sadržava konkretno ispitivanje relevantnih elemenata svake linije i temelji se na donekle kružnoj argumentaciji jer usporedba dviju linija opravdava odbijanje zahtjeva za prvu, što pak opravdava odbijanje zahtjeva za drugu. Nadalje, Komisija je u uvodnoj izjavi 68. pobijane odluke osim toga naglasila da se nepostojanje ulaska novog prijevoznika može smatrati, samo po sebi, razlogom koji opravdava održavanje cjenovnih obveza u odnosu na dvije linije ZRH-STO i ZRH-WAW. Potonje je obrazloženje pogrešno. Ulazak novog prijevoznika na liniji ZRH-STO ili na liniji ZRH-WAW ne predstavlja uvjet koji se traži za ukidanje obveza u skladu s klauzulama o reviziji, već zaseban i dodatan razlog koji automatski dovodi do ukidanja cjenovnih obveza u skladu s klauzulom 11.1 obveza.

76 Međutim, iz uvodnih izjava 49., 70., 95. i 112. pobijane odluke proizlazi da je Komisija procijenila da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu i prijedlog o raskidu bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza nisu bili dovoljni, osobito zbog zaključenja sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom između Swissa i SAS-a 2006. Štoviše, u skladu s uvodnom izjavom 95. pobijane odluke, „čak i da se

uvjeti koji omogućuju ukidanje obveza smatraju ispunjenima”, prilikom ocjene zahtjeva za izuzeće valja imati u vidu još i uvođenje tog sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom. Važnost koju Komisija daje navedenom sporazumu proizlazi naposljetku iz uvodnih izjava 5. i 104. pobijane odluke, u kojima se navodi da je 5. ožujka 2015. Komisija obavijestila tužitelja da mu se može dodijeliti izuzeće ako izvrši određene izmjene sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom između Swissa i SAS-a – da ograniči njihov doseg na putnike u transferu – a da pritom taj prijedlog ne podliježe nikakvom izuzetku ili uvjetu raskida bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza ili provođenju istrage.

77 Iako je obrazloženje pobijane odluke, u najmanju ruku, nejasno, valja svejedno ispitati je li Komisija mogla zaključiti da raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu, zajedno s prijedlogom o raskidu bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza, nije bio dovoljan za prihvaćanje zahtjeva za izuzeće zbog postojanja sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom koji je Swiss bio zaključio sa SAS-om u 2006.

78 Tužitelj u tom pogledu ističe dvije skupine argumenata, koje se odnose, prva, na Komisijinu ocjenu istih sporazuma u odluci Lufthansa/Brussels Airlines i na navodnu promjenu politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza i, druga, na sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i SAS-a.

– Odluka Lufthansa/Brussels Airlines i navodna promjena Komisijine politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza

79 Tužitelj prigovara Komisiji da nije uzela u obzir ocjenu istih sporazuma koje je Lufthansa zaključila sa SAS-om i drugim partnerima Star Alliancea koju je iznijela u odluci Lufthansa/Brussels Airlines. Tužitelj općenitije ističe da je nakon odluke Lufthansa/Brussels Airlines Komisija promijenila svoju politiku u odnosu na postupanje prema partnerima saveza, tako da se, ako bi koncentracija Lufthansa/Swiss bila prijavljena danas, linije ZRH-STO i ZRH-WAW ne bi smatrale pogođenim tržištima i obveze ne bi bile potrebne za odobrenje koncentracije.

80 Valja naglasiti da je, za razliku od prigovora koji se odnose na izmjene ugovora u užem smislu riječi i na sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i SAS-a, prigovore navedene u točki 79. ove presude tužitelj istaknuo kako bi osporio Komisijinu ocjenu u odnosu na liniju ZRH-STO i u odnosu na liniju ZRH-WAW.

81 Komisija prije svega podsjeća da se svaka koncentracija ocjenjuje pojedinačno s obzirom na činjenične i pravne okolnosti koje se odnose na tu koncentraciju. Stoga tužitelj ne može temeljiti svoje navode na navodnim razlikama u ocjeni Komisije u drugim predmetima.

82 Komisija nadalje smatra da pobijana odluka ne proturječi ocjeni koja je dana u odluci Lufthansa/Brussels Airlines i da njezin pristup u odnosu na ocjenu odnosa između stranaka koncentracije i trećih u zrakoplovstvu nije bitno promijenjen od donošenja odluke iz 2005. U svakom slučaju, ne radi se o dugoročnom razvoju tržišta kao ni, *a fortiori*, o promjeni sporazuma između Lufthanse i njezinih partnera saveza na kojima se ti odnosi temelje.

83 U tom pogledu, valja najprije podsjetiti da u skladu sa stalnom sudskom praksom, kad Komisija odlučuje o spojivosti koncentracije sa zajedničkim tržištem na temelju prijave i spisa koji se odnose na tu koncentraciju, tužitelj nema pravo dovoditi u pitanje njezina utvrđenja jer se ona razlikuju od onih prethodno donesenih u drugom predmetu na temelju različite prijave i različitih spisa, čak i kad bi mjerodavna tržišta u dvama predmetima bila ista, odnosno istovjetna (presude od 14. prosinca 2005., General Electric/Komisija, T-210/01, EU:T:2005:456, t. 118. i od 13. svibnja 2015., Niki Luftfahrt/Komisija, T-162/10, EU:T:2015:283, t. 142.). U skladu s tom sudskom praksom, ni Komisija ni, *a fortiori*, Opći sud nisu vezani činjeničnim utvrđenjima ni ekonomskim ocjenama u ranijim odlukama.

84 Međutim, u predmetnom slučaju, tužiteljeva argumentacija ne može se odbiti na temelju sudske prakse navedene u točki 83. ove presude.

