SENTENZA TAL-QORTI ĠENERALI (Is-Seba' Awla Estiża)

23 ta' Frar 2022 *

"Responsabbiltà mhux kuntrattwali – Kompetizzjoni – Swieq tas-servizzi internazzjonali ta' distribuzzjoni espressa ta' pakketti żgħar fiż-ŻEE – Konċentrazzjoni – Deċiżjoni li tiddikjara l-konċentrazzjoni inkompatibbli mas-suq intern – Annullament tad-deċiżjoni permezz ta' sentenza tal-Qorti Ġenerali – Drittijiet tad-difiża – Ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali li tagħti drittijiet lill-individwi – Rabta kawżali"

Fil-Kawża T-834/17,

United Parcel Service, Inc., stabbilita f'Atlanta, Georgia (L-Istati Uniti), irrappreżentata minn A. Ryan, solicitor, F. Hoseinian, W. Knibbeler, A. Pliego Selie u F. Roscam Abbing, avukati,

rikorrenti,

vs

Il-Kummissjoni Ewropea, irrappreżentata minn N. Khan, P. Berghe, M. Farley u R. Leupold Henning, bħala aġenti,

konvenuta,

li għandha bħala suġġett talba bbażata fuq l-Artikolu 268 TFUE u intiża sabiex jinkiseb kumpens għad-dannu li r-rikorrenti allegatament ġarrbet minħabba l-illegalità tad-Deċiżjoni tal-Kummissjoni C(2013) 431, tat-30 ta' Jannar 2013, li tiddikjara konċentrazzjoni inkompatibbli mas-suq intern u mal-funzjonament tal-Ftehim ŻEE (Każ COMP/M.6570 – UPS/TNT Express),

IL-QORTI ĠENERALI (Is-Seba' Awla Estiża),

komposta minn S. Papasavvas, President, R. da Silva Passos, I. Reine, L. Truchot u M. Sampol Pucurull (Relatur), Imħallfin,

Reġistratur: E. Artemiou, amministratriċi,

wara li rat il-fażi bil-miktub tal-proċedura u wara s-seduta tat-28 ta' Ottubru 2020,

tagħti l-preżenti

* Lingwa tal-kawża: l-Ingliż.

Sentenza

I. Il-fatti li wasslu għall-kawża

1 Fiż-Żona Ekonomika Ewropea (ŻEE), ir-rikorrenti, United Parcel Service, Inc. (iktar 'il quddiem "UPS" jew ir-"rikorrenti") u TNT Express NV (iktar 'il quddiem "TNT") huma żewġ kumpanniji preżenti fis-swieq tas-servizzi internazzjonali ta' distribuzzjoni espressa ta' pakketti żgħar.

2 Fis-26 ta' Ġunju 2012, il-Kummissjoni Ewropea ppubblikat avviż ta' notifika minn qabel ta' konċentrazzjoni (Każ COMP/M.6570 – UPS/TNT Express) (ĠU 2012, C 186, p. 9), skont l-Artikolu 4 tar-Regolament tal-Kunsill (KE) Nru 139/2004 tal-20 ta' Jannar 2004 dwar il-kontroll ta' konċentrazzjonijiet bejn impriżi (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 8, Vol. 3, p. 40), kif implimentat bir-Regolament tal-Kummissjoni (KE) Nru 802/2004, tal-21 ta' April 2004 (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 8, Vol. 3, p. 88).

3 Fil-11 ta' Jannar 2013, il-Kummissjoni informat lil UPS li hija kellha l-intenzjoni li tipprojbixxi l-operazzjoni ta' konċentrazzjoni ppjanata bejnha u TNT.

4 Fl-14 ta' Jannar 2013, UPS ippubblikat din l-informazzjoni permezz ta' stqarrija għall-istampa.

5 Fit-18 ta' Jannar 2013, il-kumitat konsultattiv previst fl-Artikolu 19 tar-Regolament Nru 139/2004 ħareġ opinjoni favorevoli dwar l-abbozz ta' deċiżjoni tal-Kummissjoni li tiddikjara l-konċentrazzjoni bejn UPS u TNT bħala inkompatibbli.

6 Fit-30 ta' Jannar 2013, il-Kummissjoni adottat id-Deċiżjoni C(2013) 431, li tiddikjara konċentrazzjoni inkompatibbli mas-suq intern u mal-funzjonament tal-Ftehim ŻEE (Każ COMP/M.6570 – UPS/TNT Express) (iktar 'il quddiem id-"deċiżjoni kontenzjuża"). Il-Kummissjoni qieset li l-operazzjoni ta' konċentrazzjoni bejn UPS u TNT kienet tikkostitwixxi ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva fis-swieq tas-servizzi inkwistjoni fi ħmistax-il Stat Membru, jiġifieri fil-Bulgarija, fir-Repubblika Ċeka, fid-Danimarka, fl-Estonja, fil-Latvja, fil-Litwanja, fl-Ungerija, f'Malta, fil-Pajjiżi l-Baxxi, fil-Polonja, fir-Rumanija, fis-Slovenja, fis-Slovakkja, fil-Finlandja u fl-Isvezja.

7 Permezz ta' stqarrija għall-istampa tal-istess jum, UPS ħabbret li hija kienet ser tirrinunzja għall-operazzjoni ta' konċentrazzjoni ppjanata.

8 Fil-5 ta' April 2013, UPS adixxiet lill-Qorti Ġenerali b'rikors għall-annullament tad-deċiżjoni kontenzjuża, irreġistrat bin-numru T-194/13, u b'talba għal proċedura mħaffa, li ġiet miċħuda mill-Qorti Ġenerali.

9 Fis-7 ta' April 2015, FedEx Corp. ħabbret offerta ta' xiri ta' TNT.

10 Fl-4 ta' Lulju 2015, il-Kummissjoni ppubblikat avviż ta' notifika minn qabel ta' konċentrazzjoni (Każ M.7630 – FedEx/TNT Express) (ĠU 2015, C 220, p. 15), fir-rigward tal-operazzjoni li biha FedEx kellha takkwista lil TNT.

11 Fit-8 ta' Jannar 2016, il-Kummissjoni adottat id-deċiżjoni li tiddikjara konċentrazzjoni kompatibbli mas-suq intern u t-tħaddim tal-Ftehim ŻEE (Każ M.7630 – FedEx/TNT Express), li sommarju tagħha ġie ppublikat f'*Il-Ġurnal Uffiċjali tal-Unjoni Ewropea* (ĠU 2016, C 450, p. 12), dwar l-operazzjoni bejn FedEx u TNT.

12 Permezz tas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), il-Qorti Ġenerali annullat id-deċiżjoni kontenzjuża.

13 Fis-16 ta' Mejju 2017, il-Kummissjoni appellat mis-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), li l-Qorti tal-Ġustizzja ċaħdet permezz tas-sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2019:23).

II. Il-proċedura u t-talbiet tal-partijiet

14 Permezz ta' att ippreżentat fir-Reġistru tal-Qorti Ġenerali fid-29 ta' Diċembru 2017, UPS ippreżentat dan ir-rikors.

15 Permezz ta' att ippreżentat fir-Reġistru tal-Qorti Ġenerali fid-29 ta' Jannar 2018, il-Kummissjoni talbet lill-Qorti Ġenerali tissospendi l-proċedura sakemm tingħata deċiżjoni dwar l-appell fil-Kawża C-265/17 P jew, sussidjarjament, tadotta miżura ta' organizzazzjoni tal-proċedura intiża sabiex il-Qorti Ġenerali tiddetermina, l-ewwel, jekk il-kundizzjonijiet għall-istabbiliment tar-responsabbiltà tal-Unjoni Ewropea skont l-Artikolu 340 TFUE kinux issodisfatti, minbarra l-eżistenza ta' dannu, u, għaldaqstant, it-tieni, jekk ebda kontribuzzjoni mill-partijiet kinitx neċessarja fuq l-ammont tad-dannu attwalment allegat.

16 Permezz ta' deċiżjoni tas-6 ta' Frar 2018, il-President tal-Awla ddeċieda li jissospendi l-proċedura sakemm tingħata d-deċiżjoni fil-Kawża C-265/17 P. Għall-kuntrarju, il-Qorti Ġenerali ma laqgħetx it-talba għal miżuri ta' organizzazzjoni tal-proċedura tal-Kummissjoni.

17 Il-Kummissjoni, permezz ta' nota ppreżentata fir-Reġistru tal-Qorti Ġenerali fil-25 ta' Jannar 2019, talbet mill-ġdid l-adozzjoni ta' miżura ta' organizzazzjoni tal-proċedura sabiex il-Qorti Ġenerali tiddetermina, preliminarjament, jekk il-kundizzjonijiet għall-istabbiliment tar-responsabbiltà tal-Unjoni skont l-Artikolu 340 TFUE kinux issodisfatti, bl-esklużjoni ta' kull kwistjoni dwar l-eżistenza ta' kwalunkwe dannu allegat minn UPS u, għaldaqstant, li tiddispensa lill-partijiet milli jittrattaw il-kwistjonijiet li jirrigwardaw l-ammont tad-dannu attwalment allegat.

18 Permezz ta' att ippreżentat fir-Reġistru tal-Qorti Ġenerali fl-14 ta' Frar 2019, UPS opponiet din it-talba u l-Qorti Ġenerali ma laqgħetx it-talba għal miżuri ta' organizzazzjoni tal-proċedura tal-Kummissjoni.

