HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a șasea)

16 mai 2018 *

„Concurență – Concentrări – Piața transportului aerian – Decizie prin care concentrarea este declarată compatibilă cu piața internă, sub rezerva respectării anumitor angajamente – Cerere de scutire de o parte din obligațiile care fac obiectul angajamentelor – Proporționalitate – Încredere legitimă – Principiul bunei administrări – Abuz de putere”

În cauza T-712/16

**Deutsche Lufthansa AG**, cu sediul în Köln (Germania), reprezentată de S. Völcker, avocat,

reclamantă,

împotriva

**Comisiei Europene**, reprezentată de A. Biolan, de H. Leupold și de I. Zaloguin, în calitate de agenți,

pârâtă,

având ca obiect o cerere întemeiată pe articolul 263 TFUE prin care se solicită anularea Deciziei C(2016) 4964 final a Comisiei din 25 iulie 2016 de respingere a cererii introduse de reclamantă cu privire la scutirea de anumite angajamente care au devenit obligatorii prin Decizia Comisiei din 4 iulie 2005 de aprobare a concentrării în cazul COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss,

TRIBUNALUL (Camera a șasea),

compus din domnii G. Berardis, președinte, S. Papasavvas (raportor) și doamna O. Spineanu-Matei, judecători,

grefier: doamna C. Heeren, administrator,

având în vedere faza scrisă a procedurii și în urma ședinței din 14 septembrie 2017,

pronunță prezenta

* Limba de procedură: engleza.

## Hotărâre

### Istoricul cauzei

1 Reclamanta, Deutsche Lufthansa AG (denumită în continuare „Lufthansa” sau „reclamanta”), este cea mai importantă companie aeriană germană. Ea este membru cofondator al Star Alliance, cea mai importantă alianță de companii aeriene din lume.

2 Pe lângă acordul Star Alliance, Lufthansa a încheiat cu Scandinavian Airlines System (denumit în continuare „SAS”), la 11 mai 1995, un acord bilateral de alianță (denumit în continuare „acordul bilateral de alianță”) și, la 1 iulie 1995, un acord de partajare a codurilor, un acord de comercializare și de vânzări și un acord bilateral de asociere în participație (denumit în continuare „acordul de asociere în participație”).

3 În mod similar, pe lângă acordul Star Alliance, Lufthansa a încheiat cu Polskie Linie Lotnicze LOT S.A. (denumită în continuare „LOT”), la 1 iunie 2002, un acord de reciprocitate în materie de partajare a codurilor, la 25 august 2003, un acord special de împărțire proporțională a încasărilor, la 26 septembrie 2003, un acord strategic de cooperare, la 15 iunie 2004, un acord-cadru privind programul de stimulente și, la 1 octombrie 2003, Acordul de cooperare Miles & More.

#### *Decizia de autorizare a concentrării dintre Lufthansa și Swiss International Air Lines Ltd*

4 Prin Decizia din 4 iulie 2005 (cazul COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss, denumit în continuare „Decizia din 2005”), adoptată în aplicarea articolului 6 alineatul (1) litera (b) și a articolului 6 alineatul (2) din Regulamentul (CE) nr. 139/2004 al Consiliului din 20 ianuarie 2004 privind controlul concentrărilor economice între întreprinderi [Regulamentul (CE) privind concentrările economice] (JO 2004, L 24, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 201), Comisia Comunităților Europene a declarat că concentrarea (denumită în continuare „operațiunea”) prin care Lufthansa prelua controlul asupra companiei aeriene Swiss International Air Lines Ltd (denumită în continuare „Swiss”) este compatibil cu piața internă, cu Acordul privind Spațiul Economic European (SEE) și cu Acordul dintre Comunitatea Europeană și Confederația Elvețiană privind transportul aerian, sub rezerva respectării anumitor condiții și sarcini.

5 În cadrul examinării operațiunii, Comisia a analizat, pe de o parte, suprapunerile dintre serviciile furnizate de cele două companii aeriene. Pe de altă parte, a examinat în ce măsură preluarea de către Lufthansa a Swiss ar elimina și concurența efectivă între Swiss și alte companii aeriene care nu făceau parte din grupul Lufthansa, dar erau partenere ale Star Alliance și, în plus, erau legate printr-o serie de acorduri bilaterale sau multilaterale, respectiv SAS, LOT, Austrian Airlines, British Midland Limited (denumită în continuare „bmi”), United Airlines și Air Canada.

6 Având în vedere diferitele acorduri de cooperare menționate la punctele 2 și 3 de mai sus și ținând seama de posibila viitoare aderare a Swiss la Star Alliance, Comisia a constatat că SAS și LOT au un interes scăzut de a concura cu Swiss după operațiune.

7 Prin urmare, cotele de piață ale SAS și LOT au fost adăugate la cele ale Lufthansa în cadrul evaluării concurențiale a operațiunii de către Comisie, dând naștere la două suprapuneri pe rutele Zurich-Stockholm (denumite în continuare „ZRH-STO”) și Zurich-Varșovia („ZRH-WAW”). Numai Swiss și partenerii Star Alliance, SAS pe ruta ZRH-STO și LOT pe ruta ZRH-WAW, operând pe aceste rute și aeroporturile din Zurich (Elveția) și din Stockholm (Suedia) fiind congestionate, Comisia a concluzionat că există îndoieli serioase cu privire la compatibilitatea operațiunii cu piața internă pentru aceste două rute.

8 Pentru a înlătura aceste îndoieli serioase, Lufthansa și Swiss (denumite în continuare, împreună, „părțile”) au propus la 13 iunie 2005 angajamente referitoare la sloturi orare, în special pentru rutele ZRH-STO și ZRH-WAW.

9 Ca urmare a observațiilor prezentate de terții interesați, părțile au completat angajamentele privind sloturile orare la 27 iunie 2005 cu angajamente tarifare cuprinse în clauza 11.1 din angajamentele prezentate de părți, prevăzând că entitatea rezultată în urma fuziunii va aplica, ori de câte ori va reduce nivelul tarifelor comparabile publicat pe o rută de referință, o reducere a tarifelor de transport echivalentă (în procente) privind tarifele corespunzătoare pe rutele ZRH-STO și ZRH-WAW. Clauza menționată prevede că această obligație ia sfârșit în momentul în care un nou furnizor de servicii aeriene își începe activitatea pe rutele respective.

10 Angajamentele propuse de părți (denumite în continuare „angajamentele”) prevăd numirea unui mandatar însărcinat cu supravegherea respectării angajamentelor de către părți sub supravegherea Comisiei (denumit în continuare „mandatarul”).

11 Întreprinderile conțin, de altfel, clauzele de revizuire 15.1 și 15.2 (denumite în continuare „clauza de revizuire 15.1” și, respectiv, „clauza de revizuire 15.2”), redactate după cum urmează:

„15.1 În urma unei solicitări din partea entității rezultate în urma fuziunii, justificată de circumstanțe excepționale sau de o schimbare radicală în condițiile de piață, cum ar fi operarea unui serviciu aerian competitiv între două orașe europene sau pe distanțe lungi, specifică și identificată, Comisia poate să renunțe, să modifice sau să înlocuiască unul sau mai multe dintre aceste angajamente.

15.2 La cererea entității rezultate în urma fuziunii, Comisia poate revizui, renunța la toate angajamentele propuse în prezentul document sau le poate modifica pe baza evoluției pieței pe termen lung. În special, Comisia va elimina obligația de a pune la dispoziție sloturi orare în cazul în care constată că relațiile contractuale pe care s-a întemeiat pentru a concluziona în sensul unei reduceri a stimulentelor pentru concurență între entitatea rezultată în urma fuziunii prin decizia din 2005 și transportatorii alianței Lufthansa vizați s-au modificat cu privire la un aspect substanțial, care să permită eliminarea preocupărilor identificate de către Comisie.”

### *Decizia atacată*

12 La 4 noiembrie 2013, părțile au prezentat Comisiei o cerere de scutire de angajamente tarifare și, în cazul în care este posibil, de angajamentele privind sloturile orare și alte măsuri corective accesorii privind accesul, aplicabile rutelor ZRH-STO și ZRH-WAW. Prezenta acțiune privește doar cererea de scutire de angajamentele tarifare aplicabile în cazul rutelor ZRH-STO și ZRH-WAW (denumită în continuare „cererea de scutire”).

13 Cererea de scutire se baza pe trei motive, și anume, în primul rând, pe rezilierea acordului privind asocierea în participație, în al doilea rând, pe modificarea politicii Comisiei privind tratamentul partenerilor de alianță în cadrul examinării operațiunilor de concentrare, precum și pe aprecierea făcută de Comisie în această privință în Decizia sa C(2009) 4608 final din 22 iunie 2009 de declarare a unei concentrări ca fiind compatibilă cu piața comună și cu Acordul privind SEE (cazul COMP/M.5335 – Lufthansa/SN Airholding, denumită în continuare „Lufthansa/Brussels Airlines”) și, în al treilea rând, pe existența concurenței dintre Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte.

14 Lufthansa a răspuns la 14 februarie 2014 la întrebările Comisiei din 22 noiembrie 2013 și la 27 aprilie 2014 la întrebările suplimentare din 26 februarie 2014.

15 În cadrul unei reuniuni care a avut loc la 12 septembrie 2014, Lufthansa a propus rezilierea acordului bilateral de alianță dacă această reziliere permitea Comisiei să accepte cererea de scutire în ceea ce privește ruta ZRH-STO. La 16 octombrie 2014, Lufthansa și-a completat cererea de scutire prin concluzii noi. La 26 ianuarie 2015, a răspuns prin e-mail la o întrebare adresată de Comisie și, la 18 mai 2015, a informat-o pe aceasta din urmă în legătură cu un proiect de modificare a structurii sale tarifare.

16 La 5 martie 2015, Comisia a informat Lufthansa că scutirea solicitată i-ar putea fi acordată în cazul în care aceasta aduce anumite modificări la acordurile de partajare a codurilor cu SAS și cu LOT. Lufthansa a răspuns, prin e-mailul din 28 aprilie 2015, că nu a avut în vedere aceste modificări.

17 Lufthansa a răspuns la 29 iunie 2015 la întrebările Comisiei din 22 mai 2015.

18 La 22 octombrie 2015, Comisia a informat părțile cu privire la intenția sa de a respinge cererea de scutire. Părțile și-au prezentat observațiile la 20 și la 24 noiembrie 2015.

19 Mandatarul a comunicat observații cu privire la cererea de scutire a Lufthansa la 27 iunie 2014 și la 3 mai 2016.

20 Prin Decizia C(2016) 4964 final din 25 iulie 2016, Comisia a respins cererea formulată de Lufthansa cu privire la scutirea anumitor angajamente care au devenit obligatorii prin decizia din 2005 (denumită în continuare „decizia atacată”).

21 În ceea ce privește cererea de exceptare a părților, în temeiul celei de a doua teze din clauza de revizuire 15.2, bazată pe o schimbare în acordurile de cooperare încheiate de Lufthansa, Comisia a constatat că rezilierea acordului privind asocierea în participație încheiat între Lufthansa și SAS cu privire la traficul dintre Germania și Scandinavia nu era suficientă pentru a elimina problemele descrise în decizia din 2005 privind ruta ZRH-STO și că absența intrării unui nou transportator ar putea, în plus, să fie considerată, în sine, un motiv care să justifice menținerea angajamentelor tarifare [considerentul (68) al deciziei atacate]. Se afirmă, în plus, că, în cazul în care părțile reziliază efectiv acordul bilateral de alianță, clauza de revizuire 15.2 ar putea, în principiu și sub rezerva unei decizii separate a Comisiei, să declanșeze o examinare a angajamentelor referitoare la ruta ZRH-STO, precizându-se că rezilierea acordului bilateral de alianță determină numai aplicarea clauzei de revizuire 15.2, ceea ce nu ar fi suficient în sine pentru a se concluziona că scutirea solicitată de părți ar trebui, într-adevăr, să fie acordată [considerentul (69) al deciziei atacate].