85 S jedne strane, tužitelj se ne poziva na običnu razliku u ocjeni između pobijane odluke i bilo koje druge odluke, već na promjenu politike, u smislu da, prilikom definiranja pogođenih tržišta, Komisija više ne uzima u obzir partnere saveza.

86 S druge strane, tužitelj se poziva na analizu istih sporazuma zaključenih između istih stranaka u istom kontekstu i u odnosu na istu problematiku, koju je Komisija provela u odluci Lufthansa/Brussels Airlines, čiji je tužitelj bio također adresat.

87 Iako eventualna razlika u analizi između odluke Lufthansa/Brussels Airlines i pobijane odluke ili navodna promjena politike Komisije ne dopuštaju, same po sebi, donošenje zaključka o nezakonitosti pobijane odluke, one s druge strane zahtijevaju da se provjeri barem je li Komisija temeljito ispitala tužiteljevu argumentaciju prema kojoj se partneri saveza više ne uzimaju u obzir prilikom definiranja pogođenih tržišta.

88 Osim toga, kao što je to izneseno u točki 13. ove presude, ocjena dana u odluci Lufthansa/Brussels Airlines i promjena Komisijine politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza te raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu i postojanje tržišnog natjecanja između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane, predstavljaju, svaki za sebe, jedan od triju razloga na kojima se temeljio zahtjev za izuzeće. Iz spisa stoga proizlazi da je pitanje bilo u središtu rasprave tijekom cijelog upravnog postupka.

89 Nadalje, valja navesti da je navodna promjena Komisijine politike u odnosu na partnere saveza bila ispitana u cijelom jednom dijelu pobijane odluke (uvodne izjave 71. do 83.) i da se obrazloženje navedene odluke osobito temelji na toj ocjeni, koju tužitelj stoga može osporiti.

90 Iz gornjih navoda proizlazi da se argumentacija tužitelja koja se temelji na odluci Lufthansa/Brussels Airlines i na naknadnoj promjeni Komisijine politike u odnosu na partnere saveza ne može odbiti zbog razloga što ranije odluke ne predstavljaju relevantni pravni okvir te se stoga mora analizirati.

91 Kao prvo, valja navesti u tom pogledu da Komisija propušta u pobijanoj odluci dati bilo koji odgovor na argument koji se temelji na odluci Lufthansa/Brussels Airlines, iako se taj argument spominje u uvodnim izjavama 73. i 74. pobijane odluke. Taj je propust tim više izražen jer se odnosi na element koji predstavlja jedan od temelja zahtjeva za izuzeće i jer je tužitelj u svojem dopisu od 20. studenoga 2015. naglasio očiglednu važnost da Komisija (pre)ispita sporazume koje je Lufthansa zaključila sa SAS-om i LOT-om, koji su ispitani u odluci Lufthansa/Brussels Airlines.

92 Također, elementi koje je Komisija istaknula pred Općim sudom u svojim pisanim očitovanjima nisu takve naravi da opravdavaju razliku u analizi između pobijane odluke i odluke Lufthansa/Brussels Airlines, s obzirom na to da se oni ustvari pojavljuju u oba predmeta.

93 Naime, u odluci Lufthansa/Brussels Airlines, Komisija samo navodi da je zaključila da ne treba čekati stvarne učinke koncentracije, s obzirom na to da se sporazumi o suradnji Lufthanse s, osobito, SAS-om i LOT-om vjerojatno ne bi proširili na drugu stranku koncentracije. Međutim, kao što to ističe tužitelj, isto vrijedi i u ovom predmetu, s obzirom na to da se odnosi na iste sporazume o suradnji s istim strankama i da nije sporno da navedeni sporazumi ne sadržavaju klauzulu o njihovom automatskom produljivanju bez ponovnog pregovaranja i da sporazumi o suradnji između Lufthanse, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane, nisu stvarno prošireni na Swiss. Komisija ponovno ističe da je smatrala da će Swiss postati društvo kći Lufthanse i da će se pridružiti Star Allianceu. Ni u tom slučaju nema značajne razlike, s obzirom na to da je Brussels Airlines također postao društvo kći Lufthanse te se pridružio Star Allianceu.

94 Kao drugo, u odnosu na promjenu politike u vezi s postupanjem prema partnerima saveza, Komisija se u pobijanoj odluci poziva na odluku IAG/bmi kako bi dokazala da nije načelno isključila odnose između partnera saveza iz svoje nadležnosti kao ni utjecaj tih odnosa na interes svojih partnera da konkuriraju jedni drugima nakon koncentracije.

95 Međutim, kao što to navodi tužitelj, u uvodnoj izjavi 160. odluke IAG/bmi Komisija je izrijekom navela da „u skladu s ranijim odlukama Komisije, partneri saveza IAG nisu [bili] uzeti u obzir prilikom utvrđenja pogođenih tržišta”.

96 Osim toga, iako u pobijanoj odluci i u podnescima podnesenima Općem sudu Komisija ističe da su u odluci IAG/bmi postojeći odnosi u pogledu letova sa zajedničkom oznakom između stranke i treće osobe uzeti u obzir prilikom ocjene konkurentske situacije, valja navesti, kao što je to tužitelj naglasio, a Komisija priznala u svojim podnescima podnesenima Općem sudu, da se ustvari preklapanje relevantnih aktivnosti u ovom predmetu odnosi na same stranke koncentracije, i to bmi i British Airways – potonji u svojstvu komercijalnog prijevoznika koji prodaje karte za letove Royal Jordanian – a ne na bmi i Royal Jordanian – koji su bili partneri saveza British Airways. Kao što to ističe tužitelj, odluka IAG/bmi predstavlja prije klasičnu analizu koncentracije, a ne primjenu testa koji je razvijen u odluci iz 2005. prema kojemu se nezavisni partneri saveza moraju uključiti u definiciju tržišta.