19 Peress li l-kompożizzjoni tal-Qorti Ġenerali nbidlet, permezz ta' deċiżjoni tas-17 ta' Ottubru 2019, il-President tal-Qorti Ġenerali, skont l-Artikolu 27(3) tar-Regoli tal-Proċedura tal-Qorti Ġenerali, assenja mill-ġdid il-kawża lil Imħallef Relatur ġdid, assenjat lis-Seba' Awla.

20 Fuq proposta tas-Seba' Awla, il-Qorti Ġenerali ddeċidiet, skont l-Artikolu 28 tar-Regoli tal-Proċedura, li tibgħat il-kawża quddiem Kulleġġ Ġudikanti estiż.

21 Fuq proposta tal-Imħallef Relatur, il-Qorti Ġenerali (Is-Seba' Awla Estiża) iddeċidiet li tiftaħ il-fażi orali tal-proċedura u, fil-kuntest tal-miżuri ta' organizzazzjoni tal-proċedura previsti fl-Artikolu 89 tar-Regoli tal-Proċedura, għamlet mistoqsijiet bil-miktub lill-partijiet, li wieġbu fit-terminu mogħti. Il-Qorti Ġenerali għamlet ukoll mistoqsija bil-miktub lill-partijiet, fejn stednithom iweġbuha waqt is-seduta.

22 UPS titlob li l-Qorti Ġenerali jogħġobha:

– tagħtiha kumpens fl-ammont ta' EUR 1 742 biljun, flimkien mal-interessi applikabbli;

– tagħtiha kumpens għat-taxxi li sejrin jinġabru fuq il-kumpens mogħti, billi tieħu inkunsiderazzjoni r-rata ta' taxxa applikabbli fid-data tad-deċiżjoni tal-Qorti Ġenerali;

– tikkundanna lill-Kummissjoni għall-ispejjeż.

23 Il-Kummissjoni titlob li l-Qorti Ġenerali jogħġobha:

– tiċħad ir-rikors;

– tikkundanna lir-rikorrenti għall-ispejjeż.

III. Id-dritt

A. Fuq l-ammissibbiltà ta' ċerti motivi, argumenti u provi

24 Il-Kummissjoni ssostni li n-noti ta' UPS huma konfużi u ma huma konformi la mar-rekwiżiti tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura u lanqas ma' dawk tal-Artikolu 85 ta' dan ir-regolament u li ċerti argumenti u provi prodotti invokati insostenn tagħhom għandhom, konsegwentement, jiġu ddikjarati inammissibbli.

1. Fuq in-natura konfuża tal-argumentazzjoni ta' UPS

25 Il-Kummissjoni tallega li UPS żviluppat l-argument tagħha b'mod frammentat, mingħajr ma osservat id-dikjarazzjoni tal-motivi tar-rikors. Ir-rikors huwa bbażat fuq tliet motivi, li jikkorrispondu għal kull waħda mill-kundizzjonijiet għall-istabbiliment tar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni. Madankollu, UPS żviluppat diversi argumenti li jmorru lil hinn mill-motiv li miegħu huma marbuta fis-sustanza tagħhom. UPS b'hekk invokat, fl-istadju tar-rikors, argumenti marbuta mal-illegalità fil-partijiet iddedikati għar-rabta kawżali. Fl-istadju tar-replika, UPS ittrattat iż-żewġ partijiet, filwaqt li invokat fil-parti ddedikata għad-dannu, argumenti relatati maż-żewġ kundizzjonijiet l-oħra tar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni. Il-Kummissjoni tqis li l-Qorti Ġenerali ma għandhiex tiġbor flimkien dawn l-argumenti, peress li, formalment, dawn ma jikkorrispondux għad-dikjarazzjoni tal-motiv li fil-kuntest tiegħu huma invokati.

26 F'dan il-każ, huwa minnu li UPS żviluppat fir-rikors parti mill-argumenti tagħha dwar l-illegalitajiet allegati fil-kuntest ta' motivi relatati mal-kundizzjonijiet l-oħra għall-istabbiliment tar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni, b'mod partikolari f'dak relatat mar-rabta kawżali. Għalkemm tali nuqqas ta' koerenza jista' jikkontribwixxi sabiex jirrendi r-rikors konfuż,

dan ma jistax iwassal għall-inammissibbiltà tiegħu, anki parzjali, jekk il-punti essenzjali ta' fatt u ta' liġi li fuqhom ikunu bbażati t-talbiet ikunu esposti b'mod sommarju, ċar u preċiż, f'konformità mad-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 21 tal-Istatut tal-Qorti tal-Ġustizzja tal-Unjoni Ewropea u tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura, u b'hekk jippermetti lill-konvenut li jissalvagwardja d-drittijiet tiegħu u lill-Qorti Ġenerali tiddeċiedi l-kawża. Sabiex jissodisfa dawn ir-rekwiżiti, rikors li, bħal f'dan il-każ, jitressaq sabiex jinkiseb kumpens għal danni allegatament ikkawżati minn istituzzjonijiet tal-Unjoni għandu jinkludi l-elementi li jippermettu li jiġu identifikati kemm l-aġir allegat mir-rikorrent fil-konfront ta' dawn l-istituzzjonijiet kif ukoll ir-raġunijiet li abbażi tagħhom ir-rikorrent iqis li hemm rabta kawżali bejn din l-aġir u d-dannu allegatament subit minnu (ara s-sentenza tal-14 ta' Diċembru 2005, FIAMM u FIAMM Technologies vs Il-Kunsill u Il-Kummissjoni, T--69/00, EU:T:2005:449, punt 68 u l-ġurisprudenza ċċitata).

27 Issa, għalkemm l-organizzazzjoni ta' ċerti argumenti ta' liġi u ta' fatt imressqa mir-rikorrenti ma hijiex ċara, xorta jibqa' l-fatt li l-Qorti Ġenerali, kif ukoll il-Kummissjoni, huma f'pożizzjoni li jidentifikaw il-punti ta' fatt u ta' liġi li fuqhom huma bbażati t-talbiet tar-rikorrenti. Barra minn hekk, il-Kummissjoni ma tinvoka ebda regola speċifika insostenn tad-dikjarazzjoni tagħha li l-Qorti Ġenerali ma tistax tiġbor flimkien skont is-sustanza tagħhom, l-argumenti mressqa formalment b'mod frammentat. Fi kwalunkwe każ, tali dikjarazzjoni hija diffiċilment konċiljabbli mal-fatt li, waqt l-eżami tal-motivi tar-rikors, il-Qorti Ġenerali bl-ebda mod ma hija obbligata, fir-raġunament tagħha, li ssegwi l-ordni li fih dawn il-motivi ġew esposti (sentenza tal-25 ta' Marzu 2010, Sviluppo Italia Basilicata vs Il-Kummissjoni, C-414/08 P, EU:C:2010:165, punt 57). Il-Qorti Ġenerali tista', filwaqt li żżomm mas-sustanza tal-argument, tikklassifikah mill-ġdid (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tad-19 ta' Novembru 1998, Il-Parlament vs Gaspari, C-316/97 P, EU:C:1998:558, punt 21, u tat-28 ta' Lulju 2011, Mediaset vs Il-Kummissjoni, C-403/10 P, mhux ippubblikata, EU:C:2011:533, punti 92 u 93). Għaldaqstant, hija tista' wkoll, filwaqt li żżomm mas-sustanza tal-argument, tipproċedi bl-eżami tiegħu skont ordni li hija differenti minn dak li fih ġie ppreżentat.

28 F'dawn iċ-ċirkustanzi, il-fatt li parti mill-argument tar-rikorrenti jiġi miċħud għas-sempliċi raġuni li s-sustanza tiegħu ma tikkorrispondix eżattament mat-titolu tat-taqsima tan-nota li fiha huwa espost dan l-argument jikkostitwixxi formaliżmu eċċessiv, li jista' jikkostitwixxi ostakolu għall-eżerċizzju tad-dritt għal rimedju ġudizzjarju ggarantit mill-Artikolu 47 tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea (iktar 'il quddiem il-"Karta").

29 L-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà tal-Kummissjoni bbażata fuq in-natura konfuża tar-rikors hija infondata u għandha tiġi miċħuda.

2. Fuq il-ksur tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura

30 Il-Kummissjoni ssostni li n-noti ta' UPS ma humiex konformi mal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura, u b'hekk iwasslu għall-inammissibbiltà ta' ċerti argumenti u provi.

31 F'dan ir-rigward, għandu jitfakkar li, skont l-Artikolu 21 tal-Istatut tal-Qorti tal-Ġustizzja tal-Unjoni Ewropea, applikabbli għall-Qorti Ġenerali bis-saħħa tal-ewwel paragrafu tal-Artikolu 53 tal-istess Statut, u tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura, kull rikors għandu jindika s-suġġett tal-kawża u sunt tal-motivi invokati.

32 Sabiex tiġi ggarantita ċ-ċertezza legali u amministrazzjoni tajba tal-ġustizzja, din l-espożizzjoni sommarja tal-motivi tar-rikorrenti għandha tkun ċara u preċiża biżżejjed sabiex tippermetti lill-konvenut jipprepara d-difiża tiegħu u lill-qorti kompetenti tiddeċiedi fuq ir-rikors (sentenza tal-11 ta' Settembru 2014, MasterCard *et* vs Il-Kummissjoni, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punt 41).