22 În ceea ce privește cererea de scutire a părților în temeiul primei teze din clauza de revizuire 15.2, bazată pe o schimbare în politica Comisiei privind aprecierea rolului partenerilor de alianță în examinarea concentrărilor ulterior deciziei din 2005, se afirmă că fiecare operațiune este evaluată în funcție de propriile caracteristici [considerentul (77) al deciziei atacate], că Comisia nu a exclus în principiu relațiile dintre partenerii de alianță din rândul competențelor sale și nici impactul acestor raporturi asupra stimulării partenerilor de a intra în concurență ulterior concentrării [considerentul (79) al deciziei atacate] și că angajamentele prezentate în speță necesită o evoluție a pieței pe termen lung a cărei probă părțile nu au prezentat-o [considerentele (82) și (83) ale deciziei atacate].

23 În plus, Comisia a arătat că, chiar și în cazul în care condițiile care permit să se solicite eliminarea angajamentelor privind rutele ZRH-STO și ZRH-WAW ar fi considerate întrunite, ar trebui să se țină seama, în evaluarea cererii de scutire, de acordurile de partajare de coduri încheiate de Swiss cu partenerii Lufthansa, SAS, în 2006, și LOT, în 2007 [considerentele (95) și (96) ale deciziei atacate]. În temeiul eventualului impact al acestor acorduri de partajare a codurilor privind concurența asupra fiecăreia dintre cele două rute, Comisia a constatat că acestea erau relevante pentru evaluarea concentrării și a concluzionat că existența acestor acorduri demonstrează că gradul de cooperare dintre Lufthansa și SAS și LOT nu a scăzut [considerentele (99) și (100) ale deciziei atacate]. Prin urmare, Comisia a concluzionat că nu existau motive suficiente pentru a acorda scutirea solicitată.

Aceasta a arătat că, pe de o parte, având în vedere că nicio nouă companie aeriană concurentă nu ar fi intrat pe piață și că nu există nicio altă circumstanță excepțională și nu s-a produs nicio schimbare radicală a condițiilor de piață, condițiile de eliminare a angajamentelor prevăzute în clauza de revizuire 15.1 nu erau îndeplinite [considerentul (108) al deciziei atacate]. Aceasta a arătat, pe de altă parte, că părțile nu au demonstrat că sunt îndeplinite condițiile cerute pentru a revizui, a modifica sau a elimina angajamentele asumate în temeiul clauzei de revizuire 15.2 [considerentul (109) al deciziei atacate].

24 Comisia și-a întemeiat această concluzie pe cinci motive, care sunt formulate după cum urmează:

„111. În primul rând, rezilierea acordului privind asocierea în participație încheiat cu SAS nu [afectează temeiul contractual pentru o mai mare cooperare], care a fost analizată în decizia din 2005 și este, prin urmare, insuficientă pentru a conduce la o revizuire bazată pe clauza de revizuire 15.2.

112. În al doilea rând, chiar în cazul în care rezilierea acordului privind asocierea în participație ar fi considerată teoretic pertinentă în speță, situația concurențială de pe cele două rute ar ridica în continuare îndoieli serioase în ceea ce privește compatibilitatea concentrării cu piața internă […], astfel încât condițiile prevăzute de clauza de revizuire 15.2 nu mai sunt îndeplinite. Prin urmare, numai doi transportatori asigură rutele ZRH-STO și, respectiv, ZRH-WAW și au încheiat acorduri de partajare de coduri paralele de la o platformă la alta.

113. În al treilea rând, nu a avut loc nicio modificare contractuală pe ruta ZRH-WAW după adoptarea deciziei din 2005.

114. În al patrulea rând, acceptarea de către Comisie a angajamentelor structurale, spre deosebire de angajamentele comportamentale, cu privire la tarifele din anumite cazuri recente de concentrare de companii aeriene, care ar viza rute și piețe care nu fac obiectul prezentei decizii, nu poate fi considerată o modificare substanțială a pieței și nici nu poate justifica în alt mod scutirea solicitată. În mod similar, simplul fapt că angajamentele privind tarifele nu au fost luate în considerare în mai multe cazuri recente de concentrare de companii aeriene poate să nu constituie un motiv care justifică renunțarea la angajamentele tarifare în acest caz.

115. În al cincilea rând, presupusa modificare în modul în care Comisia tratează partenerii de alianță nu este o evoluție pe termen lung a pieței în sensul clauzei de revizuire 15.2.

116. Prin urmare, Comisia concluzionează că, în ansamblu, ridicarea angajamentelor solicitată nu îndeplinește cerințele enunțate în clauzele de revizuire 15.1 și 15.2 (prima și a doua teză). Aceasta nu ar îmbunătăți nici eficiența generală a angajamentelor. Prin urmare, Comisia a decis să respingă cererea Lufthansa de ridicare parțială a angajamentelor […]”

## Procedura și concluziile părților

25 Prin cererea depusă la grefa Tribunalului la 5 octombrie 2016, reclamanta a introdus prezenta acțiune.

26 Reclamanta solicită Tribunalului:

– anularea deciziei atacate;

– obligarea Comisiei la plata cheltuielilor de judecată.

27 Comisia solicită Tribunalului:

– respingerea acțiunii;

– obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

28 La propunerea judecătorului raportor, Tribunalul (Camera a șasea) a decis deschiderea fazei orale a procedurii și, în cadrul măsurilor de organizare a procedurii prevăzute la articolul 89 din Regulamentul de procedură al Tribunalului, a adresat întrebări scrise către Lufthansa și către Comisie. Ele au răspuns la aceste întrebări în termenele acordate.

29 Pledoariile Lufthansa și ale Comisiei și răspunsurile acestora la întrebările orale adresate de Tribunal au fost ascultate în ședința din 14 septembrie 2017.

## În drept

30 În susținerea acțiunii formulate, reclamanta invocă trei motive. Primul motiv este întemeiat pe aplicarea unui criteriu juridic greșit în evaluarea cererii de scutire, pe erori vădite de apreciere, precum și pe o încălcare a principiilor proporționalității și protecției încrederii legitime. Al doilea motiv este întemeiat pe o încălcare a principiului bunei administrări. Al treilea motiv este întemeiat pe un abuz de putere.

### *Observații introductive*

31 Angajamentele asumate de părți în vederea eliminării îndoielilor serioase ridicate de o concentrare și a creării compatibilității acesteia cu piața internă cuprinde în general o clauză de revizuire care prevede condițiile în care Comisia, la cererea entității rezultate în urma fuziunii, poate acorda o prelungire a termenului sau să renunțe la angajamente, să le modifice sau să le înlocuiască. Astfel cum reiese din cuprinsul punctului 74 din Comunicarea Comisiei privind măsurile corective admisibile în temeiul Regulamentului nr. 139/2004 al Consiliului și al Regulamentului (CE) nr. 802/2004 al Comisiei (JO 2008, C 267, p. 1, denumită în continuare „Comunicarea privind măsurile corective”), renunțarea la angajamente sau modificarea lor prezintă un interes special în cazul angajamentelor comportamentale, care au fost contractate pe mai mulți ani și pentru care anumite împrejurări nu pot fi prevăzute la momentul adoptării deciziei privind concentrarea prin care au devenit obligatorii. În duplică, Comisia, referindu-se la Decizia sa C(2011) 2981 final din 3 mai 2011 (cazul nr. IV/M.950 – Hoffmann – La Roche/Boehringer Mannheim), a susținut, pe de altă parte, că o modificare sau o renunțare la angajamente ar putea să intervină și în cazul în care nu este prevăzută nicio clauză de revizuire, în cazul în care angajamentele devin caduce sau disproporționate din cauza unor evoluții excepționale ulterioare. Astfel, angajamentele sunt menite să remedieze problemele de concurență identificate în decizia de autorizare a concentrării, astfel încât conținutul acestora ar trebui modificat, sau necesitatea lor ar putea dispărea, în funcție de evoluția situației pieței. În cadrul prezentei acțiuni, reclamanta invocă, cu toate acestea, numai faptul că doar scutirea solicitată i-ar fi trebuit acordată în temeiul clauzelor de revizuire 15.1 și 15.2 prevăzute în angajamente.

32 Înainte de a examina diferite motive și argumente invocate de reclamantă împotriva deciziei atacate, este necesar să se determine marja de apreciere de care dispune Comisia în examinarea unei cereri de scutire de angajamente, precum și controlul care trebuie realizat de Tribunal în privința deciziilor luate de Comisie în această privință și să se clarifice anumite aspecte ale procedurii de examinare a unei astfel de cereri.

33 Potrivit unei jurisprudențe constante, normele de fond din Regulamentul nr. 139/2004 conferă Comisiei o anumită putere discreționară, în special în ceea ce privește aprecierile de ordin economic (a se vedea prin analogie Hotărârea din 31 martie 1998, Franța și alții/Comisia, C-68/94 și C-30/95, EU:C:1998:148, punctul 223, Hotărârea din 15 februarie 2005, Comisia/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, punctul 38, și Hotărârea din 18 decembrie 2007, Cementbouw Handel & Industrie/Comisia, C-202/06 P, EU:C:2007:814, punctul 53).

34 Acest lucru este valabil nu numai pentru evaluarea compatibilității unei operațiuni de concentrare, ci și a necesității de a obține angajamente în vederea eliminării îndoielilor serioase ridicate de o astfel de operațiune (a se vedea în acest sens Hotărârea din 30 septembrie 2003, ARD/Comisia, T-158/00, EU:T:2003:246, punctul 328, și Hotărârea din 4 iulie 2006, easyJet/Comisia, T-177/04, EU:T:2006:187, punctul 128) și a punerii în aplicare a acestor angajamente (a se vedea în acest sens și prin analogie Hotărârea din 3 aprilie 2003, Petrolessence și SG 2R/Comisia, T-342/00, EU:T:2003:97, punctele 102 și 103).

35 Mai precis, în ceea ce privește o cerere de renunțare la angajamentele devenite obligatorii printr-o decizie prin care o operațiune de concentrare este declarată ca fiind compatibilă cu piața internă, în primul rând, ar trebui remarcat că, în cazul în care examinarea unei concentrări necesită, de asemenea, estimări privind evoluțiile viitoare care devin tot mai dificile și mai nesigure pe măsură ce orizontul lor temporal se îndepărtează, examinarea unei cereri de renunțare la angajamente nu ridică în mod necesar aceleași dificultăți de analiză prospectivă. Astfel, în funcție de ipotezele formulate, examinarea unei asemenea cereri va necesita, mai degrabă, să se verifice dacă condițiile stabilite în clauza de revizuire care însoțește în general aceste angajamente sunt îndeplinite sau să se evalueze retrospectiv dacă previziunile făcute la momentul aprobării concentrării au fost corecte sau dacă îndoielile serioase exprimate de Comisie sunt în continuare valabile.

36 În continuare, trebuie să se sublinieze că, astfel cum arată reclamanta, examinarea unei cereri de renunțare la angajamente nu este supusă termenelor stricte stabilite în cadrul examinării unei operațiuni de concentrare. Astfel, nicio dispoziție nu prevede termene în care procedura de examinare a unei astfel de cereri sau anumite etape din această procedură ar trebui finalizate, nici, în sens mai larg, nu reglementează și nu organizează această procedură.

37 Nu este mai puțin adevărat că evaluarea unei cereri de scutire de angajamente presupune, la fel ca toate celelalte decizii privind concentrările, aprecieri economice uneori complexe, în special pentru a verifica dacă situația pieței în general s-a schimbat în mod semnificativ și durabil, astfel încât angajamentele nu mai sunt necesare pentru a răspunde preocupărilor în materie de concurență identificate în decizia de concentrare prin care angajamentele au devenit obligatorii.