97 Nadalje, tužitelj je tijekom upravnog postupka i pred Općim sudom naglasio da je u odluci C(2009) 6690 *final* Komisije od 28. kolovoza 2009., kojom se koncentracija proglašava spojivom sa zajedničkim tržištem i Sporazumom o EGP-u (predmet COMP/M.5440 – Lufthansa/Austrian Airlines), Komisija primijenila isti pristup kao i u odluci Lufthansa/Brussels Airlines i stoga nije ispitala preklapanja linija koja proizlaze isključivo iz preklapanja letova koje izvode Austrian Airlines i letova koje izvode partneri Star Alliancea, osobito LOT i SAS. Također, tužitelj smatra da u svojoj odluci C(2010) 5008 od 14. srpnja 2010. (predmet COMP/M.5747 – Iberia/British Airways) Komisija nije ispitala preklapanja linija koja proizlaze isključivo iz letova koje izvode partneri saveza Iberie i British Airwaysa. Valja naglasiti da u tom pogledu ni u pobijanoj odluci, u kojoj se prenosi tužiteljev argument, ni u podnescima podnesenim Općem sudu Komisija nije dala nikakav odgovor.

– Sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i SAS-a

98 Uvodno, valja navesti da, iako je Swiss zaključio sporazume o letovima sa zajedničkom oznakom sa SAS-om u 2006. i s LOT-om u 2007., tužitelj je u tužbi izrijekom osporio samo ocjenu koju je u tom pogledu dala Komisija u odnosu na liniju ZRH-STO te nije istaknuo prigovor u pogledu ocjene sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom između Swissa i LOT-a koji se odnosi na liniju ZRH-WAW.

99 Sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom između Swissa i SAS-a zaključen je 2006. i stoga ga Komisija nije uzela u obzir u odluci iz 2005., na temelju koje su obveze postale obvezujuće, kako bi zaključila da, imajući u vidu različite sporazume o suradnji između Lufthanse i SAS-a, potonji nije imao interesa konkurirati Swissu nakon koncentracije.

100 Suprotno onomu što ističe tužitelj, sama ta okolnost ne dopušta zaključak da sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i SAS-a ne može biti uzet u obzir u okviru ispitivanja zahtjeva za izuzeće.

101 Naime, iako je točno da klauzula o reviziji 15.2 upućuje na promjenu u sporazumima na kojima je Komisija utemeljila svoje utvrđenje o smanjenju interesa za natjecanje, sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom može u predmetnom slučaju svejedno biti relevantan za sveobuhvatnu ocjenu o tome jesu li ugovorni odnosi promijenjeni u dijelu kojim se uklanjanju problemi tržišnog natjecanja navedeni u odluci iz 2005. i kojim su opravdane obveze.

102 Naime, prihvaćanje isključivo formalnog tumačenja klauzule o reviziji 15.2, u kojem se uzimaju u obzir samo izmjene sporazuma koji su postojali prilikom donošenja odluke iz 2005., kako se to navodi u uvodnoj izjavi 103. pobijane odluke, dopuštalo bi strankama da zaobiđu primjenu obveza tako da zamijene ranije sporazume o suradnji novim sličnim sporazumima.

103 Valja stoga ispitati ima li sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i SAS-a dovoljno usku vezu s ugovornim odnosima i problemima tržišnog natjecanja navedenim u odluci iz 2005.

104 U tom pogledu, valja navesti da se, kao što to osnovano ističe tužitelj, a Komisija priznaje, sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom i sporazumi o suradnji razlikuju u pogledu njihova dosega, sadržaja i ugovornih stranaka.

105 Stoga, bilateralni sporazum o osnivanju saveza, zaključen između Lufthanse i SAS-a, pokriva suradnju između tih dvaju zračnih prijevoznika, prema njihovu stanju u to vrijeme, i ne uključuje buduća povezana društva kao što je Swiss; dok je sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom između Swissa i SAS-a zaključen 2006. i pokriva samo linije na kojima posluju Swiss i SAS, ne i linije koje osigurava Lufthansa.

106 Osim toga, predmet bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza i predmet sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom temeljno su različiti. Naime, kako se to navodi u uvodnoj izjavi 22. odluke iz 2005., sporazumi o suradnji koje je zaključila Lufthansa – i među njima posebno bilateralni sporazum o osnivanju saveza koji je pružao osnovu suradnje – predviđali su „zajedničku politiku cijena na svjetskoj razini, zajedničko planiranje mreže i letova, ustrojstvo zajedničkog sustava čvorišta i jedinstvenu komercijalnu strategiju” te su „stoga predstavljali pravnu osnovu svjetske integracije mreža prijevoznika i njihovih poslovnih politika”. S druge strane, sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom je sporazum koji je čest u sektoru zračnog prijevoza i na temelju njega Swiss može prodavati, osim karata za letove koje sam izvodi, i karte pod svojom vlastitom identifikacijskom oznakom (odnosno kao „komercijalni prijevoznik”) za letove koje izvodi SAS, i suprotno.

107 Stoga, kao što to naglašava tužitelj, a Komisija ne osporava, ne postoji nikakva „zajednička politika cijena” u okviru sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom. Također, ne postoji ni „zajedničko planiranje mreže i letova” u okviru tog sporazuma, s obzirom na to da je svaki prijevoznik slobodan programirati vlastite letove. Sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom ne predviđa nikakvo „ustrojstvo zajedničkog sustava čvorišta”, s obzirom na to da svaki prijevoznik posluje na svojem čvorištu, u skladu s svojim prioritetima. Naposljetku, ne postoji nikakva „jedinstvena komercijalna strategija” u okviru sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom, s obzirom na to da svaki prijevoznik prodaje vlastite karte putem vlastitih kanala.