33 B'hekk, sabiex azzjoni quddiem il-Qorti Ġenerali tkun ammissibbli, huwa partikolarment neċessarju li l-punti essenzjali ta' fatt u ta' liġi li fuqhom din tkun ibbażata jirriżultaw, tal-inqas fil-qosor, iżda b'mod koerenti u li jinftiehem, mit-test tar-rikors innifsu. Għalkemm huwa minnu li t-test tar-rikors jista' jiġi ssostanzjat u kkompletat fir-rigward ta' punti speċifiċi, permezz ta' riferimenti għal siltiet speċifiċi minn dokumenti li huma annessi miegħu, riferiment globali għal dokumenti oħra, anki jekk annessi mar-rikors, ma jistax jikkumpensa għall-assenza tal-elementi essenzjali tal-argumenti legali, li, skont id-dispożizzjonijiet imfakkra iktar 'il fuq, għandhom ikunu inklużi fir-rikors (sentenza tal-11 ta' Settembru 2014, MasterCard *et* vs Il-Kummissjoni, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punt 40).

34 Ma huwiex il-kompitu tal-Qorti Ġenerali li tfittex u tidentifika, fl-annessi, il-motivi li hija tista' tqis li jikkostitwixxu l-bażi tar-rikors, peress li l-annessi għandhom funzjoni purament probatorja u strumentali (sentenzi tas-17 ta' Settembru 2007, Microsoft vs Il-Kummissjoni, T-201/04, EU:T:2007:289, punt 94, u tad-9 ta' Marzu 2015, Deutsche Börse vs Il-Kummissjoni, T-175/12, mhux ippubblikata, EU:T:2015:148, punt 354). Rekwiżiti simili huma meħtieġa meta argument jiġi invokat insostenn ta' motiv imqajjem quddiem il-Qorti Ġenerali (sentenzi tal-11 ta' Settembru 2014, MasterCard *et* vs Il-Kummissjoni, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punt 41, u tas-16 ta' Settembru 2020, BP vs FRA, C-669/19 P, mhux ippubblikata, EU:C:2020:713, punt 54).

a) Fuq l-ammissibbiltà tal-argument ta' UPS dwar il-ksur tad-drittijiet proċedurali

35 Il-Kummissjoni ssostni li l-argument li permezz tiegħu UPS tallega li d-drittijiet proċedurali tagħha ġew miksura minħabba li l-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza ma ġewx ikkomunikati lilha qabel l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża huwa inammissibbli. UPS illimitat ruħha, fil-punt 42 tar-rikors, li tinvoka kritiki ġenerali u astratti kontra d-deċiżjoni kontenzjuża u ċerti atti preċedenti għaliha. Minħabba li ma ġewx identifikati bi preċiżjoni s-siltiet kontenzjużi, dan l-argument ma huwiex konformi mar-rekwiżiti tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura.

36 Madankollu, għandu jiġi rrilevat li mill-qari tal-punt 42 tar-rikors jirriżulta li UPS tallega li l-Kummissjoni, essenzjalment, ma analizzatx serjament in-natura verifikabbli taż-żidiet fl-effiċjenza allegati, u lanqas ma stabbiliet minn qabel il-kriterji li abbażi tagħhom dawn iż-żidiet jiġu evalwati. UPS tinvoka għalhekk nuqqas fl-analiżi tal-Kummissjoni kif ukoll nuqqas ta' informazzjoni dwar is-suġġett u l-livell ta' prova meħtieġ. Għaldaqstant, ma jistax jiġi allegat li UPS naqset milli tidentifika bi preċiżjoni fir-rikors, fost l-atti adottati mill-Kummissjoni, l-elementi li fir-rigward tagħhom UPS tinvoka l-assenza tagħhom.

37 Barra minn hekk, għandu jiġi kkonstatat li dan il-punt 42 tar-rikors jirreferi għal ċerti siltiet tad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet u tad-deċiżjoni kontenzjuża. UPS b'hekk iddeskriviet bi preċiżjoni l-elementi li hija tqis rilevanti sabiex tqabbilhom bejniethom u sabiex turi li kien biss fl-istadju tad-deċiżjoni kontenzjuża li l-Kummissjoni żvelat l-analiżi tagħha taż-żidiet fl-effiċjenza.

38 Minn dan isegwi li l-eċċezzjonijiet ta' inammissibbiltà invokati mill-Kummissjoni ma humiex fondati u għandhom, konsegwentement, jiġu miċħuda.

b) Fuq l-ammissibbiltà tal-argument ta' UPS dwar l-iżball ta' evalwazzjoni tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet

1) Fuq il-punti 34 sa 37 tar-rikors

39 Il-Kummissjoni ssostni li l-argument ta' UPS dwar l-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet, espost fil-punti 34 sa 37 tar-rikors, huwa tant lakoniku li ma jissodisfax ir-rekwiżiti tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura. Ir-rikors ma jesponix ir-raġunijiet li għalihom UPS tikkunsidra li l-mudell ekonometriku użat mill-Kummissjoni kien ivvizzjat.

40 Madankollu, għandu jiġi rrilevat li, fil-punti 34 sa 37 tar-rikors, UPS issostni li l-analiżi tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet hija affettwata minn żbalji serji. Mill-qari ta' dawn il-punti u tar-rikors meħud fl-intier tiegħu, jidher ċar li UPS issostni li l-Kummissjoni tbegħdet b'mod sinjifikattiv mill-prattika ekonometrika kurrenti bl-użu, fl-istadju tal-istima, ta' tip ta' varjabbli ta' konċentrazzjoni distint minn dak użat fl-istadju tal-previżjoni u tinvoka, bħala prova, ir-rapporti taż-żewġ esperti (l-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors). Għalkemm il-punti 34 sa 37 tar-rikors huma redatti b'mod konċiż, huma jiġbru fil-qosor, f'termini ċari u preċiżi, is-sustanza tal-kritika ta' natura teknika magħmula kontra għażliet metodoloġiċi adottati mill-Kummissjoni. Din l-espożizzjoni sommarja hija sostnuta mir-riferiment għar-rapporti ta' dawn l-esperti (l-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors), li jinkludu spjegazzjonijiet fid-dettall tal-iżbalji tekniċi hekk allegati.

41 Minn dawn l-elementi jirriżulta li l-punti 34 sa 37 tar-rikors jissodisfaw ir-rekwiżiti tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura. Konsegwentement, l-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà invokata mill-Kummissjoni għandha tiġi miċħuda bħala infondata.

2) Fuq ir-riferiment għall-Anness A.12 tar-rikors

42 Il-Kummissjoni ssostni li UPS, fil-punt 34 tar-rikors, irreferiet għall-Anness A.12 tal-imsemmi rikors, li jikkonsisti f'nota prodotta fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), mingħajr ma identifikat is-siltiet li hija kellha l-intenzjoni li tinvoka speċifikament. Konsegwentement, dan il-ksur tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura jwassal għall-inammissibbiltà ta' dan id-dokument.

43 Madankollu, billi rreferiet, fil-punt 34 tar-rikors, għal dokument (l-Annessi A.12 tar-rikors) prodott fil-kuntest tal-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), UPS ma pprovatx tirrimedja xi nuqqas ta' espożizzjoni li tinsab fil-punti 34 sa 37 tar-rikors permezz ta' riferiment globali għall-qari ta' dan id-dokument. Għall-kuntrarju, UPS b'hekk enfasizzat li l-kritiki tagħha kontra l-mudell ekonometriku użat kienu diġà tressqu fil-kuntest tal-imsemmija kawża. Fil-fatt, dan l-Anness A.12 huwa kkostitwit mill-osservazzjonijiet ta' UPS, tat-8 ta' Ġunju 2016, dwar it-tweġibiet tal-Kummissjoni tas-26 ta' April 2016 għall-mistoqsijiet tal-Qorti Ġenerali f'din il-kawża. Fil-kuntest ta' dawn l-osservazzjonijiet, UPS kienet fil-fatt iddikjarat l-użu fl-istadju tal-previżjoni ta' mudell distint minn dak użat fl-istadju tal-istima. UPS sostniet li l-Kummissjoni kienet b'hekk aġixxiet b'mod mhux konvenzjonali u arbitrarju. Dan l-argument, li, kif jirriżulta mid-dokumenti prodotti f'din il-kawża, kien ġie żviluppat ukoll minn UPS fil-kuntest tal-proċedura ta' appell fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2019:23), huwa, fis-sustanza tiegħu, identiku għal dak espost fil-punti 34 sa 37 tar-rikors.

44 Minn dawn l-elementi kuntestwali jirriżulta li UPS b'hekk irrepetiet l-ilmenti mqajma fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), fir-rigward tal-validità tal-mudell ekonometriku użat insostenn tad-deċiżjoni kontenzjuża u li dawn l-elementi jinkludu espożizzjoni suffiċjentement ċara u preċiża tal-argument. Għaldaqstant, il-Kummissjoni ma tistax tallega li hija ma kinitx f'pożizzjoni li tifhem il-kontenut, u lanqas li tipprepara d-difiża tagħha. L-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà invokata mill-Kummissjoni għandha tiġi miċħuda.