38 Prin urmare, trebuie să se constate că Comisia dispune și de o anumită putere discreționară în evaluarea cererii de a renunța la angajamente care implică evaluări economice complexe.

39 În consecință, controlul desfășurat de Tribunal asupra exercitării unei astfel de puteri de apreciere trebuie realizat ținând seama de marja de apreciere pe care o presupun normele cu caracter economic care fac parte din regimul concentrărilor (Hotărârea din 15 februarie 2005, Comisia/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, punctul 38). Cu toate acestea, aceasta nu implică faptul că instanța comunitară trebuie să se abțină de la a controla interpretarea dată de Comisie datelor de natură economică. Astfel, Tribunalul trebuie, în special, nu numai să verifice exactitatea materială a elementelor de probă invocate, fiabilitatea și coerența acestora, ci și să controleze dacă aceste elemente constituie ansamblul datelor pertinente care trebuie luate în considerare pentru a aprecia o situație complexă și dacă sunt de natură să susțină concluziile care sunt desprinse din acestea (Hotărârea din 15 februarie 2005, Comisia/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, punctul 39).

40 Contrar celor susținute de Comisie, această jurisprudență stabilită în Hotărârea din 15 februarie 2005, Comisia/Tetra Laval (C-12/03 P, EU:C:2005:87), nu este lipsită de pertinență în speță, pentru motivul că respectiva cauză în care Curtea a stabilit-o nu privea revizuirea angajamentelor devenite obligatorii printr-o decizie privind concentrarea. Astfel, această jurisprudență este foarte generală și, de altfel, a fost aplicată în special în diverse tipuri de litigii care rezultă din aplicarea Regulamentului nr. 139/2004. În plus, potrivit unei jurisprudențe constante, în cazurile în care instituțiile dispun de o putere de apreciere, respectarea garanțiilor conferite de ordinea juridică a Uniunii în cadrul procedurilor administrative are o importanță cu atât mai fundamentală. Printre aceste garanții se înscriu în special obligația Comisiei de a examina, cu atenție și cu imparțialitate, toate elementele

pertinente ale cauzei, dreptul persoanei interesate de a-și face cunoscut punctul de vedere, precum și dreptul de a avea o decizie motivată în mod suficient (a se vedea în acest sens Hotărârea din 21 noiembrie 1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punctul 14, și Hotărârea din 20 martie 2002, ABB Asea Brown Boveri/Comisia, T-31/99, EU:T:2002:77, punctul 99).

41 Rezultă din cele de mai sus că, deși Comisia dispune de o anumită marjă de apreciere în evaluarea cererii de a renunța la angajamente, este, cu toate acestea, obligată să efectueze o examinare diligentă a acestei cereri, să efectueze o anchetă, în cazul în care este necesar, să ia măsurile corespunzătoare de anchetă și să își bazeze concluziile pe toate datele relevante.

42 În ceea ce privește criteriul juridic adecvat pentru aprecierea unei cereri de scutire, Comisia, amintind că retragerea retroactivă a unui act administrativ legal care a creat drepturi subiective sau avantaje similare este contrară principiilor generale de drept (Hotărârea din 20 noiembrie 2002, Lagardère și Canal+/Comisia, T-251/00, EU:T:2002:278, punctul 139), susține că deciziile privind concentrări legale care conferă drepturi sau beneficii similare, cum ar fi decizia din 2005, nu pot fi modificate sau revocate decât în anumite circumstanțe excepționale strict definite. Acest argument nu poate fi primit. Decizia privind o cerere de scutire de angajamente nu presupune o retragere a deciziei de autorizare a concentrării prin care au devenit obligatorii și nu reprezintă o astfel de retragere. Are drept obiect să verifice dacă condițiile prevăzute în clauza de revizuire care fac parte din angajamente sunt îndeplinite sau, dacă este cazul, dacă problemele de concurență identificate în decizia de autorizare a concentrării sub rezerva angajamentelor nu mai sunt de actualitate.

43 Cu toate acestea, ar trebui remarcat că, întrucât decizia din 2005 a devenit definitivă, reclamanta nu are dreptul, în cadrul prezentei proceduri, să conteste în mod indirect legalitatea acesteia, inclusiv în ceea ce privește angajamentele.

44 Pe de altă parte, referitor la argumentul reclamantei potrivit căruia Comisia este obligată întotdeauna să revizuiască periodic, chiar și din proprie inițiativă, dacă măsurile corective sunt în continuare justificate, acesta este lipsit de relevanță în speță, întrucât reclamanta a depus o cerere de renunțare la angajamente.

45 În sfârșit, trebuie subliniat că revine părților obligate prin angajamente sarcina de a prezenta probe suficiente care să demonstreze că sunt îndeplinite condițiile cerute pentru ridicarea angajamentelor. Cu toate acestea, în cazul în care părțile respective furnizează elemente de probă de natură să ateste că condițiile stabilite în clauzele de revizuire a angajamentelor sunt îndeplinite, revine Comisiei sarcina să explice motivul pentru care aceste elemente de probă nu sunt suficiente sau nu sunt fiabile și, dacă este necesar, să efectueze o investigație pentru a verifica, a completa sau a contrazice informațiile furnizate de aceste părți.

46 Tocmai în lumina acestor considerații trebuie să se analizeze motivele și argumentele invocate de reclamantă.

***Cu privire la primul motiv, întemeiat pe aplicarea unui criteriu juridic eronat, pe erori vădite de apreciere, precum și pe încălcarea principiilor proporționalității și protecției încrederii legitime***

47 Primul motiv se împarte în cinci aspecte. Primul aspect este întemeiat pe aplicarea criteriului juridic eronat în evaluarea cererii de scutire, precum și pe o încălcare a principiilor proporționalității și protecției încrederii legitime. Al doilea aspect este întemeiat pe existența unor erori vădite în aprecierea acordurilor de alianță ale Lufthansa. Al treilea este întemeiat pe neluarea în considerare de către Comisie a faptului că concurența dintre Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte, ar constitui o „evoluție a pieței pe termen lung”. Al patrulea aspect se întemeiază pe neluarea în

considerare de către Comisie a modificării politicii sale în ceea ce privește tratamentul partenerilor de alianță. Al cincilea aspect este întemeiat pe nerespectarea de către Comisie a politicii sale generale în materie de concentrări, în ceea ce privește măsurile corective tarifare.

48 Este necesar să se examineze, mai întâi, primul aspect, în continuare, al doilea și al patrulea aspect împreună, apoi al treilea aspect și, în sfârșit, al cincilea aspect. Concluzia cu privire la evaluarea globală a motivului va fi formulată la sfârșitul examinării diferitor aspecte.

*Cu privire la primul aspect, întemeiat pe aplicarea unui criteriu juridic eronat în evaluarea cererii de scutire, precum și pe încălcarea principiilor proporționalității și protecției încrederii legitime*

49 Reclamanta susține în esență că decizia atacată se întemeiază pe un criteriu juridic eronat, întrucât Comisia nu dispune de o putere discreționară nelimitată atunci când evaluează cererile de renunțare la angajamente și consideră că, în lumina jurisprudenței stabilite în Hotărârea din 15 februarie 2005, Comisia/Tetra Laval (C-12/03 P, EU:C:2005:87), precum și a principiilor proporționalității și protecției încrederii legitime, Comisia are o obligație de importanță deosebită să evalueze cu atenție sporită angajamentele pe termen lung și să efectueze o anchetă.

50 În primul rând, în măsura în care, astfel cum reclamanta a confirmat în ședință, în cadrul prezentului aspect, aceasta reproșează Comisiei că și-a încălcat obligația de a efectua o examinare diligentă a cererii de scutire, de a efectua o investigație, în cazul în care era necesar, și de a-și baza concluziile pe ansamblul datelor relevante care trebuie luate în considerare, argumentația dezvoltată în susținerea acestui aspect nu are o semnificație independentă. Prin urmare, va fi necesar să se examineze acesta împreună cu obiecțiile de fond invocate în cadrul celorlalte aspecte ale primului motiv.

51 În al doilea rând, reclamanta susține că menținerea angajamentelor care impun restricții permanente privind fixarea prețurilor este incompatibilă cu principiul proporționalității și cu un sistem în care concurența nu este denaturată și că, prin urmare, acestea necesită o reexaminare periodică de către Comisie.

52 Aceste argumente trebuie respinse. Pe lângă faptul că obligațiile în discuție nu sunt permanente, ci doar pe durată nedeterminată, trebuie să se arate că, întrucât decizia din 2005 a devenit definitivă, reclamanta nu poate, astfel cum s-a arătat la punctul 43 de mai sus, să conteste legalitatea acestor angajamente în cadrul prezentei acțiuni.

53 În plus, astfel cum subliniază Comisia, clauzele de revizuire 15.1 și 15.2 exprimă principiul proporționalității, deoarece permit, în împrejurări excepționale, să se renunțe la angajamente, să se modifice sau să se înlocuiască angajamentele în cazul în care se demonstrează că acestea nu mai sunt necesare sau proporționale, fiind de la sine înțeles că simpla împrejurare că acestea sunt în vigoare de mai mulți ani nu stabilește în sine că îndoielile serioase care stau la baza lor au dispărut și că angajamentele nu mai sunt justificate.

54 În sfârșit, astfel cum reiese din cuprinsul punctului 44 de mai sus, nu revine Comisiei obligația de a efectua periodic o examinare din oficiu privind angajamentele de lungă durată, ci părților obligate prin angajamentele respective să introducă o cerere de ridicare sau de modificare a acestora și să dovedească faptul că cerințele stabilite în acest scop sunt îndeplinite.

55 În al treilea rând, în ceea ce privește principiul protecției încrederii legitime, reclamanta susține că Comisia a impus angajamentele tarifare, pe care nu le-a acceptat decât cu reticență, prin introducerea clauzei de revizuire 15.2 și că se aștepta, așadar, în mod legitim ca Comisia să ridice efectiv angajamentele și să examineze cu bună-credință dacă cerințele clauzei de revizuire sunt îndeplinite.

56 Această argumentație nu poate fi admisă. Pe de o parte, ea se întemeiază pe o premisă eronată. Astfel, după cum reiese în special din considerentul (30) și din articolul 6 alineatul (2) din Regulamentul nr. 139/2004, întreprinderile vizate de o operațiune de concentrare pot propune angajamente în vederea compatibilității concentrării cu piața internă, iar Comisia nu poate impune angajamente întreprinderilor respective. Pe de altă parte, susținerea este lipsită de relevanță în măsura în care legalitatea angajamentelor care au devenit obligatorii prin decizia din 2005 nu mai poate fi atacată. În plus, nu reiese din dosar că Comisia a oferit asigurări precise cu privire la ridicarea angajamentelor. În cele din urmă, trebuie subliniat că clauza de revizuire nu poate, în sine, să garanteze reclamantei că cererea sa de scutire de angajamente a fost acceptată în mod automat, renunțarea la angajamente neputând fi acordată decât dacă sunt îndeplinite efectiv condițiile prevăzute pentru aceasta.

57 Rezultă că primul aspect al primului motiv trebuie respins, cu excepția obiecției întemeiate pe încălcarea de către Comisie a obligației sale de a efectua o examinare diligentă a cererii de scutire, de a desfășura, în cazul în care este necesar, o anchetă și de a-și baza concluziile pe ansamblul datelor relevante care trebuie luate în considerare, care va fi examinat în cadrul celorlalte aspecte ale primului motiv.