108 Komisija međutim ističe da su sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom i bilateralni sporazum o osnivanju saveza oboje sastavni dio šireg ugovornog odnosa, na kojemu se temelji ocjena linije ZRH-STO te su stoga relevantni za primjenjivost klauzule o reviziji 15.2.

109 Pod pretpostavkom da se sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom može smatrati relevantnim za primjenjivost klauzule o reviziji 15.2, valja još provjeriti može li se na temelju tog sporazuma utvrditi da se SAS ne može smatrati konkurentom Swissa ili barem da se njime ograničava tržišno natjecanje između Swissa i SAS-a.

110 Valja u tom pogledu naglasiti da Komisija ne provodi u pobijanoj odluci konkretnu analizu sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom niti spominje elemente na temelju kojih se može utvrditi da navedeni sporazum ograničava tržišno natjecanje između Swissa i SAS-a, već samo iznosi hipotetske navode. Tako prema uvodnoj izjavi 99. pobijane odluke:

„U odnosu na eventualni utjecaj tih sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom na tržišno natjecanje na svakoj od dviju linija, Komisija smatra da su ti postojeći sporazumi o letovima sa zajedničkom oznakom relevantni za ocjenu koncentracije. Da je o sličnoj transakciji obaviještena danas, sporazumi o letovima sa zajedničkom oznakom zaključeni između Swissa, SAS-a i LOT-a mogli bi stvoriti probleme tržišnog natjecanja i stranke bi morale predložiti obveze za uklanjanje tih problema […]”.

111 Komisija je pred Općim sudom navela da struktura sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom općenito pokazuje da stranke izvršavaju ograničeni konkurentski pritisak jedna na drugu. U tom pogledu ističe da u usporednim sporazumima o letovima sa zajedničkom oznakom, kao u predmetnom slučaju, nije izgledno da dva zračna prijevoznika koji zajedno koriste svoje zajedničke oznake prihvate da jedan od njih prodaje sjedala sa zajedničkom oznakom na letovima drugog po nižim cijenama, imajući u vidu smanjenje prihoda koje bi time nastao.

112 Valja naglasiti da su ponovno ti elementi isključivo hipotetski i ne proizlaze iz konkretne analize sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom u predmetnom slučaju i njegovih učinaka. Osim toga, kao što to priznaje Komisija, Swiss i SAS dogovorili su se da će prihvatiti rezervacije koje je učinila druga strana kao i cijene koje je obračunala druga strana za njih. Osim toga, tužitelj u tom pogledu naglašava, a Komisija ne osporava, da stvarni prijevoznici često nude niže cijene za letove koje sami izvode u odnosu na letove koje izvodi partner koji koristi zajedničku oznaku jer oni snose rizik za neprodana sjedala, dok komercijalni prijevoznik ostvaruje u najboljem slučaju malu naknadu za prodaju sjedala na letu koji izvodi drugi prijevoznik.

113 Nadalje, valja navesti da su elementi koje je istaknula Komisija, čak i da ih se smatra utvrđenima, u svakom slučaju, samo takve naravi da se na temelju njih može utvrditi da je tržišno natjecanje između komercijalnog prijevoznika i stvarnog prijevoznika niže razine, ali ne i to da je učinak sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom takav da se njime ograničava tržišno natjecanje između dvaju prijevoznika za letove koji sami izvode. Drugim riječima, iako sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom možda dovodi samo do tržišnog natjecanja niže razine kod prodaje karata pod zajedničkom oznakom, Komisija nije, s druge strane, pružila nikakav element na temelju kojeg bi se moglo utvrditi da je učinak sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom takav da se njime umanjuje tržišno natjecanje između letova koje izvode svaki od dvaju prijevoznika. Dok Komisija navodi da je utvrdila da su cijene koje nudi stvarni prijevoznik bile gotovo istovjetne onima koje nudi komercijalni prijevoznik za sjedala pod zajedničkom oznakom za isti let, tužitelj se s druge strane poziva, a da pritom nije bio opovrgnut, na razliku u cijenama između letova koje izvode različiti prijevoznici u istom danu. Međutim, upravo je tržišno natjecanje između letova koje izvode Swiss odnosno SAS presudno za ocjenu o postojanju tržišnog natjecanja između dvaju zračnih prijevoznika.

114 Naposljetku, Komisija je pred Općim sudom priznala da nije detaljno ocijenila učinak sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom između Swissa i SAS-a na tržišno natjecanje između ta dva prijevoznika koje se odnosi na liniju ZRH-STO. Komisija u tom pogledu ističe da nije bila dužna ispitati elemente koje je istaknuo tužitelj zato što on nije dokazao da su ugovorni odnosi promijenjeni u toj mjeri da otklanjaju probleme tržišnog natjecanja navedene u odluci iz 2005. Međutim, upravo je ispitivanje učinka sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom na tržišno natjecanje na referentnoj liniji bilo neophodno za ocjenu je li i u kojoj mjeri navedeni sporazum mogao ograničiti ili isključiti tržišno natjecanje između Swissa i SAS-a.

115 Iako je točno da se sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom može uzeti u obzir, iz gornjih navoda proizlazi da ni elementi utvrđeni u pobijanoj odluci kao ni argumenti koje je Komisija iznijela u svojim podnescima podnesenima Općem sudu nisu takve naravi da mogu opravdati odbijanje zahtjeva za izuzeće u odnosu na cjenovne obveze koje se odnose na liniju ZRH-STO.