3) Fuq ir-riferiment għall-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors kif ukoll għall-Annessi C.1 u C.2 tar-replika

45 Il-Kummissjoni ssostni li UPS sempliċement irreferiet b'mod ġenerali għall-qari ta' ċerti annessi minflok ma żviluppat l-argument tagħha b'mod ċar u preċiż fis-sottomissjonijiet bil-miktub tagħha. Bi tweġiba għall-mistoqsijiet bil-miktub tal-Qorti Ġenerali, il-Kummissjoni tallega, fl-ewwel lok, li kkontestat, fil-punt 22 tar-risposta, l-ammissibbiltà tal-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors. Ir-raġunijiet għalfejn UPS tqis li l-mudell ekonometriku adottat huwa żbaljat għandhom jidhru fir-rikors stess, skont l-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura. Issa, l-ispjegazzjonijiet ipprovduti fil-punt 36 tar-rikors huma insuffiċjenti f'dan ir-rigward. Il-Kummissjoni tqis li riferiment ġenerali għall-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors ma jistax jirrimedja din il-lakuna billi jħalli f'idejha l-oneru li tobsor l-argumenti li UPS tixtieq tressaq. Il-Kummissjoni tindika li enfasizzat dan il-punt fil-kontroreplika. Fit-tieni lok, il-Kummissjoni ssostni li UPS ma setgħetx, fl-istadju tar-replika, tirrimedja dawn in-nuqqasijiet billi tidentifika b'iktar preċiżjoni s-siltiet rilevanti tal-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors kif ukoll tal-Annessi C.1 u C.2 tar-replika.

46 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li, fil-punti 24 sa 29 tar-risposta, il-Kummissjoni kkonfutat il-kontenut ta' dawn ir-rapporti ta' esperti b'mod iddettaljat. Dan juri li l-Kummissjoni kienet f'pożizzjoni li tiżgura d-difiża tal-interessi tagħha, u li barra minn hekk hija ma qisitx li kien neċessarju, fl-istadju tad-difiża, li min-naħa tagħha tipproduċi rapport ta' espert wieħed jew iktar sabiex tikkontradixxi dawk ta' UPS u sabiex b'hekk tiggwida lill-Qorti Ġenerali dwar l-aspetti tekniċi tal-mudell ekonometriku magħżul.

47 Il-Kummissjoni, fil-punti 25 sa 41 tal-kontroreplika, wieġbet estensivament għall-argumenti ta' UPS imsemmija fil-punti 45 sa 49 tar-replika u sostnuti miż-żewġ rapporti ta' dawn l-esperti (l-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors) kif ukoll tal-opinjonijiet addizzjonali tagħhom (l-Annessi C.1 u C.2 tar-rikors). Fir-rigward tal-allegazzjoni tal-Kummissjoni li r-referenza għall-Annessi C.1 u C.2 tar-replika ma hijiex preċiża biżżejjed, din hija direttament kontradetta mill-fatt li l-Kummissjoni identifikat, fin-nota ta' qiegħ il-paġna Nru 32 tal-kontroreplika, is-siltiet ta' dawn l-annessi speċifikament invokati minn UPS fir-replika. Sabiex tikkonfuta l-allegazzjonijiet dwar il-validità tal-mudell tagħha, il-Kummissjoni pproduċiet, fl-anness tal-kontroreplika, żewġ rapporti ta' espert, (l-Annessi D.5 u D.6 tar-rikors), li l-ammissibbiltà tagħhom hija eżaminata iktar 'il quddiem fid-dawl tal-Artikolu 85(1) tar-Regoli tal-Proċedura.

48 F'dawn iċ-ċirkustanzi, il-Kummissjoni ma tistax tallega li hija ma kinitx f'pożizzjoni li tipprepara d-difiża tagħha. Għaldaqstant, huwa mingħajr ma kisret l-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura li UPS irreferiet, fin-noti tagħha, għall-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors kif ukoll għall-Annessi C.1 u C.2 tar-replika sabiex issostni l-aspetti tekniċi tal-kritika tagħha indirizzata kontra l-mudell ekonometriku adottat mill-Kummissjoni. Peress li l-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà invokata mill-Kummissjoni fuq dan il-punt ma hijiex fondata, din għandha tiġi miċħuda.

4) Fuq il-punt 84 tar-rikors

49 Il-Kummissjoni ssostni li l-argument li permezz tiegħu UPS, fil-punt 84 tar-rikors, tikkritika l-użu tad-data ta' kopertura tas-swieq ta' FedEx tal-2012 minflok dawk relatati mas-sena 2015 huwa inammissibbli fid-dawl tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura. Hija ssostni li dan l-argument ma jinsabx fir-rikors, iżda fin-noti ppreżentati fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), mingħajr ma tindika b'mod preċiż il-partijiet ta' dawn in-noti li fuqhom UPS tipprova tibbaża ruħha.

50 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li, fil-punt 84 tar-rikors, UPS akkużat b'mod ċar u preċiż lill-Kummissjoni li użat, fil-kuntest tal-analiżi tagħha tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet, data dwar is-sitwazzjoni ta' FedEx fl-2012, u dan minkejja li kellha fil-pussess tagħha projezzjonijiet ta' FedEx li jirrigwardaw is-sena 2015.

51 F'dawn iċ-ċirkustanzi, ma jistax jitqies li UPS ipprovat tirrimedja nuqqas ta' preċiżjoni tar-rikors permezz ta' riferiment globali għan-noti ppreżentati fil-kuntest tal-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144). Mhux biss l-argument ta' UPS kien iddikjarat b'mod intelliġibbli, iżda kien magħruf ukoll mill-Kummissjoni wara l-proċedura fl-imsemmija kawża. Barra minn hekk, għandu jiġi rrilevat li l-Kummissjoni stess għamlet riferiment għall-qari tan-noti tagħha f'din il-kawża, b'risposta għall-argumenti ta' UPS. Għaldaqstant, il-Kummissjoni ma tistax tippretendi li hija ma kinitx f'pożizzjoni li tipprepara d-difiża tagħha. Fid-dawl tal-identità tal-partijiet u tal-bażi legali, jiġifieri l-illegalitajiet li ġie allegat li twettqu mill-Kummissjoni, li jeżistu bejn ir-rikors għal annullament u din l-azzjoni għad-danni, hemm lok li tiġi aċċettata l-ammissibbiltà tar-riferimenti magħmula fl-argumenti tar-rikors, li huma stess huma ammissibbli, għall-espożizzjoni tal-motivi żviluppati insostenn tar-rikors għal annullament u prodotti fl-anness tar-rikors f'din il-kawża (ara, b'analoġija, is-sentenza tal-11 ta' Lulju 2007, Schneider Electric vs Il-Kummissjoni, T-351/03, EU:T:2007:212, punt 96). L-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà invokata mill-Kummissjoni għandha għalhekk tiġi miċħuda.

c) Fuq l-ammissibbiltà tal-argument ta' UPS dwar l-iżball ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza

1) Fuq il-punt 46 tar-rikors

52 Il-Kummissjoni ssostni li huwa inammissibbli, peress li jmur kontra l-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura, l-argument li permezz tiegħu UPS, fil-punt 46 tar-rikors, tiddikjara, l-ewwel, li l-provi prodotti matul il-proċedura amministrattiva kienu jeskludu deċiżjoni ta' inkompatibbiltà, it-tieni, li l-Kummissjoni aċċettat is-sinerġiji fil-prinċipju tagħhom u, it-tielet, li kieku l-Kummissjoni applikat għaż-żidiet fl-effiċjenza l-approċċ segwit sussegwentement waqt l-istħarriġ tal-konċentrazzjoni bejn FedEx u TNT, hija kellha taċċetta proporzjon ħafna iktar għoli tas-sinerġiji allegati. Il-Kummissjoni tqis li dawn l-allegazzjonijiet ma humiex issostanzjati biżżejjed u tenfasizza li diġà ċaħdithom fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144).

53 Madankollu, għandu jiġi rrilevat li din il-kritika tal-Kummissjoni tirrigwarda iktar il-kwistjoni dwar jekk l-allegazzjonijiet ta' UPS, fil-punt 46 tar-rikors u dwar l-analiżi taż-żidiet fl-effiċjenza, humiex suffiċjentement sostnuti sabiex iwasslu għall-konvinzjoni tal-Qorti Ġenerali milli dwar jekk ir-rikors fihx l-espożizzjoni sommarja tal-motivi meħtieġa mill-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura.

54 Fi kwalunkwe każ, għandu jiġi kkonstatat li l-punt 46 tar-rikors huwa redatt f'termini ċari u preċiżi biżżejjed sabiex jippermettu lill-konvenut jipprepara d-difiża tiegħu u lill-Qorti Ġenerali tiddeċiedi fuq ir-rikors. Għalhekk, il-Kummissjoni wieġbet b'mod eżawrjenti għall-argumenti ta' UPS fil-punti 55 sa 97 tar-risposta. Għaldaqstant, l-argument tal-Kummissjoni huwa infondat.

2) Fuq ir-riferiment għall-Anness C.6 tar-replika

55 Il-Kummissjoni tallega li, fil-punt 82 tar-replika, UPS tirreferi għal estratti mill-formola ta' notifika tal-konċentrazzjoni mehmuża mal-Anness C.6 tar-replika, mingħajr ma tidentifika preċiżament is-siltiet rilevanti ta' dan l-anness li hija tinvoka. Tali riferiment imur kontra l-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura.

56 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li, fil-punti 41 sa 46 tar-rikors, UPS esponiet b'mod ċertament sommarju, iżda b'mod ċar u preċiż, l-argument li bih hija tilmenta li matul il-proċedura amministrattiva l-Kummissjoni ma żvelatx il-kriterji li din tal-aħħar kellha l-intenzjoni tapplika sabiex tevalwa ż-żidiet allegati fl-effiċjenza. B'mod partikolari, fil-punt 44 tar-rikors, UPS sostniet, minn naħa, li l-Kummissjoni, qabel ma adottat id-deċiżjoni tagħha, kienet obbligata li tesponi l-oġġezzjonijiet tagħha dwar in-natura verifikabbli taż-żidiet allegati fl-effiċjenza u li tagħti lill-partijiet li kkomunikaw konċentrazzjoni possibbiltà reali li jippreżentaw l-osservazzjonijiet tagħhom f'dan ir-rigward. Min-naħa l-oħra, UPS sostniet li l-proċess kien juri li hija kienet ipproduċiet provi tanġibbli li jirrigwardaw iż-żidiet fl-effiċjenza sa mill-komunikazzjoni permezz tal-formola CO. Barra minn hekk, fil-punt 82 tar-replika, UPS għamlet riferiment espress għat-taqsima rilevanti tal-formola CO u, b'mod partikolari, għall-punt 96 ta' din tal-aħħar.