*Cu privire la al doilea și la al patrulea aspect, întemeiate pe o eroare vădită de apreciere a acordurilor de alianță ale Lufthansa în ceea ce privește a doua teză din clauza de revizuire 15.2 și pe neluarea în considerare de către Comisie a modificării politicii sale cu privire la tratamentul partenerilor de alianță*

58 Reclamanta susține în esență că Comisia a săvârșit o eroare vădită de apreciere, că nu a luat în considerare elemente pertinente, că s-a bazat pe ipoteze care nu sunt dovedite și că nu a examinat cu bună-credință cererea de exceptare, concluzionând că schimbările în acordurile de alianță încheiate între Lufthansa și SAS nu erau suficiente pentru eliminarea angajamentului tarifar în ceea ce privește ruta ZRH-STO. Ea arată, în această privință, în primul rând, că decizia atacată nu ține nicidecum seama de evaluarea, efectuată chiar de Comisie, a acelorași acorduri încheiate de Lufthansa cu SAS (și alți parteneri ai Star Alliance) în decizia Lufthansa/Brussels Airlines, în al doilea rând, că Comisia a omis să ia în considerare schimbarea politicii sale în ceea ce privește tratamentul partenerilor de alianță, în al treilea rând, că acordul de partajare a codurilor examinat în Decizia C(2012) 2320 a Comisiei din 30 martie 2012 (cazul COMP/M.6447 – IAG/bmi, denumită în continuare „decizia IAG/bmi”) nu este relevant în speță și, în al patrulea rând, că acordul de partajare a codurilor încheiat între Swiss și SAS nu include formele de cooperare pe care se întemeiază tratamentul partenerilor Lufthansa în decizia din 2005.

– *Observații introductive*

59 Cu titlu introductiv, este necesar să se arate, în primul rând, că a doua teză din clauza de revizuire 15.2 se referă în mod explicit numai la ridicarea obligației de punere la dispoziție a sloturilor, iar nu la a celei privind tarifele. Totuși, această situație derivă din faptul că, astfel cum reiese din cuprinsul punctului 9 de mai sus, angajamentele tarifare au fost introduse abia la sfârșitul negocierilor privind măsurile corective, într-un moment în care a doua teză din clauza de revizuire 15.2 era deja stabilită. Astfel cum susține reclamanta, fără a fi contrazisă de Comisie, printr-o eroare, iar nu în mod intenționat, clauza de revizuire nu a fost modificată pentru a reflecta această adăugare a angajamentelor tarifare. Rezultă că a doua teză din clauza de revizuire 15.2 trebuie interpretată în sensul că este aplicabilă nu numai pentru angajamentele privind sloturile, ci și pentru angajamentele tarifare. Această interpretare se impune cu atât mai mult cu cât angajamentele constituie o obligație neobișnuită și deosebit de restrictivă pentru libertatea de acțiune comercială a părților, astfel încât este cu atât mai important și mai justificat să se prevadă posibilitatea de încetare a acesteia. Mai mult, în ședință, Comisia a confirmat în mod expres că nu contestă această interpretare a celei de a doua teze din clauza de revizuire 15.2.

60 În plus, trebuie să se arate că, deși prima teză din clauza de revizuire 15.2, care corespunde unei clauze standard de revizuire, prevede posibilitatea Comisiei de a renunța sau de a modifica angajamentele în cazul unei evoluții a pieței pe termen lung, a doua teză din dispoziția menționată precizează că Comisia va renunța la angajamentele pentru care există o schimbare în relațiile contractuale. Conținutul celei de a doua teze, deși mai imperativ, nu presupune totuși, astfel cum susține reclamanta, că orice modificare a relațiilor contractuale va impune automat Comisiei să renunțe la angajamente. Astfel, eliminarea angajamentelor, în conformitate cu a doua teză din clauza de revizuire 15.2, necesită ca relațiile contractuale pe care Comisia și-a întemeiat concluzia unei reduceri a stimulentelor pentru concurență să se fi schimbat până la punctul de a elimina problemele identificate în decizia din 2005.

61 Trebuie amintit, în această privință, că angajamentul tarifar respectiv a fost emis drept răspuns la îndoielile serioase care rezultă din suprapunerea activităților nu între părțile la concentrare, ci între Swiss și SAS, care nu făcea parte din grupul Lufthansa, ci era parteneră în Star Alliance și, în plus, era legată de Lufthansa printr-o serie de acorduri bilaterale (a se vedea punctul 2, precum și punctele 5-8 de mai sus). Astfel, Comisia a concluzionat, în considerentul (22) al deciziei din 2005, că, având în vedere cooperarea intensă care rezultă din acordurile bilaterale încheiate cu Lufthansa, partenerii Star Alliance, „Austrian, bmi, SAS și United Airlines, nu p[uteau] fi considerați concurenți ai Lufthansa” și „[au existat] puține sau chiar nu a existat niciun stimulent de a face concurență Swiss după concentrare”.

62 Trebuie să se constate că motivarea în această privință este foarte succintă, decizia din 2005 limitându-se să afirme, fără nicio analiză a diferitor acorduri, că aceste acorduri bilaterale încheiate de Lufthansa cu companiile aeriene menționate la punctul 61 de mai sus prevăd „o politică de prețuri comună la nivel mondial, planificarea comună a rețelei și a zborurilor, organizarea unui sistem de platformă comună și o strategie de comercializare unică” și „constituie, prin urmare, temeiul juridic pentru o integrare la nivel mondial a rețelelor companiilor și a politicilor lor comerciale” ca urmare a faptului că „domeniul de aplicare și scopul acestor acorduri depășesc grupul de rute dintre Germania și țările lor de origine respective”. Ultima teză a considerentului (22) al deciziei din 2005 prevede că „se aplică același raționament pentru LOT și pentru Air Canada, ale căror acorduri încheiate cu Lufthansa includ cel puțin o planificare comună a rețelei și o politică de prețuri comună care se extinde dincolo de țările lor”.

63 Decizia din 2005 nu conține, prin urmare, analize sau evaluări individuale ale diverselor acorduri bilaterale încheiate de Lufthansa cu SAS, nici o expunere a motivelor pentru care aceste acorduri afectează concurența dintre SAS și Swiss pentru alte rute decât cele vizate de aceste acorduri, astfel încât impactul denunțării unuia sau a altuia dintre aceste acorduri nu reiese în mod clar din decizia din 2005. Nu este mai puțin adevărat că aprecierea potrivit căreia partenerii din Star Alliance, precum SAS și LOT, nu pot fi considerați concurenți ai Lufthansa și beneficiază puțin sau chiar deloc de stimulente pentru a concura cu Swiss după concentrare se bazează pe o serie de acorduri care conduc la o cooperare foarte extinsă. În consecință, o modificare sau o eliminare a acordurilor care realizează această integrare extinsă este de natură să elimine problemele de concurență identificate în decizia din 2005 și, în consecință, să justifice ridicarea angajamentelor.

64 În lumina acestor observații trebuie să se examineze criticile și argumentele cu privire la modificările relațiilor contractuale dintre Lufthansa și SAS.

*– Modificările contractuale dintre Lufthansa și SAS*

65 În susținerea cererii lor de scutire, părțile au susținut în special că eliminarea, la 1 iunie 2013, a acordului privind asocierea în participație, precum și a oricărei alte forme de cooperare dintre Lufthansa și SAS care depășește partajarea de coduri standard a constituit o schimbare în relațiile contractuale în sensul clauzei de revizuire 15.2, care a justificat o renunțare la angajamentul tarifar pe

ruta ZRH-STO. Comisia recunoaște, în considerentele (39) și (40) ale deciziei atacate, că rezilierea acordului privind asocierea în participație a constituit efectiv o modificare a relației contractuale existente între Lufthansa și SAS în vigoare la momentul adoptării Deciziei din 2005. În raportul său din 27 iunie 2014, mandatarul a concluzionat că rezilierea acordului privind asocierea în participație constituia o „modificare substanțială a pieței", în sensul clauzei de revizuire 15.2, deoarece punea capăt politicii operaționale comune a celor două societăți, care includea stabilirea prețurilor și planificarea rețelei între Lufthansa și SAS.

66 Trebuie amintit în această privință că, deși, desigur, Comisia nu este obligată prin opinia mandatarului, aceasta trebuie totuși, în principiu, să țină seama de ea, cu atât mai mult cu cât ea însăși a solicitat acest aviz, prima oară la 16 iunie 2014 și a doua oară la 5 aprilie 2016. Or, în considerentele (30)-(46) ale deciziei atacate, care prezintă evaluarea efectuată de Comisie cu privire la rezilierea acordului privind asocierea în participație, Comisia nu numai că nu analizează în niciun fel aprecierea cuprinsă în aceste avize, dar nici măcar nu le menționează. În plus, afirmația cuprinsă în considerentele (27) și (29) ale deciziei atacate nu reflectă cu exactitate opiniile mandatarului, anexate la memoriul în apărare de către Comisie. Astfel, pe de o parte, contrar a ceea ce se afirmă în considerentul (27) al deciziei atacate, mandatarul, în avizul său din 27 iunie 2014, nu a considerat că aspectul dacă modificarea semnificativă a pieței care rezultă din rezilierea acordului privind asocierea în participație între Lufthansa și SAS în ceea ce privește ruta ZRH-STO ar justifica anularea angajamentelor depășește mandatul său, însă a considerat că problema dacă Comisia și-a întemeiat, în decizia din 2005, evaluarea sa privind relațiile dintre Lufthansa și LOT cu privire la practica juridică de la acel moment sau o presupunere în ceea ce privește ruta ZRH-WAW depășește mandatul respectiv. Pe de altă parte, deși, potrivit considerentului (29) al deciziei atacate, la 3 mai 2016, mandatarul și-a modificat opinia inițială și a afirmat că nu a luat cunoștință de nicio circumstanță excepțională în sensul clauzei de revizuire 15.1 privind rutele ZRH-STO și ZRH-WAW, trebuie să se sublinieze că documentul din 3 mai 2016 nu reprezenta al doilea aviz al mandatarului, ci răspunsuri la o serie de întrebări referitoare la clauza de revizuire 15.1, iar nu la clauza de revizuire 15.2. Dimpotrivă, în cel de al doilea aviz din 13 aprilie 2016, mandatarul, astfel cum a arătat în mod expres Comisia în memoriul în apărare, a reiterat în esență concluziile anterioare din 27 iunie 2014 și a clarificat faptul că tarifele pentru clasa business pe cele două rute au fost, de asemenea, reduse semnificativ în urma introducerii de noi tarife. Pe de altă parte, Comisia nu examinează în decizia atacată nici întinderea, nici impactul rezilierii acordului privind asocierea în participație, deși aceasta constituie un instrument esențial pentru cooperarea dintre Swiss și SAS.

67 Se afirmă în această privință, în considerentul (43) al deciziei atacate, că, întrucât aprecierea cuprinsă în decizia din 2005 nu se întemeiază doar pe acordul privind asocierea în participație, ci și pe o evaluare globală de cooperare între Lufthansa și SAS, iar acordul bilateral de alianță din 1995 care permite această cooperare este încă în vigoare, simpla încetare a asocierii în participație privind traficul dintre Germania și Scandinavia nu permite să se concluzioneze că relațiile contractuale actuale dintre cele două societăți s-au modificat cu privire la un aspect esențial care înlătură preocupările exprimate în decizia din 2005 cu privire la ruta ZRH-STO. Menținerea acordului bilateral de alianță din 1995 pare, astfel, să constituie motivul respingerii cererii de scutire.

68 Considerentul (48) al deciziei atacate precizează de altfel în această privință că, întrucât acordul bilateral de alianță din 1995 constituie baza pentru toate celelalte acorduri bilaterale dintre cele două societăți, rezilierea sa, analizată împreună cu rezilierea acordului privind asocierea în participație, poate, în principiu, să constituie o modificare substanțială în relația contractuală evaluată în decizia din 2005.

69 Or, astfel cum se precizează în mod expres în considerentele (4), (32) și (47) ale deciziei atacate, Lufthansa a propus, în cursul procedurii administrative, rezilierea acordului bilateral de alianță, în cazul în care această reziliere ar permite Comisiei să îi admită cererea de exceptare pe ruta ZRH-STO.