Treći dio, koji se temelji na tome da Komisija nije uzela u obzir da tržišno natjecanje između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane, predstavlja „dugoročni razvoj tržišta" u smislu prve rečenice klauzule o reviziji 15.2

116 Tužitelj prigovara Komisiji da nije ispitala dopuštaju li dokazi održavanja tržišnog natjecanja između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane, zaključak o „dugoročnom razvoju tržišta", iako se radi o razlogu za izuzeće koji je izrijekom naveden u prvoj rečenici klauzule o reviziji 15.2.

117 Tužitelj u tom pogledu ističe da su cijene na linijama ZRH-STO i ZRH-WAW znatno niže od onih iz 2005., da je broj putnika na tim linijama udvostručen i da su stranke dostavile dokaze kojima dokazuju da su cijene koje primjenjuje Swiss za letove koje sam izvodi različite od onih koje primjenjuje LOT za sjedala na letovima koje sam izvodi.

118 Uvodno, valja navesti da, s jedne strane, „dugoročni razvoj tržišta" predstavlja razlog za izuzeće koji je različit od onog izrijekom navedenog u prvoj rečenici klauzule o reviziji 15.2 i, s druge strane, da Komisija ne osporava da se postojanje tržišnog natjecanja između Swissa i SAS-a i LOT-a može smatrati dugoročnim razvojem tržišta. U tim uvjetima, ta je argumentacija pogrešno odbijena u uvodnoj izjavi 53. pobijane odluke, s obrazloženjem da „s obzirom na to da uvjeti koji su preduvjet za prihvaćanje zahtjeva za izuzeće nisu bili ispunjeni, nije bilo potrebno ispitati pitanje kretanja cijena u ovoj odluci". Ta pogreška međutim nema nikakve posljedice, s obzirom na to da je Komisija svejedno u uvodnim izjavama 54. do 59. pobijane odluke, „radi potpunosti", ispitala kretanje cijena i razinu tržišnog natjecanja.

119 U tom pogledu, sve i da se prihvati da grafički prikazi koje su dostavili tužitelj i Swiss stvarno upućuju na određeni stupanj razlike u cijenama između letova koje izvode različiti prijevoznici istog dana, Komisija je u pobijanoj odluci procijenila da i dalje nije jasno koliko je ta analiza pouzdana i da bi stoga trebalo provesti dodatnu ekonomsku analizu.

120 Točno je, kao što to ističe Komisija, da spojeni poduzetnik koji traži izuzeće od obveza mora dostaviti dokaze na temelju kojih se može utvrditi da su uvjeti koji se za to traže ispunjeni te se Komisija ne može smatrati obveznom da provede novo istraživanje tržišta za svaki zahtjev za izuzeće. Međutim, Komisija ima ovlasti istraživanja i za to djelotvorna sredstva i, u slučaju kada smatra da dokazi koje su dostavile stranke nisu dovoljno uvjerljivi ili relevantni ili da ih treba upotpuniti drugim podacima, mora zatražiti preciznije informacije ili provesti istragu u tom pogledu. Tim više je to tako jer je u svojem odgovoru od 20. studenoga 2015. Lufthansa već bila naglasila da Komisija ne može samo navesti da je „pitanje stvarne razine cjenovnog tržišnog natjecanja na dvjema linijama moglo ostati otvoreno".

121 Stranke su, pozivajući se na mišljenje ovlaštenika, također istaknule da udvostručenje broja putnika i znatno smanjenje cijena između 2005. i 2014. dokazuje visoku razinu tržišnog natjecanja između Swissa, s jedne strane, i LOT-a i SAS-a, s druge strane.

122 Komisija je u tom pogledu u pobijanoj odluci samo navela da stranke nisu dostavile niti jedan jasan dokaz iz kojeg proizlazi da su ta smanjenja cijena nastala tržišnim natjecanjem između Swissa i LOT-a i da bi se, naime, ta smanjenja također mogla pripisati smanjenju cijena goriva ili učinku cjenovnih obveza.

123 Međutim, kao što je navedeno u gornjim navodima, Komisija se ne može ograničiti na to da zahtijeva nepobitne dokaze a da pritom ne pojasni što bi oni trebali sadržavati, već mora dokazati da su elementi koje su dostavile stranke pogrešni, poduzeti mjere izvođenja dokaza ili, ako je potrebno, provesti istragu kako bi upotpunila ili opovrgnula njihovu osnovanost.

124 Osim toga, valja navesti da je Komisija na raspravi potvrdila da ne osporava tužiteljevu tvrdnju prema kojoj su 17 od 32 smanjenja cijene za liniju ZRH-STO i 4 od 13 smanjenja cijene za liniju ZRH-WAW bila dobrovoljna, odnosno da nisu bila naložena korektivnim mjerama.

125 Iz gornjih navoda proizlazi da Komisija nije izvršila svoju obvezu brižljivog ispitivanja svih relevantnih podataka, poduzimanja mjera izvođenja dokaza ili provođenja istrage kako bi se utvrdilo postojanje konkurentskog odnosa između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane.

Peti dio, koji se temelji na nepoštovanju opće politike u području koncentracija u odnosu na cjenovne korektivne mjere

126 Tužitelj ističe da Komisija nije uzela u obzir nespojivost obveza u odnosu na cijene s politikom korektivnih mjera, koja je navedena u točki 18. Obavijesti o korektivnim mjerama i potvrđena u praksi. Ističe da je Komisija osim toga posljednjih godina sustavno odbijala obveze u odnosu na cijene koje su stranke predlagale.

127 Tužitelj ističe da cjenovne obveze imaju potencijalno dvostruki učinak narušavanja tržišnog natjecanja, i to, s jedne strane, onemogućuju putnicima referentnih linija da ostvare prednosti koje su vezane uz smanjenja cijene, koja bi Swiss mogao uzeti u obzir da nema dodatnih troškova koji nastaju traženim odgovarajućim smanjenjem cijena na linijama koje se preklapaju i, s druge strane, sprječavaju ulazak na tržište konkurentskog prijevoznika zbog činjenice umjetno niskih cijena na linijama koje se preklapaju.