57 Din id-dikjarazzjoni tal-ilmenti ta' UPS tissodisfa l-kundizzjonijiet ta' ċarezza u ta' preċiżjoni meħtieġa mill-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura. F'dawn iċ-ċirkustanzi, il-Kummissjoni ma tistax tallega b'mod raġonevoli li hija ma kinitx f'pożizzjoni li tipprepara d-difiża tagħha, bla ħsara għall-kwistjoni dwar jekk il-produzzjoni tal-Anness C.6 tar-replika fl-istadju tal-preżentata tagħha kinitx tardiva u, konsegwentement, inammissibbli, li ser tiġi eżaminata iktar 'il quddiem fid-dawl tal-Artikolu 85 tar-Regoli tal-Proċedura.

58 Minn dan isegwi li l-eċċezzjoni ta' inammissibbiltà tal-Kummissjoni għandha tiġi miċħuda.

3) Fuq ir-riferiment għall-Annessi C.7 u C.37 tar-replika

59 Il-Kummissjoni tallega li UPS, bi ksur tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura, irreferiet, b'mod ġenerali, għad-dikjarazzjoni tagħha tal-4 ta' Lulju 2019 dwar is-sinerġiji (l-Anness C.7 tar-replika), fil-punti 90, 92 u 107 tar-replika, mingħajr ma ppreċiżat is-siltiet rilevanti li hija invokat. Hija ssostni l-istess argument kontra r-riferiment magħmul għall-punti 106 u 108 sa 110 tar-replika, b'mod allegatament mhux preċiż biżżejjed, għat-tieni rapport ta' espert maħruġ minn FTI Consulting sabiex tevalwa tliet rapporti ta' esperti prodotti mill-Kummissjoni bħala anness mad-difiża tagħha (iktar 'il quddiem it-"tieni rapport FTI") (l-Anness C.37 tar-replika).

60 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li l-punti 90 sa 98 tar-replika fihom espożizzjoni ddettaljata u komprensiva tal-argumenti li permezz tagħhom UPS tikkonfuta l-ewwel rapport ta' espert maħruġ minn Oxera sabiex jiġu evalwati s-sinerġiji li UPS kienet tispera li tikseb mill-akkwist ta' TNT (iktar 'il quddiem l-"ewwel rapport Oxera") (l-Anness B.7 tar-risposta) ippreżentat fid-dibattiti mill-Kummissjoni fl-istadju tar-risposta. Dan l-argument ta' UPS huwa ssostanzjat u kkompletat fid-diversi dimensjonijiet tekniċi tiegħu mill-Anness C.7 tar-replika li fiha huma esposti l-metodi użati minn UPS sabiex jiġu evalwati ż-żidiet fl-effiċjenza. Kuntrarjament għal dak li tallega l-Kummissjoni, UPS ma evitatx l-obbligu tagħha li tesponi l-argumenti tagħha, b'mod sommarju, iżda ċar u preċiż, billi għamlet riferiment globali u impreċiż għall-Anness C.7 tar-replika jew billi ddevjat dak id-dokument mill-funzjoni purament probatorja u strumentali tiegħu. Għaldaqstant, il-Kummissjoni ma tistax tallega li UPS kisret id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura.

61 Fir-rigward tar-riferiment għat-tieni rapport FTI, (l-Anness C.37 tar-replika), għandu jiġi kkonstatat ukoll li l-punti 108 sa 110 tar-replika jinkludu espożizzjoni fil-qosor, ċara u preċiża tal-argument li permezz tiegħu UPS tikkonfuta ż-żewġ rapporti ta' esperti prodotti mill-Kummissjoni (l-ewwel rapport Oxera, fl-Anness B.7 tar-risposta, u l-ewwel rapport Schoutens, fl-Anness B.39 tal-imsemmija risposta). Għal raġunijiet analogi għal dawk li għadhom kif ġew esposti fir-rigward tar-riferiment għall-Anness C.7 tar-replika, l-allegazzjoni tal-Kummissjoni bbażata fuq ksur tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura ma hijiex fondata.

62 Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet kollha preċedenti, l-ilmenti tal-Kummissjoni bbażati fuq il-ksur tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura ma humiex fondati u għandhom, għaldaqstant, jiġu miċħuda.

3. Fuq il-ksur tal-Artikolu 85 tar-Regoli tal-Proċedura

63 Il-Kummissjoni teċċepixxi l-inammissibbiltà ta' diversi provi prodotti tardivament minn UPS, fatt li din tal-aħħar tikkontesta billi toġġezzjona min-naħa tagħha li ċerti provi prodotti tardivament fid-dibattiti mill-Kummissjoni huma inammissibbli.

64 Sabiex tingħata deċiżjoni dwar dawn l-ilmenti, għandu jitfakkar li, skont l-Artikolu 76(f) tar-Regoli tal-Proċedura, kull rikors għandu jinkludi l-provi u l-offerti ta' prova, jekk ikun il-każ. Skont l-Artikolu 81(1) ta' dawn ir-regoli, ir-risposta għandha tinkludi l-motivi u l-argumenti invokati kif ukoll il-provi u l-offerti ta' prova, jekk ikun il-każ.

65 L-Artikolu 85(1) tar-Regoli tal-Proċedura jippreċiża li l-provi u l-offerti ta' prova għandhom jiġu ppreżentati fil-kuntest tal-ewwel skambju ta' noti. L-Artikolu 85(2) ta' dawn l-istess regoli jżid li l-partijiet jistgħu jipproduċu jew jipproponu provi ġodda insostenn tal-argumenti tagħhom anki fir-replika u fil-kontroreplika, bil-kundizzjoni li d-dewmien fil-produzzjoni tagħhom tkun iġġustifikata.

66 Minkejja li, skont ir-regola ta' dekadenza prevista fl-Artikolu 85(1) tar-Regoli tal-Proċedura, il-partijiet għandhom jimmotivaw id-dewmien fil-produzzjoni tal-provi u l-offerti ta' prova ġodda, il-qorti tal-Unjoni għandha s-setgħa tistħarreġ il-fondatezza tar-raġuni għad-dewmien fil-produzzjoni ta' dawn il-provi u l-offerti ta' prova u, skont il-każ, il-kontenut ta' dawn tal-aħħar u għandha wkoll, jekk din il-preżentata tardiva ma tkunx iġġustifikata suffiċjentement sal-punt rikjest mil-liġi jew fondata, is-setgħa li tiċħadhom. Il-produzzjoni tardiva, minn parti, ta' provi u l-offerti ta' prova tista', b'mod partikolari, tkun iġġustifikata mill-fatt li din il-parti seta' ma kellhiex preċedentement il-provi inkwistjoni jew jekk il-produzzjoni tardiva tal-kontroparti

tiġġustifika li l-proċess jiġi kkompletat, b'mod li tiġi żgurata l-osservanza tal-prinċipju ta' kontradittorju (sentenza tas-16 ta' Settembru 2020, BP vs FRA, C-669/19 P, mhux ippubblikata, EU:C:2020:713, punt 41).

a) Fuq l-ammissibbiltà tal-Annessi C.6, C.7 u C.37 tar-replika

67 Il-Kummissjoni tallega li UPS ipproduċiet l-Annessi C.6, C.7 u C.37 tar-replika bl-għan waħdieni li tirrimedja l-lakuni tar-rikors. Tali produzzjoni tardiva u mhux iġġustifikata għandha twassal għall-inammissibbiltà ta' dawn l-annessi skont l-Artikolu 85 tar-Regoli tal-Proċedura.

68 Madankollu, kif ġie kkonstatat preċedentement, mill-punt 82 tar-replika jirriżulta li l-Anness C.6 tar-replika ġie prodott sabiex jikkonfuta l-argument tal-Kummissjoni fil-punt 47 tar-risposta, li jiddikjara li UPS ma indirizzatx il-kwistjoni taż-żidiet fl-effiċjenza fil-formola CO. L-Anness C.7 tar-replika huwa intiż sabiex jikkonfuta l-ewwel rapport Oxera (l-Anness B.7 tar-risposta) prodott mill-Kummissjoni. It-tieni rapport FTI (l-Anness C.37 tar-replika) huwa intiż li jinvalida żewġ rapporti oħra tal-esperti prodotti mill-Kummissjoni (l-ewwel rapport Oxera, fl-Anness B.7 tar-risposta, u l-ewwel rapport Schoutens, fl-Anness B.39 tal-imsemmija risposta).

69 Issa, il-prova kuntrarja u l-elaborazzjoni tal-offerti ta' prova prodotti wara prova kuntrarja mill-kontroparti fir-risposta ma humiex koperti mir-regola ta' dekadenza, prevista fl-Artikolu 85(1) tar-Regoli tal-Proċedura (sentenza tas-17 ta' Diċembru 1998, Baustahlgewebe vs Il-Kummissjoni, C-185/95 P, EU:C:1998:608, punt 72, u d-digriet tal-21 ta' Mejju 2019, Le Pen vs Il-Parlament, C-525/18 P, mhux ippubblikat, EU:C:2019:435, punt 48).