70 Prin urmare, Comisia nu putea să considere, în considerentul (43) al deciziei atacate, că rezilierea acordului privind asocierea în participație nu permite să se concluzioneze în sensul unei modificări substanțiale a relațiilor contractuale ca urmare a faptului că acordul bilateral de alianță era încă în vigoare.

71 Comisia susține, în această privință, că acordul bilateral de alianță nu a fost niciodată denunțat, iar propunerea Lufthansa de reziliere a acestui acord nu a reprezentat nicicând un angajament formal. Prin urmare, acesta consideră că decizia atacată nu ar fi putut să fie întemeiată pe o sugestie orală neobligatorie a Lufthansa în ceea ce privește eventuala denunțare a acordului bilateral de alianță.

72 Această argumentație nu poate fi reținută. Astfel cum susține reclamanta și după cum reiese din considerentele (4), (32) și (47) ale deciziei atacate, acesta se bazează pe ipoteza că Lufthansa ar urma să rezilieze acest acord dacă o astfel de reziliere ar fi suficientă pentru ca Comisia să ridice angajamentele tarifare. În plus, revenea Comisiei, în cazul în care considera necesar, să solicite, în cursul procedurii administrative, ca Lufthansa să concretizeze acest angajament în modul pe care îl consideră adecvat.

73 Rezultă că, prin faptul că nu a examinat impactul rezilierii acordului privind asocierea în participație, nici individual, nici împreună cu angajamentul de a rezilia și acordul bilateral de alianță, Comisia nu a luat în considerare toate elementele relevante pentru aprecierea cererii de scutire bazate pe o modificare a relațiilor contractuale dintre Lufthansa și SAS.

74 Ar trebui remarcat totuși că, în conformitate cu alte considerente ale deciziei atacate, respingerea cererii se bazează pe motive diferite de lipsa rezilierii efective a acordului bilateral de alianță.

75 Astfel, în concluzia părții din decizia atacată consacrate modificărilor contractuale [considerentele (68)-(70)], Comisia, după ce a arătat că rezilierea acordului privind asocierea în participație este insuficientă, a subliniat că „nu exist[a] nicio modificare în ceea ce privește condițiile de concurență pe ruta ZRH-WAW, în cazul căreia cooperarea dintre Lufthansa și LOT părea mai puțin strânsă decât pe ruta ZRH-STO”, pentru a deduce succesiv că angajamentele tarifare referitoare la ruta ZRH-WAW trebuiau menținute și, în consecință, la fel și cele referitoare la ruta ZRH-STO. Această justificare trebuie să fie respinsă, dat fiind că aceasta este formulată pe baza unor simple considerații ipotetice, că este lipsită de orice examinare concretă a elementelor relevante privind fiecare rută și că se întemeiază pe o argumentație oarecum circulară în măsura în care comparația dintre cele două rute justifică respingerea cererii pentru prima, care, la rândul său, justifică respingerea cererii pentru cea de a doua. În plus, Comisia a arătat, în considerentul (68) al deciziei atacate, că absența intrării unui nou transportator ar putea fi, de asemenea, considerată, în sine, un motiv care să justifice menținerea angajamentelor tarifare pe ambele rute, ZRH-STO și ZRH-WAW. Această din urmă justificare este eronată. Intrarea unui nou transportator pe ruta ZRH-STO sau pe ruta ZRH-WAW nu reprezintă o cerință pentru ridicarea angajamentelor în conformitate cu clauzele de revizuire, ci un motiv distinct, suplimentar, care conduce automat la încetarea angajamentelor tarifare în temeiul clauzei 11.1 din angajamente.

76 Cu toate acestea, reiese din considerentele (49), (70), (95) și (112) ale deciziei atacate că Comisia a considerat că rezilierea acordului privind asocierea în participație și propunerea de reziliere a acordului bilateral de alianță nu erau suficiente, mai ales dată fiind încheierea în 2006 a acordului de partajare de coduri între Swiss și SAS. În plus, potrivit considerentului (95) al deciziei atacate, „chiar și în cazul în care condițiile pentru ridicarea angajamentelor au fost considerate a fi îndeplinite”, ar trebui, în plus, să ia în considerare, în procesul de evaluare a cererilor de derogare, introducerea acestui acord de partajare de coduri. Importanța acordată de Comisie acestui din urmă acord reiese în cele din urmă din considerentele (5) și (104) ale deciziei atacate, în care se precizează că, la 5 martie 2015, Comisia a informat-o pe reclamantă că scutirea îi poate fi acordată în cazul în care introduce

unele modificări la acordul de partajare a codurilor între Swiss și SAS – și anume să limiteze domeniul de aplicare al acesteia la pasagerii în tranzit – fără ca această propunere să fie supusă vreunei rezerve sau condiției de a rezilia acordul bilateral de alianță sau de a efectua o anchetă.

77 Deși motivarea deciziei atacate este cel puțin neclară, este totuși necesar să se examineze și dacă Comisia a concluzionat în mod întemeiat că rezilierea acordului privind asocierea în participație coroborată cu propunerea de reziliere a acordului bilateral de alianță nu era suficientă pentru a admite cererea de exceptare din cauza acordului de partajare a codurilor pe care Swiss l-a încheiat cu SAS în 2006.

78 Reclamanta invocă două serii de argumente în această privință, referitoare, în primul rând, la evaluarea de către Comisie a acelorași acorduri în Decizia Lufthansa/Brussels Airlines și la o presupusă schimbare a politicii în ceea ce privește tratamentul partenerilor de alianță și, pe de altă parte, la un acord de partajare a codurilor încheiat între Swiss și SAS.

*– Cu privire la Decizia Lufthansa/Brussels Airlines și la pretinsa modificare a politicii Comisiei în materie de tratament al partenerilor de alianță*

79 Reclamanta reproșează Comisiei că nu a luat în considerare aprecierea acelorași acorduri încheiate de Lufthansa cu SAS și cu ceilalți parteneri ai Star Alliance pe care a realizat-o în decizia Lufthansa/Brussels Airlines. Reclamanta susține, mai general, că, ulterior Deciziei Lufthansa/Brussels Airlines, Comisia și-a schimbat politica în ceea ce privește tratamentul partenerilor de alianță, astfel încât, în cazul în care concentrarea Lufthansa/Swiss ar fi notificată astăzi, rutele ZRH-STO și ZRH-WAW nu ar fi considerate ca fiind piețe afectate, iar angajamentele nu ar fi fost necesare pentru a obține autorizarea operațiunii.

80 Ar trebui remarcat că criticile expuse la punctul 79 de mai sus, spre deosebire de cele referitoare la modificările contractuale propriu-zise și de acordul de partajare a codurilor încheiat între Swiss și SAS, au fost formulate de reclamantă pentru a contesta aprecierea Comisiei în ceea ce privește ruta ZRH-STO, precum și în ceea ce privește ruta ZRH-WAW.

81 Comisia amintește, în primul rând, că fiecare concentrare este evaluată în mod individual, în funcție de circumstanțele de fapt și de drept specifice pentru operațiunea respectivă. Prin urmare, reclamanta nu poate invoca presupuse diferențe în evaluarea Comisiei față de alte cazuri.

82 Pe de altă parte, Comisia susține că decizia atacată nu este în contradicție cu aprecierea efectuată în Decizia Lufthansa/Brussels Airlines și că abordarea sa cu privire la evaluarea relațiilor dintre părțile la o concentrare și terți în sectorul aviației nu s-a modificat în mod semnificativ de la adoptarea deciziei din 2005. În orice caz, nu se poate pune problema unui evoluții a pieței pe termen lung sau *a fortiori* a unei modificări a acordurilor anterioare dintre Lufthansa și partenerii săi de alianță.

83 În această privință, trebuie amintit, în primul rând, că, potrivit unei jurisprudențe constante, atunci când Comisia decide asupra compatibilității unei operațiuni de concentrare cu piața comună pe baza unei notificări și a unui dosar referitoare la tranzacția respectivă, un reclamant nu este îndreptățit să repună în discuție constatările sale pentru motivul că acestea sunt diferite de cele făcute anterior într-o altă cauză, pe baza unei notificări și a unui dosar diferite, chiar dacă piețele în discuție în cele două cauze sunt similare, chiar identice (Hotărârea din 14 decembrie 2005, General Electric/Comisia, T-210/01, EU:T:2005:456, punctul 118, și Hotărârea din 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Comisia, T-162/10, EU:T:2015:283, punctul 142). Potrivit acestei jurisprudențe, nici Comisia, nici, *a fortiori*, Tribunalul nu sunt ținute de constatările de fapt și de aprecierile economice efectuate în deciziile anterioare.

84 Cu toate acestea, în speță, argumentul reclamantei nu poate fi respins în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 83 de mai sus.

85 Pe de o parte, reclamanta nu invocă o simplă diferență de apreciere între decizia atacată și orice altă decizie, ci o modificare a politicii, întrucât Comisia nu ar mai ține seama de partenerii de alianță în definiția piețelor afectate.

86 Pe de altă parte, reclamanta invocă analiza acelorași acorduri între aceleași părți, în același context și referitoare la aceeași problematică, efectuată de Comisie în decizia Lufthansa/Brussels Airlines, a cărei destinatară era de asemenea reclamanta.

87 Dacă o eventuală divergență de analiză între Lufthansa/Brussels Airlines și decizia în litigiu sau o presupusă modificare a politicii Comisiei nu permite, în sine, să se concluzioneze că decizia atacată este afectată de nelegalitate, acestea impun, în schimb, să se verifice dacă, cel puțin, Comisia a efectuat o examinare aprofundată a argumentului reclamantei potrivit căruia partenerii de alianță nu vor mai fi luați în considerare în definiția piețelor afectate.

88 În plus, astfel cum s-a arătat la punctul 13 de mai sus, evaluarea realizată în Decizia Lufthansa/Brussels Airlines, precum și modificarea politicii Comisiei privind tratamentul partenerilor de alianță constituiau tocmai unul dintre cele trei motive, alături de rezilierea acordului privind asocierea în participație și existența concurenței între Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte, pe care era întemeiată cererea de scutire. Din dosarul cauzei reiese că această chestiune a fost în centrul dezbaterii pe întreaga durată a procedurii administrative.

89 Pe de altă parte, trebuie să se constate că pretinsa schimbare în politica Comisiei cu privire la partenerii de alianță a fost examinată în una dintre părțile deciziei atacate [considerentele (71)-(83)] și că motivarea acestei decizii se bazează în special pe această apreciere, care poate, prin urmare, să fie contestată de reclamantă.

90 Rezultă din ceea ce precedă că argumentele reclamantei întemeiate pe decizia Lufthansa/Brussels Airlines și pe modificarea ulterioară a politicii Comisiei în ceea ce privește partenerii de alianță nu pot fi respinse pentru motivul că deciziile anterioare nu constituie cadrul juridic pertinent și, în consecință, trebuie să fie analizate.

91 În primul rând, este necesar să se sublinieze, în această privință, că Comisia omite, în decizia atacată, să aducă un răspuns la argumentul întemeiat pe decizia Lufthansa/Brussels Airlines, deși acest argument este prezentat în considerentele (73) și (74) ale deciziei atacate. Această omisiune este cu atât mai semnificativă cu cât se referă la un element care constituie un fundament al cererii de scutire, iar în scrisoarea sa din 20 noiembrie 2015, reclamanta a subliniat importanța evidentă a unei reevaluări de către Comisie a acordurilor încheiate de Lufthansa cu SAS și cu LOT evaluate în decizia Lufthansa/Brussels Airlines.

92 În mod similar, elementele invocate de Comisie în înscrisurile sale prezentate în fața Tribunalului nu sunt de natură să justifice diferența de analiză între decizia atacată și decizia Lufthansa/Brussels Airlines, în măsura în care acestea sunt în realitate prezente în ambele cazuri.