128 Tužitelj prigovara Komisiji da nije ocijenila te elemente, već se ograničila na navod da su linije ZRH-STO i ZRH-WAW bile veze slabog prometa na čije tržište niti jedan novi prijevoznik nije ušao usprkos korektivnim mjerama koje se odnose na *slotove*.

129 U tom pogledu, kao prvo, u odnosu na argument prema kojemu su obveze u odnosu na cijene nespojive s Komisijinom politikom o korektivnim mjerama, valja prije svega podsjetiti da, u okviru ovog postupka, tužitelj ne može dovesti u pitanje zakonitost obveza koje su postale obvezujuće na temelju odluke iz 2005., koja je postala pravomoćna.

130 Nadalje, kao što to osnovano navodi Komisija, Obavijest o korektivnim mjerama ne zabranjuje cjenovne obveze, već se u njoj naglašava da one općenito ne otklanjaju probleme tržišnog natjecanja koji proizlaze iz vodoravnog preklapanja i da se ta vrsta korektivnih mjera može samo iznimno smatrati dopuštenom, sve dok se primjenjuje posredstvom djelotvornog provedbenog i nadzornog mehanizma i sve dok ne postoji opasnost da će proizvesti učinak narušavanja tržišnog natjecanja.

131 Naposljetku, s obzirom na to da svaku koncentraciju treba procijeniti pojedinačno i u skladu s primjenjivim činjeničnim i pravnim okolnostima (vidjeti u tom smislu presudu od 13. svibnja 2015., Niki Luftfahrt/Komisija, T-162/10, EU:T:2015:283, t. 142. i 144.), okolnost da su obveze bile odbijene u nekim odnosno u većini predmeta ne može spriječiti da se one prihvate u posebnoj situaciji, sve dok omogućuju da se riješe utvrđeni problemi tržišnog natjecanja.

132 Kao drugo, u odnosu na argumentaciju prema kojoj cjenovne obveze mogu dovesti do narušavanja tržišnog natjecanja na referentnim linijama kao i na linijama koje se preklapaju, valja naglasiti da ni u pobijanoj odluci ni pred Općim sudom Komisija nije istaknula elemente na temelju kojih se može osporiti navedena argumentacija, već se ograničila na isticanje hipotetske naravi. Osim toga, obveza da

se na linije ZRH-STO i ZRH-WAW prenesu smanjenja cijene koja su primijenjena na referentnim linijama mogla bi odvratiti treće zračne prijevoznike od poslovanja na navedenim linijama. Cjenovne obveze ne rješavaju strukturni problem tržišta u odnosu na koji se očekuje da će proizvesti učinak, i one stoga mogu, suprotno tomu, doprinijeti potrebi da se oni neprekidno održe.

133 S obzirom na navedeno, u predmetnom slučaju se ne radi o ocjeni zakonitosti obveza koje su postale obvezujuće na temelju odluke iz 2005., koja je postala pravomoćna, već ispitivanju jesu li ispunjeni uvjeti za ukidanje tih obveza.

134 U tom pogledu, argumentacija koja se temelji na narušavanju tržišnog natjecanja, čak i da se smatra utvrđenom, ne može se poistovjetiti s bitnom promjenom na tržištu u smislu prve rečenice klauzule o reviziji 15.2 kao ni s izmjenom ugovornih odnosa u smislu druge rečenice klauzule o reviziji 15.2 i, općenitije, ne dopušta zaključak da su otklonjeni problemi tržišnog natjecanja koji su utvrđeni u odluci iz 2005., na kojima se obveze temelje.

135 Valja međutim navesti da, iako argumentacija koja se temelji na opasnosti narušavanja tržišnog natjecanja nije takve naravi da dokazuje da su ispunjeni uvjeti koji se u klauzuli o reviziji 15.2 traže za ukidanje obveza, ona, s druge strane, osnažuje Komisijinu potrebu za provođenjem pažljivog i detaljnog ispitivanja zahtjeva za izuzeće i za provjerom jesu li obveze još neophodne ili prikladne.

Zaključak o prvom tužbenom razlogu

136 Iz gornjih navoda proizlazi da Komisija nije uzela u obzir ili brižljivo ispitala argumentaciju koja se temelji na odluci Lufthansa/Brussels Airlines kao i na promjeni politike u odnosu na partnere saveza i na postojanju tržišnog natjecanja između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane.

137 Usprkos činjenici postojanja tih propusta, oni se međutim ne mogu, u odsustvu bilo kakve izmjene ugovornih odnosa između Swissa i LOT-a, na osnovi kojih su cjenovne obveze postale obvezujuće na temelju odluke iz 2005., smatrati dovoljnim za poništenje pobijane odluke u odnosu na liniju ZRH-WAW.

138 U odnosu na liniju ZRH-STO, valja istaknuti ne samo izostanak prikladnog ispitivanja elemenata navedenih u točki 136. ove presude i raskid sporazuma o zajedničkom pothvatu između Lufthanse i SAS-a, već i to da Komisija nije uzela u obzir tužiteljev argument o usporednom raskidanju bilateralnog sporazuma o osnivanju saveza između Lufthanse i SAS-a kao ni mišljenje ovlaštenika u kojem je iznesen zaključak o postojanju bitne promjene na tržištu na liniji ZRH-STO te da nije provela dovoljnu analizu učinka sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom na tržišno natjecanje između Swissa i SAS-a. Slijedom toga, valja navesti da je Komisija počinila očitu pogrešku u ocjeni time što nije uzela u obzir sve relevantne podatke i da elementi koji su utvrđeni u pobijanoj odluci ne mogu opravdati odbijanje zahtjeva za izuzeće koji se odnosi na liniju ZRH-STO (vidjeti u tom smislu presudu od 15. veljače 2005., Komisija/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, t. 39.).