70 Konsegwentement, l-Annessi C.6, C.7 u C.37 ma jistgħux jitqiesu bħala inammissibbli skont l-Artikolu 85(1) tar-Regoli tal-Proċedura.

b) Fuq l-ammissibbiltà tar-rapporti tal-espert fl-ekonometrija prodotti mill-Kummissjoni

71 Bi tweġiba għall-mistoqsijiet bil-miktub tal-Qorti Ġenerali, UPS tikkontesta l-ammissibbiltà taż-żewġ rapporti ta' espert fl-ekonometrija prodotti mill-Kummissjoni fl-anness tal-kontroreplika (l-Annessi D.5 u D.6 tal-kontroreplika). UPS issostni, essenzjalment, li l-Kummissjoni pproduċiet dawn ir-rapporti tardivament u mingħajr ġustifikazzjoni.

72 Il-Kummissjoni ssostni li dawn iż-żewġ rapporti huma ammissibbli.

73 Madankollu, għandu jitfakkar li, skont l-Artikolu 81(1) u l-Artikolu 85(1) u (2) tar-Regoli tal-Proċedura, il-motivi u l-argumenti kif ukoll il-provi u l-offerti ta' prova għandhom, bħala prinċipju, jiġu fformulati fir-risposta, peress li l-konvenut għandu jimmotiva d-dewmien fil-produzzjoni ta' provi u ta' offerti ta' prova ġodda, taħt piena li dawn jiġu miċħuda (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-15 ta' Novembru 2007, L-Ungerija vs Il-Kummissjoni, T-310/06, EU:T:2007:343, punt 164 u l-ġurisprudenza ċċitata).

74 F'dan il-każ, il-Kummissjoni pproduċiet, fl-istadju tal-kontroreplika, iż-żewġ rapporti ta' ekonomist, bid-data tas-16 ta' Ottubru 2019, jiġifieri wara l-preżentata tar-risposta. Il-Kummissjoni pproduċiet dawn ir-rapporti sabiex issostni r-risposta tagħha għal motivi u argumenti żviluppati, mhux fir-replika, iżda fir-rikors.

75 Fil-fatt, il-Kummissjoni, fil-punti 26 u 27 tal-kontroreplika, iddikjarat li hija kellha l-intenzjoni twieġeb għall-argument żviluppat minn UPS fil-punti 35 u 36 tar-rikors, li permezz tiegħu din tal-aħħar essenzjalment qajmet il-kwistjoni dwar jekk id-differenza fin-natura bejn il-varjabbli ta' konċentrazzjoni użata fl-istadju tal-istima u dik użata fl-istadju tal-previżjoni kinitx aċċettabbli, fid-dawl taċ-ċirkustanzi speċifiċi tal-operazzjoni ppjanata. Għal dan il-għan, il-Kummissjoni, essenzjalment, ressqet żewġ argumenti. L-ewwel wieħed, imsemmi fil-punti 28 sa 50 tal-kontroreplika, jikkonsisti fl-allegazzjoni li ebda wieħed mill-mudelli ekonometriċi suċċessivament proposti minn UPS matul il-proċedura amministrattiva ma kien aċċettabbli. Sabiex issostni dan l-argument, il-Kummissjoni pproduċiet l-ewwel rapport ta' dan l-espert (l-Anness D.5 tal-kontroreplika). Permezz tat-tieni argument, espost fil-punti 39 sa 41 tal-kontroreplika, il-Kummissjoni tiddikjara li l-mudell li hija waslet li tadotta kien iġġustifikat u raġonevoli fid-dawl taċ-ċirkustanzi partikolari tal-operazzjoni ppjanata. Insostenn ta' dan l-argument, il-Kummissjoni tinvoka t-tieni rapport ta' dan l-espert (l-Anness D.6 tal-kontroreplika).

76 Issa, għandu jiġi kkonstatat li dan l-argument tal-Kummissjoni ma huwiex differenti b'mod sinjifikattiv minn dak espost fil-punti 21 sa 31 tar-risposta.

77 F'dawn iċ-ċirkustanzi, għandu jiġi ammess li ż-żewġ rapporti tal-espert ingaġġat mill-Kummissjoni (l-Anness D.5 u D.6 tal-kontroreplika) ġew prodotti tardivament, mingħajr ma l-Kummissjoni tiġġustifika dan id-dewmien fil-kontroreplika. Konsegwentement, hemm lok li jiġi kkonstatat li dawn ir-rapporti huma inammissibbli.

78 Waqt is-seduta, il-Kummissjoni ddikjarat li, għalkemm idealment dawn iż-żewġ rapporti kellhom jiġu ppreżentati fl-istadju tar-risposta, dawn kienu jikkostitwixxu biss konfutazzjoni tar-rapporti tal-esperti ta' UPS (l-Anness A.8 u A.9 tal-kontroreplika), kif ukoll tal-opinjonijiet addizzjonali tagħhom (l-Annessi C.1 u C.2 tal-kontroreplika). Il-Kummissjoni żiedet li, peress li UPS setgħet tieħu pożizzjoni bil-miktub fuq l-ammissibbiltà kif ukoll fuq il-mertu tar-rapporti tal-espert tagħha, wara miżura ta' organizzazzjoni tal-proċedura meħuda mill-Qorti Ġenerali, il-kwistjoni tal-ammissibbiltà ta' dawn ir-rapporti ma tqumx iktar.

79 Madankollu, kuntrarjament għal dak li tallega l-Kummissjoni, ir-rapporti ta' esperti li hija pproduċiet ma humiex intiżi li jwieġbu b'mod speċifiku għaż-żewġ opinjonijiet addizzjonali ta' esperti prodotti minn UPS fl-istadju tar-replika (Annessi C.1 u C.2 tar-replika). Barra minn hekk, il-fatt li l-Qorti Ġenerali, f'dan il-każ, stiednet lil UPS tieħu pożizzjoni bil-miktub dwar l-ammissibbiltà u s-sustanza tal-ewwel rapport tal-espert tal-Kummissjoni ma jfissirx li dan ir-rapport huwa ammissibbli. Fil-fatt, skont l-Artikolu 85(4) tar-Regoli tal-Proċedura, huwa bla ħsara għad-deċiżjoni li għandha tingħata mill-Qorti Ġenerali dwar l-ammissibbiltà tal-provi prodotti tardivament li l-partijiet l-oħra tqiegħdu f'pożizzjoni li jieħdu pożizzjoni dwarhom.

80 Peress li l-argument ta' UPS huwa fondat, hemm lok li jiġu ddikjarati inammissibbli r-rapporti ppreżentati fid-dibattiti mill-Kummissjoni (l-Annessi D.5 u D.6 tal-kontroreplika) minħabba l-produzzjoni tardiva u inġustifikata tagħhom.

B. Fuq il-mertu

1. Fuq il-kundizzjonijiet għall-istabbiliment tar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni

81 Skont it-tieni paragrafu tal-Artikolu 340 TFUE, fil-każ ta' responsabbiltà mhux kuntrattwali, l-Unjoni għandha, skont il-prinċipji ġenerali komuni għas-sistemi legali tal-Istati Membri, tagħmel tajjeb għal kull dannu kkaġunat mill-istituzzjonijiet tagħha jew mill-impjegati tagħha fit-twettiq ta' dmirijiethom.

82 Skont ġurisprudenza stabbilita, l-istabbiliment tar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni Ewropea jippreżupponi li jiġu ssodisfatti tliet kundizzjonijiet kumulattivi, jiġifieri li d-dispożizzjoni legali miksura jkollha l-għan li tagħti drittijiet lill-individwi u li l-ksur ikun suffiċjentement serju, li r-realtà tad-dannu tiġi stabbilita u, fl-aħħar nett, li teżisti rabta kawżali diretta bejn il-ksur tal-obbligu li għandu l-awtur tal-att u d-dannu subit mill-persuni leżi (sentenza tat-13 ta' Diċembru 2018, L-Unjoni Ewropea vs Kendrion, C-150/17 P, EU:C:2018:1014, punt 117; ara wkoll, f'dan is-sens, is-sentenza tal-4 ta' Lulju 2000, Bergaderm u Goupil vs Il-Kummissjoni, C-352/98 P, EU:C:2000:361, punti 39 sa 42). In-natura kumulattiva ta' dawn il-kundizzjonijiet timplika li, malli waħda minnhom ma tkunx issodisfatta, ir-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni ma tistax tiġi stabbilita (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tad-9 ta' Settembru 1999, Lucaccioni vs Il-Kummissjoni, C-257/98 P, EU:C:1999:402, punti 63 u 64, u tal-15 ta' Ġunju 2000, Dorsch Consult vs Il-Kunsill u l-Kummissjoni, C-237/98 P, EU:C:2000:321, punt 54).

83 Ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali li għandha l-għan li tagħti drittijiet lill-individwi huwa stabbilit meta dan jimplika ksur manifest u serju mill-istituzzjoni kkonċernata tal-limiti imposti fuq is-setgħa diskrezzjonali tagħha, premess li l-elementi li għandhom jittieħdu inkunsiderazzjoni f'dan ir-rigward huma, b'mod partikolari, il-kumplessità tas-sitwazzjonijiet li għandhom jiġu rregolati, il-livell ta' ċarezza u ta' preċiżjoni tad-dispożizzjoni miksura, kif ukoll il-portata tal-marġni ta' diskrezzjoni li r-regola miksura tħalli lill-istituzzjoni tal-Unjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tad-19 ta' April 2007, Holcim(Deutschland) vs Il-Kummissjoni, C-282/05 P, EU:C:2007:226, punt 50, u tat-30 ta' Mejju 2017, Safa Nicu Sepahan vs Il-Kunsill, C-45/15 P, EU:C:2017:402, punt 30).