93 Astfel, Comisia se limitează să afirme că, în decizia Lufthansa/Brussels Airlines, aceasta a concluzionat că nu poate fi de așteptat să existe un impact specific concentrării, deoarece acordurile de cooperare ale Lufthansa, printre altele, cu SAS și cu LOT nu urmau să fie extinse la altă parte la concentrare. Or, astfel cum susține reclamanta, prezentul caz se regăsește în aceeași situație, întrucât se referă la aceleași acorduri de cooperare cu aceleași părți și este cert că acordurile în cauză nu conțin nicio clauză de extindere automată fără renegociere, iar acordurile de cooperare dintre Lufthansa, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte, nu au fost extinse la Swiss. Comisia arată încă o dată că aceasta

a considerat că Swiss urmează să devină o filială a Lufthansa și că va deveni membră a Star Alliance. Nici aici nu există vreo diferență, Brussels Airlines devenind, de asemenea, filială a Lufthansa și membră a Star Alliance.

94 În al doilea rând, referitor la schimbările de la nivelul politicii în ceea ce privește tratamentul partenerilor de alianță, Comisia face trimitere, în decizia atacată, la decizia IAG/bmi, pentru a demonstra că nu a exclus, în principiu, relațiile dintre partenerii de alianță din sfera competențelor sale și nici impactul acestor relații asupra stimulării acestor parteneri de a concura după concentrare.

95 Cu toate acestea, astfel cum arată reclamanta, în considerentul (160) al deciziei IAG/bmi, Comisia a indicat în mod expres că, „potrivit deciziilor anterioare ale Comisiei, partenerii de alianță ai IAG [nu sunt] luați în considerare pentru stabilirea pieței afectate”.

96 În plus, deși, în decizia în litigiu și în memoriile prezentate Tribunalului, Comisia susține că, în decizia IAG/bmi, relațiile existente de partajare a codurilor între una dintre părți și terți au fost luate în considerare în cadrul evaluării situației de concurență, trebuie amintit, astfel cum a subliniat reclamanta și cum Comisia a admis în memoriile sale în fața Tribunalului, că, în realitate, suprapunerea activităților relevante în această cauză viza părțile la concentrare înseși, și anume bmi și British Airways – aceasta din urmă în calitatea sa de transportator comercial care vinde bilete pentru zborurile Royal Jordanian –, iar nu bmi și Royal Jordanian – care era partener al alianței British Airways. Astfel cum susține reclamanta, decizia IAG/bmi constituie mai degrabă o analiză clasică a unei concentrări decât o aplicație a liniei de analiză dezvoltate în decizia din 2005, potrivit căreia partenerii independenți de alianță trebuie să fie incluși în definiția pieței.

97 Pe de altă parte, reclamanta a subliniat, în cursul procedurii administrative și în fața Tribunalului, că, în Decizia C(2009) 6690 final a Comisiei din 28 august 2009 de declarare a unei concentrări ca fiind compatibilă cu piața comună și cu Acordul privind SEE (cazul COMP/M.5440 – Lufthansa/Austrian Airlines), Comisia a urmat aceeași abordare precum în decizia Lufthansa/Brussels Airlines și, prin urmare, nu a examinat suprapunerile rutelor care rezultau numai din suprapunerile dintre zborurile asigurate de Austrian Airlines și zborurile asigurate de partenerii Star Alliance, în special LOT și SAS. De asemenea, potrivit reclamantei, în Decizia C(2010) 5008 din 14 iulie 2010 (cazul COMP/M.5747 – Iberia/British Airways), Comisia nu a examinat suprapunerile rutelor care rezultau numai din zborurile asigurate de partenerii alianței dintre Iberia și British Airways. Trebuie să se constate că nici în decizia atacată, care totuși reia argumentul reclamantei, nici în memoriile sale prezentate Tribunalului Comisia nu a furnizat niciun răspuns în acest sens.

*– Cu privire la acordul de partajare a codurilor între Swiss și SAS*

98 Cu titlu introductiv, este necesar să se arate că, deși Swiss a încheiat acorduri de partajare a codurilor cu SAS în 2006 și cu LOT în 2007, reclamanta nu a contestat expres în cererea introductivă aprecierea făcută în această privință de Comisie cu privire la ruta ZRH-STO și nu a invocat un motiv în ceea ce privește aprecierea acordului de partajare a codurilor între Swiss și LOT cu privire la ruta ZRH-WAW.

99 Acordul de partajare a codurilor între Swiss și SAS a fost încheiat în 2006 și, prin urmare, nu a fost luat în considerare de Comisie în decizia din 2005 prin care angajamentele au devenit obligatorii, având în vedere diferitele acorduri de cooperare încheiate între Lufthansa și SAS, aceasta din urmă având un interes redus de a concura cu Swiss după operațiune.

100 Contrar susținerilor reclamantei, această simplă împrejurare nu permite să se considere că un acord de partajare a codurilor între Swiss și SAS nu poate fi luat în considerare în cadrul examinării cererii de scutire.

101 Astfel, deși este adevărat că clauza de revizuire 15.2 se referă la o modificare a acordurilor pe care Comisia și-a întemeiat constatarea unei reduceri a stimulentelor de a concura, acordul de partajare a codurilor în speță ar putea fi totuși relevant pentru a aprecia în mod general dacă relațiile contractuale s-au modificat cu privire la un punct care elimină problemele de concurență constatate în decizia din 2005 și care au justificat angajamentele.

102 Adoptarea unei lecturi pur formale a clauzei de revizuire 15.2, care constă în a nu considera decât modificările acordurilor existente la momentul adoptării deciziei din 2005, ar permite, astfel, după cum se menționează în considerentul (103) al deciziei atacate, părților să eludeze aplicarea angajamentelor prin înlocuirea acordurilor de cooperare vechi cu noi acorduri similare.

103 Prin urmare, este necesar să se examineze dacă acordul de partajare a codurilor încheiat între Swiss și SAS are legături suficient de strânse cu relațiile contractuale și cu preocupările în materie de concurență vizate în decizia din 2005.

104 În această privință, este necesar să se arate că, astfel cum subliniază în mod întemeiat reclamanta și cum recunoaște Comisia, acordul de partajare a codurilor și acordurile de cooperare diferă în ceea ce privește domeniul lor de aplicare și conținutul și părțile lor contractante.

105 Astfel, acordul bilateral de alianță încheiat între Lufthansa și SAS acoperă cooperarea dintre aceste două companii aeriene, în forma în care existau la momentul respectiv, și nu include viitoarele societăți afiliate precum Swiss, în timp ce acordul de partajare a codurilor a fost încheiat în 2006 între Swiss și SAS și acoperă numai rutele asigurate de Swiss și de SAS, și nu rutele asigurate de Lufthansa.

106 Obiectul acordului bilateral de alianță și cel al acordurilor de partajare de coduri sunt, de asemenea, fundamental diferite. Într-adevăr, astfel cum s-a stabilit în considerentul (22) al deciziei din 2005, acordurile de cooperare încheiate de Lufthansa și, printre acestea, în special acordul bilateral de alianță, care a oferit baza pentru cooperare – prevedeau „o politică de prețuri comună la nivel mondial, planificarea comună a rețelei și a zborurilor, organizarea unui sistem de platformă comună și o strategie de comercializare unică” și „[ar] constitui, prin urmare, temeiul juridic pentru o integrare la nivel mondial a rețelelor companiilor și a politicilor lor comerciale”. În schimb, un acord de partajare a codurilor este un acord curent în sectorul transportului aerian, potrivit căruia Swiss poate să vândă, pe lângă bilete pentru zborurile pe care le asigură, bilete sub propriul cod de identificare (adică în calitate de „transportator comercial”) pentru zborurile operate de SAS și viceversa.

107 Or, astfel cum arată reclamanta, fără să fie contrazisă de Comisie, nu există, așadar, nicio „politică de prețuri comună” în cadrul acordului de partajare a codurilor. De asemenea, nu există nicio „planificare comună a rețelei și a zborurilor” în cadrul acestui acord, fiecare transportator fiind liber să programeze propriile zboruri. Acordul de partajare a codurilor nu prevede nicio organizare a unui sistem de platformă comună”, fiecare transportator exploatând propria platformă în conformitate cu propriile priorități. În sfârșit, nu există nicio „strategie de comercializare unică” în cadrul unui acord de partajare a codurilor, fiecare transportator vânzând propriile bilete prin propriile canale.

108 Cu toate acestea, Comisia susține că acordul de partajare a codurilor și acordul bilateral fac parte, ambele, din relația contractuală mai largă care stă la baza evaluării rutei ZRH-STO și, prin urmare, sunt relevante pentru aplicarea clauzei de revizuire 15.2.

109 Chiar presupunând că acordul de partajare a codurilor poate fi considerat relevant pentru aplicabilitatea clauzei de revizuire 15.2, este în continuare necesar să se verifice dacă respectivul acord este de natură să stabilească că SAS nu poate fi considerat un concurent al Swiss sau, cel puțin, să restrângă concurența dintre Swiss și SAS.

110 Este necesar să se constate în această privință că, în decizia atacată, Comisia nu efectuează o analiză concretă a acordului de partajare a codurilor și nici măcar nu menționează elemente de natură să demonstreze că acordul respectiv restrânge concurența dintre Swiss și SAS, ci se limitează să emită considerații ipotetice. Astfel, potrivit considerentului (99) al deciziei atacate:

„Având în vedere impactul potențial al unor astfel de acorduri de partajare a codurilor privind concurența pe fiecare dintre cele două rute, Comisia consideră că aceste acorduri de partajare de coduri sunt relevante pentru evaluarea concentrării. În cazul în care o operațiune similară ar fi notificată în prezent, acordurile de partajare a codurilor încheiate între Swiss, SAS și LOT ar putea da naștere unor probleme legate de concurență, iar părțile ar putea propune angajamente în vederea eliminării acestor probleme […]”

111 În fața Tribunalului, Comisia susține că configurația acordurilor de partajare a codurilor arată că, în general, părțile exercită o presiune concurențială limitată una asupra celeilalte. Reclamanta susține, în această privință, că, în acordurile de partajare a codurilor paralele, precum în speță, cele două companii aeriene care își partajează codurile sunt puțin susceptibile să accepte ca una dintre ele să vândă locuri cu partajarea codurilor pentru zborurile celeilalte la tarife inferioare, ținând seama de reducerea venitului care ar rezulta.

112 Trebuie să se constate că aceste elemente sunt din nou pur ipotetice și nu sunt rezultatul unei analize concrete a acordului de partajare a codurilor în speță și a efectelor acestuia. Pe de altă parte, după cum recunoaște Comisia, Swiss și SAS au convenit să își accepte rezervările făcute de cealaltă parte, precum și tarifele facturate de cealaltă parte pentru rezervările sale. De asemenea, reclamanta subliniază, cu privire la acest aspect, fără a fi contrazisă de Comisie, că transportatorii efectivi oferă în mod frecvent tarife mai mici pentru zborurile asigurate de ei înșiși decât pentru zborurile operate de partenerul de partajare de cod, deoarece suportă riscul locurilor nevândute, în timp ce transportatorul comercial câștigă cel mult un mic comision la vânzarea unui loc pe un zbor operat de un alt transportator.

113 În plus, trebuie să se sublinieze că elementele invocate de Comisie, presupunând că ar fi stabilite, nu sunt, în orice caz, susceptibile să stabilească decât faptul că concurența dintre transportatorul comercial și transportatorul efectiv este scăzută, dar nu dovedesc că acordul de partajare a codurilor are ca efect restrângerea concurenței între cele două companii pentru zborurile pe care le efectuează ele însele. Cu alte cuvinte, deși acordul de partajare a codurilor nu face posibilă decât o concurență redusă pentru vânzarea de bilete cu partajarea codurilor, Comisia nu invocă în schimb niciun element de natură să dovedească faptul că acordul de partajare a codurilor are drept efect reducerea concurenței dintre zborurile operate de fiecare dintre cele două companii. Chiar și dacă Comisia susține că a constatat că prețurile oferite de transportatorul efectiv sunt aproape identice cu prețurile oferite de transportatorul comercial pentru locurile cu partajare de coduri pentru același zbor, reclamanta invocă, la rândul său, fără a fi contrazisă, o diferențiere de preț între zborurile operate de transportatori diferiți în aceeași zi. Or, concurența dintre zborurile operate de Swiss și de SAS este mai degrabă decisivă în aprecierea existenței unei concurențe între cele două companii aeriene.