139 Iz toga proizlazi a da pritom nije potrebno ispitati druge tužbene razloge i argumente koje je istaknuo tužitelj, da pobijanu odluku treba poništiti u dijelu koji se odnosi na liniju ZRH-STO. S druge strane, te druge tužbene razloge i argumente treba ispitati, u dijelu u kojem se oni odnose na zakonitost pobijane odluke u odnosu na liniju ZRH-WAW.

Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na povredi načela dobre uprave

140 Tužitelj ističe da je Komisija povrijedila svoju obvezu brižljivog i nepristranog ispitivanja svih relevantnih elemenata predmetnog slučaja i, stoga, načelo dobre uprave iz članka 41. stavka 1. Povelje Europske unije o temeljnim pravima.

141 Tužitelj u tom pogledu ističe da Komisija nije uopće uzela u obzir pravne argumente koje je on istaknuo te da je utemeljila odluku na pretpostavkama i hipotezama u odnosu na tržišno natjecanje na predmetnim linijama, umjesto da provede ozbiljnu istragu o činjenicama. Usto, Komisija nije provela svoju istragu u odnosu na kretanje cijena i na razinu tržišnog natjecanja niti je čak na koristan način surađivala s ovlaštenikom odgovornim za nadzor, već je radije paušalno ocijenila da se sporazumima o letovima sa zajedničkom oznakom ograničava tržišno natjecanje.

142 Isto odbijanje detaljnog ispitivanja argumenata koje je istaknula Lufthansa također proizlazi iz stalnog ponavljanja Komisije neuvjerljivih pravnih argumenata, na koje je Lufthansa već odgovorila tijekom upravnog postupka.

143 Valja podsjetiti da, u skladu s člankom 41. stavkom 1. Povelje o temeljnim pravima, „svatko ima pravo da institucije, tijela, uredi i agencije Unije njegove predmete obrađuju nepristrano, pravično i u razumnom roku”.

144 S obzirom na to da tužitelj prigovara Komisiji da nije uzela u obzir sve relevantne elemente kako bi utemeljila svoju ocjenu, navedeni prigovor ispitan je u okviru prvog tužbenog razloga.

145 U odnosu na prigovor prema kojemu je Komisija jasno pokazala da nije sklona detaljno ispitati zahtjev za izuzeće i da neće uopće uzeti u obzir pravne argumente koje je istaknula Lufthansa, valja navesti da činjenica da je Komisija osporila i odbila argumente Lufthanse ne dokazuje, sama po sebi, da je postupala pristrano u odnosu na zahtjev za izuzeće. Također, Komisijino ponavljanje navodno neuvjerljivih pravnih argumenata, u odnosu na koje Lufthansa smatra da je već odgovorila tijekom upravnog postupka, prije može odražavati razliku u ocjeni, ali, kao takvo i samo za sebe, ne dokazuje da je odbijeno nepristrano ispitivanje zahtjeva za izuzeće.

146 Nadalje, ne može se prihvatiti da Komisija nije uopće ispitala zahtjev, s obzirom na to da je, kao što to proizlazi iz točaka 14. do 19. ove presude, uputila Lufthansi više zahtjeva za dostavu informacija te je tijekom upravnog postupka održala više sastanaka s njom.

147 Iz toga slijedi da drugi tužbeni razlog treba odbiti.

Treći tužbeni razlog, koji se temelji na zlouporabi ovlasti

148 Tužitelj ističe da je Komisija upotrijebila postupak izuzeća kao sredstvo pritiska kako bi prisilila Swiss da raskine ugovorni sporazum koji nema nikakve izravne veze s koncentracijom. Komisija pokušava izbjeći provesti postupke predviđene za ispitivanje i sankcioniranje eventualnih povreda članka 101. UFEU-a na temelju Uredbe (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. i ispravak SL 2016., L 173, str. 108.) u odnosu na sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i LOT-a u 2007. Iz uvodne izjave 104. pobijane odluke osobito proizlazi da ti sporazumi o letovima sa zajedničkom oznakom i njihovi potencijalni protutržišni učinci predstavljaju glavni razlog zbog kojeg je Komisija odbila zahtjev za izuzeće.

149 Komisija je stoga pokušala, s jedne strane, izbjeći obvezu stvarnog dokazivanja navodnih protutržišnih učinaka sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom koji je zaključio Swiss i, s druge strane, donijeti odluku koja bi bila podvrgnuta sudskom nadzoru. Tužitelj u tom pogledu ističe da je u veljači 2011. Komisija pokrenula po službenoj dužnosti postupak protiv sporazuma o letovima sa zajedničkom oznakom koji pokrivaju linije od čvorišta do čvorišta, koji su zaključeni između Lufthanse i Turkish Airlines te između Brussels Airlines i TAP Air Portugal, ali da, nakon što je pet i pol godina istraživala te predmete kao prioritetne, ona još uvijek nije došla ni do kakvog zaključka.

150 U tom pogledu valja podsjetiti da se prema ustaljenoj sudskoj praksi u odnosu na akt može govoriti o postojanju zlouporabe ovlasti samo ako se utvrdi, na temelju objektivnih, relevantnih i usklađenih pokazatelja, da je on donesen s isključivim ciljem, ili barem odlučujućim, postizanja ciljeva različitih od onih zbog kojih je ovlast o kojoj je riječ bila dodijeljena ili izbjegavanja postupka posebno predviđenog Ugovorima za rješavanje okolnosti predmetnog slučaja (vidjeti presudu od 16. travnja 2013., Španjolska i Italija/Vijeće, C-274/11 i C-295/11, EU:C:2013:240, t. 33. i navedenu sudsku praksu).