84 Ir-rekwiżit ta' ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali tal-Unjoni jirriżulta mill-ħtieġa ta' bbilanċjar bejn, minn naħa, il-protezzjoni tal-individwi kontra l-aġir illegali tal-istituzzjonijiet u, min-naħa l-oħra, il-marġni ta' manuvra li għandu jiġi rrikonoxxut lil dawn tal-aħħar sabiex ma jipparalizzawx l-azzjoni tagħhom (sentenza tal-10 ta' Settembru 2019, HTTS vs Il-Kunsill, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punt 34).

85 Dan l-ibbilanċjar jirriżulta iktar u iktar importanti peress li l-Kummissjoni hija msejħa tiddefinixxi u timplimenta l-politika tal-Unjoni fil-qasam tal-kompetizzjoni u għandha għal dan il-għan setgħa diskrezzjonali (sentenza tat-23 ta' April 2009, AEPI vs Il-Kummissjoni, C-425/07 P, EU:C:2009:253, punt 31).

86 Huwa minnu li l-faċilitazzjoni tal-istabbiliment tar-responsabbiltà tal-Unjoni permezz ta' twessiegħ tal-kunċett ta' ksur serju tad-dritt tal-Unjoni għal kull nuqqas ta' twettiq ta' obbligu legali, li, ikun kemm ikun ta' dispjaċir, jista' jiġi spjegat, b'mod partikolari mir-restrizzjonijiet oġġettivi imposti fuq il-Kummissjoni, ġġib magħha riskju li tikkompromietti, jew saħansitra tinibixxi, l-azzjoni ta' din l-istituzzjoni fil-qasam tal-kontroll tal-konċentrazzjonijiet. Madankollu,

dritt għal kumpens għandu jkun miftuħ għal persuni li jkunu ġarrbu danni li jirriżultaw mill-aġir tal-Kummissjoni meta dan jirriżulta f'att li, mingħajr ġustifikazzjoni jew spjegazzjoni oġġettiva, ikun manifestament kuntrarju għad-dispożizzjoni legali u jippreġudika serjament l-interessi ta' dawn il-persuni (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-11 ta' Lulju 2007, Schneider Electric vs Il-Kummissjoni, T-351/03, EU:T:2007:212, punti 123 u 124, u tad-9 ta' Settembru 2008, MyTravel vs Il-Kummissjoni, T-212/03, EU:T:2008:315, punti 42 u 43).

87 Tali definizzjoni tal-limitu tar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni hija ta' natura li tipproteġi l-marġni ta' manuvra u l-libertà ta' evalwazzjoni li għandha tibbenefika minnhom il-Kummissjoni, kemm fid-deċiżjonijiet diskrezzjonali tagħha kif ukoll fl-interpretazzjoni u fl-applikazzjoni tagħha tad-dispożizzjonijiet rilevanti tad-dritt tal-Unjoni fil-qasam tal-kompetizzjoni, mingħajr madankollu ma tħalli lil terzi jerfgħu l-oneru tal-konsegwenzi ta' nuqqasijiet flagranti u mhux skużabbli (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-11 ta' Lulju 2007, Schneider Electric vs Il-Kummissjoni, T-351/03, EU:T:2007:212, punt 125).

88 B'hekk, hija biss il-konstatazzjoni ta' irregolarità li, f'ċirkustanzi analogi, ma kinitx titwettaq minn amministrazzjoni normalment prudenti u diliġenti li tippermetti li tiġi stabbilita r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni (sentenza tal-10 ta' Settembru 2019, HTTS vs Il-Kunsill, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punt 43).

2. Fuq l-illegalitajiet allegati

89 UPS issostni li d-deċiżjoni kontenzjuża kif ukoll il-proċedura li wasslet għall-adozzjoni tagħha huma vvizzjati b'diversi illegalitajiet li jikkostitwixxu ksur suffiċjentement serju tad-dritt tal-Unjoni. Il-Kummissjoni kisret id-drittijiet proċedurali ta' UPS, kisret l-obbligu tagħha ta' motivazzjoni u wettqet żbalji dwar l-evalwazzjoni tal-mertu tal-operazzjoni ta' konċentrazzjoni, l-ewwel, billi injorat il-metodi ekonometriċi konvenzjonali għall-analiżi tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet, it-tieni, billi eżaminat il-pressjoni kompetittiva eżerċitata minn FedEx b'mod statiku u, it-tielet, billi evalwat b'mod inadegwat iż-żidiet fl-effiċjenza.

90 Għandhom jiġu eżaminati suċċessivament l-allegazzjonijiet dwar il-ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS, dwar il-ksur tal-obbligu ta' motivazzjoni u dwar il-validità tal-evalwazzjonijiet li jinsabu fid-deċiżjoni kontenzjuża.

a) Fuq il-ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS

91 Insostenn tal-illegalità dwar il-ksur tad-drittijiet proċedurali tagħha, UPS tallega fil-konfront tal-Kummissjoni, l-ewwel, l-assenza ta' komunikazzjoni tal-mudell ekonometriku adottat, it-tieni, l-assenza ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza u, it-tielet, l-assenza ta' komunikazzjoni ta' ċerti dokumenti kunfidenzjali ta' FedEx.

1) Fuq l-assenza ta' komunikazzjoni tal-mudell ekonometriku adottat

92 UPS issostni li l-Qorti Ġenerali, u sussegwentement il-Qorti tal-Ġustizzja, diġà ddeċidew li l-Kummissjoni kienet kisret id-drittijiet tad-difiża tagħha meta ma kkomunikatilhiex il-verżjoni finali tal-mudell ekonometriku li serva sabiex tanalizza l-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet. Dan huwa ksur manifest u serju ta' dispożizzjoni legali intiża sabiex tagħti drittijiet lill-individwi, li ma jistax jiġi ġġustifikat la minn limitazzjonijiet *ratione temporis* u lanqas mill-kumplessità tal-kawża.

93 Il-Kummissjoni ssostni li l-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS ma jistax jiġi kklassifikat bħala ksur suffiċjentement serju tad-dritt tal-Unjoni, fid-dawl, minn naħa, tan-nuqqas ta' ċarezza tad-dritt tal-Unjoni fid-data tal-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża fir-rigward tal-obbligu impost fuqha li tikkomunika l-verżjoni finali tal-mudell ekonometriku u, min-naħa l-oħra, tal-eżistenza ta' limitazzjonijiet *ratione temporis* fl-evalwazzjoni tal-operazzjoni ta' konċentrazzjoni ppjanata.

94 Għandu jitfakkar li l-illegalità allegata minn UPS diġà ġiet definittivament stabbilita. Fil-fatt, il-Qorti Ġenerali annullat id-deċiżjoni kontenzjuża fl-intier tagħha, minħabba li l-Kummissjoni kienet kisret id-drittijiet tad-difiża ta' UPS billi ma kkomunikatilhiex il-verżjoni finali tal-mudell ekonometriku tagħha (sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni, T-194/13, EU:T:2017:144, punti 221 u 222). Din is-sentenza kisbet l-awtorità ta' *res judicata* wara ċ-ċaħda tal-appell tal-Kummissjoni permezz tas-sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2019:23).

95 Ma huwiex ikkontestat li l-prinċipju ta' rispett tad-drittijiet tad-difiża, fil-kuntest tal-proċeduri ta' kontroll tal-konċentrazzjonijiet, jaqa' taħt il-kategorija ta' dispożizzjonijiet legali intiżi sabiex jagħtu drittijiet lill-individwi (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Il-Kummissjoni vs Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, punt 162).

96 Għall-kuntrarju, il-partijiet ma jaqblux fuq il-punt dwar jekk il-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS huwiex suffiċjentement serju sabiex tiġi stabbilita r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

97 F'dan ir-rigward, għandu jitfakkar li r-rispett tad-drittijiet tad-difiża jikkostitwixxi prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni li huwa applikabbli meta l-amministrazzjoni tipproponi li tadotta, fil-konfront ta' persuna, att li jikkawżalha preġudizzju (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 28).

98 Fir-rigward tal-proċeduri għall-kontroll ta' konċentrazzjonijiet, dan il-prinċipju huwa stabbilit fl-Artikolu 18(3) tar-Regolament Nru 139/2004 kif ukoll, b'mod iktar preċiż, fl-Artikolu 13(2) tar-Regolament Nru 802/2004. Dawn l-aħħar dispożizzjonijiet jeżiġu b'mod partikolari l-komunikazzjoni bil-miktub tal-oġġezzjonijiet tal-Kummissjoni lill-partijiet li kkomunikaw konċentrazzjoni, b'indikazzjoni lil dawn tal-aħħar tat-terminu li fih huma jistgħu jesprimu l-opinjoni tagħhom bil-miktub (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 29).