114 În cele din urmă, Comisia a recunoscut în fața Tribunalului că nu a evaluat în detaliu impactul acordului de partajare a codurilor între Swiss și SAS asupra concurenței între aceste două societăți privind ruta ZRH-STO. Comisia susține, în această privință, că nu era obligată să examineze elementele invocate de reclamantă pentru motivul că aceasta nu dovedise că relațiile contractuale s-au schimbat până la eliminarea problemelor de concurență identificate în decizia din 2005. Cu toate acestea, examinarea impactului acordului de partajare a codurilor asupra concurenței pe ruta în cauză era necesară tocmai pentru a evalua dacă și în ce măsură acest acord este de natură să restrângă sau să elimine concurența dintre Swiss și SAS.

115 Rezultă din cele de mai sus că, în cazul în care un acord de partajare a codurilor poate fi, într-adevăr, luat în considerare, nici elementele identificate în decizia atacată, nici argumentele prezentate de Comisie în memoriile sale în fața Tribunalului nu sunt de natură să justifice respingerea cererii de scutire în ceea ce privește angajamentele tarifare referitoare la ruta ZRH-STO.

*Cu privire la al treilea aspect, întemeiat pe neluarea în considerare de către Comisie a faptului că concurența dintre Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte, constituie o „evoluție a pieței pe termen lung” în sensul primei teze din clauza de revizuire 15.2*

116 Reclamanta reproșează Comisiei că nu a examinat dacă elementele de probă care atestă continuarea concurenței între Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte, permiteau să se stabilească o „evoluție pe termen lung a pieței”, deși este vorba despre un motiv de scutire menționat expres în prima teză din clauza de revizuire 15.2.

117 În această privință, reclamanta susține că prețurile pe rutele ZRH-STO și ZRH-WAW sunt semnificativ mai scăzute decât în 2005, că numărul de pasageri pe aceste rute s-a dublat și că părțile au prezentat dovezi care demonstrează că prețurile aplicate de Swiss pentru zborurile pe care le operează ea însăși sunt diferite de cele aplicate de LOT pentru locurile la zborurile pe care le operează aceasta.

118 Cu titlu introductiv, este necesar să se arate, pe de o parte, că „evoluția pieței pe termen lung” constituie un motiv distinct de scutire menționat expres în prima teză din clauza de revizuire 15.2 și, pe de altă parte, că Comisia nu contestă că existența concurenței între Swiss și SAS și LOT poate fi considerată o evoluție a pieței pe termen lung. În aceste condiții, această argumentație a fost respinsă în mod eronat în considerentul (53) al deciziei atacate, pentru motivul că, „întrucât condițiile prealabile pentru aprobarea unei cereri de scutire [nu sunt] îndeplinite, nu [era] necesar să se examineze problema evoluției prețurilor în prezenta decizie”. Această eroare este totuși inoperantă, întrucât Comisia a examinat totuși, în considerentele (54)-(59) ale deciziei atacate, „cu titlu suplimentar”, evoluția prețurilor și nivelul concurenței.

119 În această privință, admițând că graficele prezentate de reclamantă și de Swiss într-adevăr par să indice un anumit grad de diferențiere de preț între zborurile operate de transportatori diferiți în aceeași zi, Comisia a considerat în decizia atacată că fiabilitatea acestei analize a rămas vagă și că ar trebui, prin urmare, să se realizeze o analiză economică suplimentară.

120 Astfel cum susține Comisia, revine desigur întreprinderii rezultate în urma concentrării care solicită o scutire de angajamente să prezinte elemente de probă de natură să stabilească că sunt îndeplinite condițiile cerute în acest scop, iar Comisia nu poate fi obligată să efectueze o nouă anchetă de piață pentru fiecare cerere de scutire. Cu toate acestea, Comisia dispune de competențe de investigare, precum și de instrumente de anchetă eficace și, în cazul în care consideră că elementele prezentate de părți nu sunt suficient de fiabile sau de relevante sau că trebuie completate cu alte date, aceasta trebuie să solicite informații mai detaliate sau să efectueze o anchetă în această privință. Aceasta se impune cu atât mai mult cu cât, în răspunsul său din 20 noiembrie 2015, Lufthansa a subliniat deja că Comisia nu putea să se limiteze la a constata că „gradul real de concurență prin prețuri pe cele două rute poate rămâne o chestiune deschisă”.

121 Părțile, pe baza concluziilor mandatarului, au afirmat, de asemenea, că dublarea numărului de pasageri și reducerea foarte importantă a tarifelor între 2005 și 2014 a arătat un nivel ridicat de concurență între Swiss, pe de o parte, și LOT și SAS, pe de altă parte.

122 Comisia s-a limitat să arate în această privință, în decizia atacată, că părțile nu au furnizat niciun element de probă incontestabil care să demonstreze că aceste reduceri de prețuri au fost cauzate de concurența între Swiss și LOT și că reducerile ar putea fi astfel atribuite și scăderii prețurilor la combustibili sau efectului angajamentelor tarifare.

123 Cu toate acestea, astfel cum s-a menționat mai sus, Comisia nu se poate limita la a solicita dovezi incontestabile, fără să precizeze, de altfel, în ce trebuie să constea acestea, ci trebuie să determine caracterul eronat al dovezilor prezentate de părți, să ia măsuri de anchetă sau, dacă este necesar, să efectueze o anchetă în scopul completării sau al infirmării temeiniciei acestora.

124 În plus, ar trebui remarcat că Comisia a confirmat în ședință că nu contestă afirmația reclamantei potrivit căreia 17 reduceri ale prețurilor din 32 cu privire la ruta ZRH-STO și 4 reduceri de preț din 13 pentru ruta ZRH-WAW erau voluntare, adică nu au fost impuse prin măsuri corective.

125 Rezultă din cele ce precedă că Comisia nu a reușit să își îndeplinească obligația de a examina cu atenție toate datele relevante, să ia măsuri de anchetă sau să efectueze investigațiile necesare pentru a verifica existența unui raport de concurență între Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte.

*Cu privire la al cincilea aspect, întemeiat pe nerespectarea politicii generale în materie de concentrări cu privire la măsurile corective tarifare*

126 Reclamanta susține că Comisia a omis să țină seama de faptul că angajamentele privind tarifele sunt incompatibile cu politica sa de măsuri corective, astfel cum se prevede la punctul 18 din Comunicarea privind măsurile corective și cum se confirmă prin practică. Acesta observă că, de asemenea, Comisia a respins în mod repetat în ultimii ani angajamentele privind tarifele propuse de părți.

127 Reclamanta arată că angajamentele tarifare au un dublu efect potențial de denaturare a concurenței, și anume, pe de o parte, efectul de a-i priva pe pasagerii rutelor de referință de beneficiile reducerii prețului pe care Swiss ar putea-o avea în vedere în absența costurilor suplimentare generate de reducerea prețurilor corespunzătoare impusă pe rutele cu suprapuneri și, pe de altă parte, efectul de a împiedica intrarea pe piață a unei companii concurente ca urmare a tarifelor inferioare în mod artificial pe rutele cu suprapuneri.

128 Reclamanta reproșează Comisiei că nu a evaluat aceste elemente, ci s-a limitat la a arăta că ZRH-STO și ZRH-WAW erau legături cu trafic redus, pe care nicio nouă companie nu a intrat în pofida măsurilor corective aferente sloturilor orare.

129 În această privință, în ceea ce privește, în primul rând, argumentul potrivit căruia angajamentele privind tarifele sunt incompatibile cu politica Comisiei privind măsurile corective, mai întâi, trebuie amintit că, în cadrul prezentei proceduri, reclamanta nu poate repune în discuție legalitatea angajamentelor devenite obligatorii prin decizia din 2005, care a devenit definitivă.

130 În continuare, după cum arată în mod întemeiat Comisia, în Comunicarea privind măsurile corective nu se interzic angajamentele tarifare, dar se insistă asupra faptului că ele nu vor elimina, în general, problemele de concurență apărute din suprapunerile pe orizontală și că acest tip de măsuri corective nu poate fi considerat admisibil decât cu titlu excepțional, cu condiția să se aplice prin mecanisme de punere în aplicare și de control eficace și nu este susceptibilă să genereze efecte de denaturare a concurenței.

131 În fine, întrucât orice concentrare este apreciată individual și în lumina împrejurărilor de fapt și de drept aplicabile (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 mai 2015, Niki Luftfahrt/Comisia, T-162/10, EU:T:2015:283, punctele 142 și 144), faptul că angajamentele au fost refuzate în unele cazuri, poate chiar în majoritatea acestora, nu poate împiedica acceptarea lor într-o situație specială în măsura în care sunt de natură să rezolve problemele de concurență identificate.

132 În ceea ce privește, în al doilea rând, argumentul că angajamentele tarifare sunt susceptibile să creeze denaturări atât pe liniile de referință, cât și pe rutele cu suprapuneri, trebuie să se constate că nici în decizia atacată, nici în fața Tribunalului, Comisia nu a prezentat elemente de natură să conteste aceste argumente, limitându-se să sublinieze caracterul lor ipotetic. În plus, obligația de a transfera către rutele ZRH-STO și ZRH-WAW scăderile prețurilor efectuate pe rutele de referință ar putea descuraja companiile aeriene terțe să exploateze rutele în cauză. Astfel, departe de a fi rezolvat problema structurală care afectează piața și la care ar trebui să ofere un răspuns, angajamentele tarifare ar permite, dimpotrivă, să facă necesară menținerea lor pe termen nelimitat.

133 Cu toate acestea, nu este vorba în acest caz de a se stabili legalitatea angajamentelor devenite obligatorii prin Decizia din 2005, care a devenit definitivă, ci de a se examina dacă sunt îndeplinite condițiile de retragere a acestor angajamente.

134 În acest sens, argumentele întemeiate pe o denaturare a concurenței, chiar dacă se presupune că sunt dovedite, nu pot fi considerate o modificare substanțială a pieței în sensul primei teze din clauza de revizuire 15.2, nici o schimbare în relațiile contractuale în sensul celei de a doua teze din clauza de revizuire 15.2 și, la un nivel mai general, nu permit să se demonstreze că problemele de concurență identificate în decizia din 2005 pe care se bazează aceste angajamente sunt eliminate.

135 Ar trebui remarcat totuși că, în cazul în care argumentul întemeiat pe riscul de denaturare a concurenței nu este de natură să demonstreze că condițiile impuse prin clauza de revizuire 15.2 pentru ridicarea angajamentelor sunt îndeplinite, aceasta accentuează în schimb necesitatea ca Comisia să efectueze o examinare diligentă și o evaluare aprofundată a cererii de scutire și să verifice dacă angajamentele sunt, în continuare, necesare sau adecvate.

*Concluzie cu privire la primul motiv*

136 Rezultă din cele ce precedă că Comisia nu a luat în considerare și nu a examinat cu atenție argumentația întemeiată pe Decizia Lufthansa/Brussels Airlines, precum și pe o schimbare de politică în ceea ce privește partenerii de alianță și existența concurenței între Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte.

137 Oricât ar fi de regretabile aceste deficiențe, totuși, în absența oricăror modificări în relațiile contractuale dintre Swiss și LOT, pe baza cărora s-au efectuat angajamentele tarifare obligatorii prin decizia din 2005, acestea nu pot să fie considerate suficiente pentru a determina anularea deciziei atacate în măsura în care aceasta privește ruta ZRH-WAW.