151 Valja naglasiti da tužitelj nije dostavio objektivne, relevantne i usklađene pokazatelje koji dokazuju da je Komisija upotrijebila postupak izuzeća kao sredstvo prisile, s isključivim ili glavnim ciljem da prisili Swiss da raskine sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom, koji je zaključen s LOT-om, kako bi izbjegla provesti postupke predviđene za ispitivanje i sankcioniranje povrede članka 101. UFEU-a.

152 Valja prije svega navesti da Komisija nije pokrenula postupak, već je on pokrenut na zahtjev tužitelja.

153 Usto, točno je da iz spisa proizlazi da Komisija smatra da predmetni sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom dovodi do problemâ tržišnog natjecanja u konkretnom slučaju i da je, kao što to proizlazi posebno iz uvodnih izjava 5., 49., 69. i 95. pobijane odluke, odbijanje zahtjeva za izuzeće u bitnome obrazloženo održavanjem navedenog sporazuma ili nepostojanjem njegove izmjene, međutim, iz toga se ne može zaključiti da je Komisija počinila zlouporabu ovlasti.

154 Kao što je to izneseno u točkama 101. do 103. ove presude, Komisija je pravilno uzela u obzir sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i LOT-a u okviru svoje ocjene zahtjeva za izuzeće. Naime, taj je sporazum sastavni dio šireg ugovornog odnosa na kojem se temelji ocjena tržišnog natjecanja na liniji ZRH-WAW. Budući da je Komisija u odluci iz 2005. smatrala, imajući u vidu sve sporazume o suradnji koji su zaključeni sa Lufthansom, da LOT nije imao interesa konkurirati Swissu, sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom ustvari može predstavljati relevantni element za ocjenu tržišnog natjecanja na toj liniji, neovisno o pitanju može li navedeni sporazum u konačnici opravdati odbijanje zahtjeva.

155 Valja također navesti da Komisija nije naložila tužitelju da otkaže sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom, već je samo predložila strankama, kako bi olakšala dodjelu izuzeća, da ga raskinu ili da barem ograniče njegov doseg na prometne pravce prije ili nakon presjedanja te da stoga smanje stupanj suradnje između spojenog subjekta i LOT-a.

156 Iz toga proizlazi da se elementi koje je istaknuo tužitelj ne mogu smatrati objektivnim, relevantnim i usklađenim pokazateljima o zlouporabi ovlasti i da treći tužbeni razlog valja odbiti.

157 Iz svih prethodnih razmatranja proizlazi da pobijanu odluku treba poništiti u dijelu u kojem se odnosi na liniju ZRH-STO i da tužbu u preostalom dijelu treba odbiti.

Troškovi

158 Sukladno članku 134. stavku 3. Poslovnika, ako stranke djelomično uspiju u svojim zahtjevima, svaka stranka snosi vlastite troškove.

159 S obzirom na okolnosti predmetnog slučaja treba odlučiti da svaka stranka snosi vlastite troškove.

Slijedom navedenoga,

OPĆI SUD (šesto vijeće)

proglašava i presuđuje:

1. **Poništava se odluka Komisije C(2016) 4964 *final* od 25. srpnja 2016. o odbijanju zahtjeva Deutsche Lufthansa AG u odnosu na izuzeće određenih obveza koje su postale obvezujuće na temelju odluke Komisije od 4. srpnja 2005. o dopuštanju koncentracije u predmetu COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss u dijelu u kojem se odnosi na liniju Zürich-Stockholm.**

2. **U preostalom dijelu tužba se odbija.**

3. **Svaka će stranka snositi svoje troškove.**

Berardis Papasavvas Spineanu-Matei

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourgu 16. svibnja 2018.

Potpisi

Sadržaj

Okolnosti spora 1

Odluka kojom se odobrava koncentracija između Lufthanse i Swiss International Air Lines Ltd 2

Pobijana odluka 3

Postupak i zahtjevi stranaka 5

Pravo 5

Uvodna očitovanja 6

Prvi tužbeni razlog, koji se temelji na pogrešnoj primjeni pravnog kriterija, na očitim pogreškama u ocijeni i na povredi načela proporcionalnosti i zaštite legitimnih očekivanja 8

Prvi dio, koji se temelji na pogrešnoj primjeni pravnog kriterija prilikom ocjene zahtjeva za izuzeće te na povredi načela proporcionalnosti i zaštite legitimnih očekivanja 8

Drugi i četvrti dio, koji se temelje na očitoj pogrešci u ocjeni Lufthansinih sporazuma o savezu u odnosu na drugu rečenicu klauzule o reviziji 15.2 i na tome da Komisija nije uzela u obzir promjenu svoje politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza 9

– Uvodna očitovanja 10

– Izmjene ugovora između Lufthanse i SAS-a 11

– Odluka Lufthansa/Brussels Airlines i navodna promjena Komisijine politike u odnosu na postupanje prema partnerima saveza 13

– Sporazum o letovima sa zajedničkom oznakom zaključen između Swissa i SAS-a 15

Treći dio, koji se temelji na tome da Komisija nije uzela u obzir da tržišno natjecanje između Swissa, s jedne strane, i SAS-a i LOT-a, s druge strane, predstavlja „dugoročni razvoj tržišta” u smislu prve rečenice klauzule o reviziji 15.2 18

Peti dio, koji se temelji na nepoštovanju opće politike u području koncentracija u odnosu na cjenovne korektivne mjere 19

Zaključak o prvom tužbenom razlogu 20

Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na povredi načela dobre uprave 20

Treći tužbeni razlog, koji se temelji na zlouporabi ovlasti 21

Troškovi 22