138 În ceea ce privește ruta ZRH-STO, trebuie subliniate nu numai absența unei revizuiri adecvate a elementelor menționate la punctul 136 de mai sus și rezilierea acordului privind asocierea în participație între Lufthansa și SAS, ci și faptul că Comisia nu a luat în considerare angajamentul reclamantei de a rezilia și acordul bilateral de alianță între Lufthansa și SAS, nici opinia mandatarului prin care se concluzionează că există o modificare substanțială a pieței pe ruta ZRH-STO și nu a efectuat o analiză suficientă a impactului acordului de partajare a codurilor asupra concurenței dintre Swiss și SAS. În consecință, trebuie să se considere că Comisia a săvârșit o eroare vădită de apreciere prin faptul că nu a ținut seama de toate datele relevante și că elementele reținute în decizia atacată nu sunt de natură să justifice respingerea cererii de scutire privind ruta ZRH-STO (a se vedea în acest sens Hotărârea din 15 februarie 2005, Commission/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, punctul 39).

139 Rezultă că, fără a fi necesar să se examineze celelalte motive și argumente invocate de reclamantă, decizia atacată trebuie anulată în măsura în care se referă la ruta ZRH-STO. În schimb, celelalte motive și argumente trebuie examinate în măsura în care privesc legalitatea deciziei atacate în ceea ce privește ruta ZRH-WAW.

***Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe încălcarea principiului bunei administrări***

140 Reclamanta susține că Comisia a încălcat obligația care îi revine de a examina cu atenție și cu imparțialitate toate elementele pertinente ale cauzei și, prin urmare, și principiul bunei administrări, vizat la articolul 41 alineatul (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene.

141 Reclamanta susține, în această privință, că Comisia nu a luat deloc în considerare argumentele juridice invocate și că a recurs la supoziții și la ipoteze cu privire la concurența pe rutele relevante mai degrabă decât să desfășoare o investigație corectă a faptelor. În plus, Comisia ar fi omis să efectueze o anchetă în ceea ce privește variația prețurilor și nivelul concurenței sau chiar nu a colaborat cu mandatarul însărcinat cu monitorizarea într-un mod util și ar fi preferat să speculeze cu privire la faptul că acordurile de partajare a codurilor limitau concurența.

142 Același refuz de examinare cu atenție a argumentelor prezentate de Lufthansa reiese și din repetarea permanentă de către Comisie a unor argumente juridice neconvingătoare, la care Lufthansa a răspuns deja în cursul procedurii administrative.

143 Trebuie amintit că, potrivit articolului 41 alineatul (1) din Carta drepturilor fundamentale, „orice persoană are dreptul de a beneficia, în ce privește problemele sale, de un tratament imparțial, echitabil și într-un termen rezonabil din partea instituțiilor, organelor, oficiilor și agențiilor Uniunii”.

144 În măsura în care reclamanta critică Comisia pentru că nu a luat în considerare toți factorii relevanți pentru a-și fonda evaluarea, această critică a fost examinată în cadrul primului motiv.

145 În ceea ce privește critica potrivit căreia Comisia a demonstrat în mod clar predispoziția sa de a nu evalua cu atenție cererea de scutire, cu ignorarea argumentelor juridice prezentate de Lufthansa, este necesar să se arate că simplul fapt că Comisia a contestat și a respins argumentele prezentate de Lufthansa nu este, în sine, o probă că aceasta a dat dovadă de părtinire în legătură cu cererea de scutire. De asemenea, preluarea de către Comisie a unor argumente juridice neconvingătoare, la care Lufthansa consideră că a răspuns deja în cursul procedurii administrative, poate reflecta o diferență de apreciere, dar nu demonstrează, ca atare și în sine, un refuz de a examina în mod imparțial cererea de scutire.

146 Pe de altă parte, nu se poate susține că Comisia nu a examinat deloc cererea, în măsura în care, astfel cum reiese din cuprinsul punctelor 14-19 de mai sus, a trimis mai multe solicitări de informații către Lufthansa și a organizat mai multe reuniuni cu aceasta în cursul procedurii administrative.

147 În consecință, al doilea motiv trebuie respins.

***Cu privire la al treilea motiv, întemeiat pe săvârșirea unui abuz de putere***

148 Reclamanta susține că Comisia a utilizat procedura de scutire ca mijloc de presiune pentru a forța Swiss să rezilieze un acord contractual care nu are nicio legătură explicită cu respectiva operațiune. Comisia ar încerca să eludeze procedurile prevăzute pentru a examina și a sancționa eventualele încălcări ale articolului 101 TFUE în conformitate cu Regulamentul (CE) nr. 1/2003 al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 101 și 102 [TFUE] (JO 2003, L 1, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 167), în ceea ce privește acordul de

partajare a codurilor încheiat în 2007 între Swiss și LOT. Ar reieși în special din considerentul (104) al deciziei atacate că acordul de partajare a codurilor și potențialele sale efecte anticoncurențiale sunt principalul motiv pentru care Comisia a respins cererea de scutire.

149 Prin urmare, Comisia ar încerca să eludeze obligația, pe de o parte, de a dovedi existența unor efecte anticoncurențiale presupuse ale acordului de partajare a codurilor încheiat de Swiss și, pe de altă parte, de a adopta o decizie care ar putea face obiectul unui control judiciar. Reclamanta arată în această privință că, în februarie 2011, Comisia a inițiat o procedură din oficiu împotriva unor acorduri de partajare a codurilor pe rutele hub-to-hub dintre Lufthansa și Turkish Airlines și dintre Brussels Airlines și TAP Air Portugal, dar că, după ce a anchetat pentru o perioadă de cinci ani și jumătate în mod prioritar aceste cazuri, încă nu a ajuns la nicio concluzie.

150 În această privință, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, un act reprezintă un abuz de putere numai dacă rezultă din indicii obiective, pertinente și concordante că a fost adoptat exclusiv sau cel puțin determinant în alte scopuri decât cele pentru care a fost acordată competența în cauză sau în scopul de a eluda o procedură special prevăzută de tratate pentru a răspunde circumstanțelor cauzei (a se vedea Hotărârea din 16 aprilie 2013, Spania și Italia/Consiliul, C-274/11 și C-295/11, EU:C:2013:240, punctul 33 și jurisprudența citată).

151 Trebuie să se constate că reclamanta nu a prezentat indicii obiective, pertinente și concordante de natură să demonstreze că Comisia a utilizat procedura de scutire ca mijloc de presiune, cu scopul unic sau principal de a obliga Swiss să rezilieze acordul de partajare a codurilor încheiat cu LOT în scopul de a eluda procedurile prevăzute pentru examinarea și pentru sancționarea încălcărilor articolului 101 TFUE.

152 Ar trebui remarcat, în primul rând, că procedura nu a fost inițiată de Comisie, ci la cererea reclamantei.

153 În plus, deși este adevărat că reiese din dosar că Comisia consideră că acordul de partajare a codurilor în cauză ridică probleme de concurență în cazul de față și că, astfel cum reiese în special din considerentele (5), (49), (69) și (95) ale deciziei atacate, respingerea cererii de scutire este motivată în principal de menținerea sau de absența unor modificări la acordul menționat anterior, nu se poate deduce totuși că Comisia se face vinovată de un abuz de putere.

154 Astfel cum s-a arătat la punctele 101-103 de mai sus, Comisia era îndreptățită să ia în considerare acordul de partajare a codurilor încheiat între Swiss și LOT în evaluarea cererii de scutire. Într-adevăr, acordul face parte integrantă din relația contractuală mai largă care stă la baza evaluării concurenței pe ruta ZRH-WAW. Astfel, întrucât Comisia a considerat, în decizia din 2005, că LOT nu avea, având în vedere toate acordurile de cooperare încheiate cu Lufthansa, decât un interes scăzut de a concura cu Swiss, acordul de partajare a codurilor este de natură să constituie un element relevant pentru evaluarea concurenței pe această rută, indiferent dacă acordul respectiv poate sau nu poate justifica până la urmă respingerea cererii.

155 De asemenea, trebuie remarcat că Comisia nu a solicitat reclamantei să rezilieze acordul de partajare de coduri, ci doar a propus părților, pentru a facilita acordarea scutirii, să rezilieze contractul sau, cel puțin, să îi limiteze domeniul de aplicare la legăturile în amonte și în aval și, prin urmare, să reducă nivelul de cooperare dintre entitatea rezultată în urma concentrării și LOT.

156 Rezultă că elementele invocate de reclamantă nu pot fi considerate indicii obiective, pertinente și concordante de abuz de putere și că al treilea motiv trebuie respins.

157 Rezultă din ansamblul considerațiilor care precedă că decizia atacată trebuie anulată în măsura în care se referă la ruta ZRH-STO și că acțiunea trebuie respinsă în rest.

**Cu privire la cheltuielile de judecată**

158 Potrivit articolului 134 alineatul (3) din Regulamentul de procedură, în cazul în care părțile cad în pretenții cu privire la unul sau mai multe capete de cerere, fiecare parte suportă propriile cheltuieli de judecată.

159 Având în vedere împrejurările cauzei, este necesar să se decidă că fiecare parte suportă propriile cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a șasea)

declară și hotărăște:

**1) Anulează Decizia C(2016) 4964 final a Comisiei din 25 iulie 2016 de respingere a cererii Deutsche Lufthansa AG cu privire la scutirea anumitor angajamente care au devenit obligatorii prin Decizia Comisiei din 4 iulie 2005 de aprobare a concentrării în cazul COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss, în măsura în care vizează ruta Zurich-Stockholm.**

**2) Respinge în rest acțiunea.**

**3) Fiecare parte suportă propriile cheltuieli de judecată.**

Berardis Papasavvas Spineanu-Matei

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 16 mai 2018.

Semnături

# Cuprins

Istoricul cauzei ..... 1

Decizia de autorizare a concentrării dintre Lufthansa și Swiss International Air Lines Ltd ..... 2

Decizia atacată ..... 3

Procedura și concluziile părților ..... 5

În drept ..... 6

Observații introductive ..... 6

Cu privire la primul motiv, întemeiat pe aplicarea unui criteriu juridic eronat, pe erori vădite de apreciere, precum și pe încălcarea principiilor proporționalității și protecției încrederii legitime ..... 8

Cu privire la primul aspect, întemeiat pe aplicarea unui criteriu juridic eronat în evaluarea cererii de scutire, precum și pe încălcarea principiilor proporționalității și protecției încrederii legitime ..... 9

Cu privire la al doilea și la al patrulea aspect, întemeiate pe o eroare vădită de apreciere a acordurilor de alianță ale Lufthansa în ceea ce privește a doua teză din clauza de revizuire 15.2 și pe neluarea în considerare de către Comisie a modificării politicii sale cu privire la tratamentul partenerilor de alianță ..... 10

– Observații introductive ..... 10

– Modificările contractuale dintre Lufthansa și SAS ..... 11

– Cu privire la Decizia Lufthansa/Brussels Airlines și la pretinsa modificare a politicii Comisiei în materie de tratament al partenerilor de alianță ..... 14

– Cu privire la acordul de partajare a codurilor între Swiss și SAS ..... 16

Cu privire la al treilea aspect, întemeiat pe neluarea în considerare de către Comisie a faptului că concurența dintre Swiss, pe de o parte, și SAS și LOT, pe de altă parte, constituie o „evoluție a pieței pe termen lung” în sensul primei teze din clauza de revizuire 15.2 ..... 19

Cu privire la al cincilea aspect, întemeiat pe nerespectarea politicii generale în materie de concentrări cu privire la măsurile corective tarifare ..... 20

Concluzie cu privire la primul motiv ..... 21

Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe încălcarea principiului bunei administrări ..... 22

Cu privire la al treilea motiv, întemeiat pe săvârșirea unui abuz de putere ..... 22

Cu privire la cheltuielile de judecată ..... 24