99 Dawn id-dispożizzjonijiet huma kkompletati b'dawk dwar l-aċċess għall-fajl, li jikkostitwixxi l-korollarju tal-prinċipju tar-rispett tad-drittijiet tad-difiża. Għalhekk, mill-Artikolu 18(3) tar-Regolament Nru 139/2004 u mill-Artikolu 17 tar-Regolament Nru 802/2004 jirriżulta li l-aċċess għall-fajl huwa miftuħ għall-partijiet direttament ikkonċernati, wara l-komunikazzjoni tad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet, bla ħsara, b'mod partikolari, għall-interess leġittimu tal-impriżi li s-sigrieti kummerċjali tagħhom ma jiġux żvelati, premess li dan l-aċċess għad-dokumenti la jestendi għall-informazzjoni kunfidenzjali u lanqas għad-dokumenti interni tal-Kummissjoni jew tal-awtoritajiet kompetenti tal-Istati Membri (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 30).

100 Sabiex jiġu analizzati b'mod prospettiv l-effetti ta' konċentrazzjoni fuq il-fatturi li jiddeterminaw l-istat tal-kompetizzjoni fis-swieq effettwati, l-użu ta' mudelli ekonometriċi jippermetti li tinftiehem aħjar l-operazzjoni ppjanata billi jiġu identifikati u, jekk ikun il-każ, ikkwantifikati ċerti effetti tagħha, u b'hekk jikkontribwixxi għall-kwalità tad-deċiżjonijiet tal-Kummissjoni. Għalhekk huwa neċessarju li, meta l-Kummissjoni jkollha l-intenzjoni tibbaża d-deċiżjoni tagħha

fuq tali mudelli, il-partijiet li jkunu kkomunikaw konċentrazzjoni jitqiegħdu f'pożizzjoni li jressqu l-osservazzjonijiet tagħhom f'dan ir-rigward (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 33).

101 L-iżvelar ta' dawn il-mudelli u tal-għażliet metodoloġiċi sottostanti t-tfassil tagħhom huwa iktar u iktar neċessarju peress li jikkontribwixxi sabiex jagħti lill-proċedura n-natura ekwa tagħha, konformement mal-prinċipju ta' amministrazzjoni tajba stabbilit fl-Artikolu 41 tal-Karta (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 34).

102 Ir-rispett tad-drittijiet tad-difiża qabel l-adozzjoni ta' deċiżjoni fil-qasam tal-kontroll tal-konċentrazzjonijiet jeħtieġ għalhekk li l-partijiet li jkunu kkomunikaw konċentrazzjoni jitqiegħdu f'pożizzjoni li jressqu b'mod utli l-opinjoni tagħhom fuq ir-realtà u r-rilevanza tal-elementi kollha li fuqhom il-Kummissjoni jkollha l-intenzjoni tibbaża d-deċiżjoni tagħha (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 31).

103 Il-Kummissjoni ma tistax timmodifika, wara d-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet, is-sustanza ta' mudell ekonometriku li fuq il-bażi tiegħu hija jkollha l-intenzjoni tibbaża l-oġġezzjonijiet tagħha mingħajr ma tgħarraf b'din il-modifika lill-impriżi kkonċernati u tippermettilhom jippreżentaw l-osservazzjonijiet tagħhom f'dan ir-rigward. Fil-fatt, tali interpretazzjoni tkun tmur kontra l-prinċipju ta' rispett tad-drittijiet tad-difiża u kontra d-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 18(3) tar-Regolament Nru 139/2004 li, minn naħa, jeżiġu li l-Kummissjoni tibbaża d-deċiżjonijiet tagħha biss fuq l-oġġezzjonijiet li dwarhom l-impriżi kkonċernati setgħu jippreżentaw l-osservazzjonijiet tagħhom u, min-naħa l-oħra, jipprovdu għal dritt ta' aċċess għall-fajl miftuħ mill-inqas għall-partijiet direttament ikkonċernati. Huwa wkoll eskluż li tali elementi jistgħu jiġu kklassifikati bħala dokumenti interni fis-sens tal-Artikolu 17 tar-Regolament Nru 802/2004 (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 37).

104 Minn dan isegwi li l-Kummissjoni kienet obbligata, qabel ma tadotta d-deċiżjoni kontenzjuża, li tgħarraf lil UPS bil-modifiki li saru lill-mudell ekonometriku użat sabiex tevalwa l-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet. Dan l-obbligu jirriżulta mill-applikazzjoni tal-Artikolu 18(3) tar-Regolament Nru 139/2004, li jimponi fuq il-Kummissjoni l-obbligu li tifformula b'mod suffiċjentement ċar u preċiż l-ilmenti tagħha sabiex tiżgura lill-parti li tkun ikkomunikat konċentrazzjoni, il-possibbiltà li tinstema' qabel l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża. Fir-rigward ta' dan il-punt, il-Kummissjoni kellha marġni ta' diskrezzjoni kunsiderevolment imnaqqas, jekk mhux ineżistenti (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Il-Kummissjoni vs Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, punt 166). Dawn il-kunsiderazzjonijiet juru li, billi naqset milli tikkomunika l-mudell ekonometriku tagħha lil UPS, il-Kummissjoni kisret b'mod manifest u serju l-limiti imposti fuq is-setgħa diskrezzjonali tagħha.

105 Il-Kummissjoni tqis madankollu li dan ma huwiex il-każ f'din il-kawża u tressaq, f'dan ir-rigward, żewġ argumenti.

106 L-ewwel argument jikkonsisti fuq l-allegazzjoni li, waqt l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-ġurisprudenza kienet għadha ma ġietx stabbilita b'mod ċar dwar l-obbligu li jiġu kkomunikati l-mudelli ekonometriċi.

107 Għandu jitfakkar li d-diffikultajiet ta' applikazzjoni jew ta' interpretazzjoni tar-regoli tad-dritt tal-Unjoni rilevanti fil-kuntest tal-adozzjoni ta' att sussegwentement ikkontestat sabiex tiġi kkonstatata r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni jittieħdu inkunsiderazzjoni fl-evalwazzjoni tal-aġir tal-istituzzjoni kkonċernata sabiex jiġi ddeterminat jekk hija wettqitx ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali tal-Unjoni. Dawn il-parametri kollha jirrigwardaw id-data li fiha d-deċiżjoni jew l-aġir ikunu ġew adottati minn din l-istituzzjoni. Minn dan isegwi li l-eżistenza ta' ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali tal-Unjoni għandha neċessarjament tiġi evalwata fid-dawl taċ-ċirkustanzi li fihom aġixxiet l-istituzzjoni f'din id-data speċifika (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-10 ta' Settembru 2019, HTTS vs Il-Kunsill, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punti 44 u 46).

108 Huwa minnu li s-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), hija l-ewwel waħda li eżaminat il-kwistjoni dwar jekk il-Kummissjoni setgħetx tibbaża ruħha fuq mudell ekonometriku mingħajr ma qabel tat lill-impriża li kkomunikat konċentrazzjoni l-possibbiltà li tinstema' fuq modifiki magħmula għal dan il-mudell. Madankollu, il-ġurisprudenza dwar ir-rispett tal-prinċipju ta' drittijiet tad-difiża u ta' dritt għal smigħ diġà kienet abbundanti qabel ma ngħatat din is-sentenza. Għalhekk, f'kuntest leġiżlattiv u fattwali differenti minn dak ta' din il-kawża, il-Qorti tal-Ġustizzja u l-Qorti Ġenerali kienu diġà kkunsidraw, essenzjalment, li l-Kummissjoni, billi bbażat ruħha fuq rapport li hija kienet emendat fuq inizjattiva tagħha stess, mingħajr ma ħadet ħsieb li tinvestiga mal-impriża kkonċernata l-impatt possibbli tal-intervent unilaterali tagħha fuq l-affidabbiltà tal-informazzjoni li din tal-aħħar kienet ipprovditilha, kienet wettqet ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali tal-Unjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-10 ta' Lulju 2003, Il-Kummissjoni vs Fresh Marine, C-472/00 P, EU:C:2003:399, punt 30, u tal-24 ta' Ottubru 2000, Fresh Marine vs Il-Kummissjoni, T-178/98, EU:T:2000:240, punti 80 sa 82).

109 Barra minn hekk, għandu jiġi enfasizzat il-kliem li permezz tagħhom il-Qorti tal-Ġustizzja ċaħdet l-argument tal-Kummissjoni kontra l-motivi tas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), li wasslu għall-annullament tad-deċiżjoni kontenzjuża minħabba l-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS. Il-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat li, fid-dawl tar-rispett tad-drittijiet tad-difiża, il-kwistjoni dwar jekk l-assenza ta' komunikazzjoni lill-partijiet f'operazzjoni ta' konċentrazzjoni ta' mudell ekonometriku kinitx tiġġustifika l-annullament tad-deċiżjoni tal-Kummissjoni ma tiddependix mill-klassifikazzjoni minn qabel ta' dan il-mudell bħala att inkriminanti jew bħala att skaġunanti. Fid-dawl tal-importanza tad-disinni ekonometriċi għall-analiżi prospettiva tal-effetti ta' konċentrazzjoni, iż-żieda tal-livell probatorju meħtieġ sabiex tiġi annullata deċiżjoni minħabba ksur tad-drittijiet tad-difiża li jwassal, bħal f'din il-kawża, għall-assenza ta' komunikazzjoni ta' għażliet metodoloġiċi, b'mod partikolari fir-rigward ta' tekniki statistikali, li huma inerenti għal dawn il-mudelli, kif issostni essenzjalment il-Kummissjoni, tmur kontra l-għan li din tiġi mħeġġa turi trasparenza fit-tfassil ta' mudelli ekonometriċi użati fi proċeduri ta' kontroll tal-konċentrazzjonijiet u tikkomprometti l-effettività tal-istħarriġ ġudizzjarju sussegwenti tad-deċiżjonijiet tagħha (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punti 54 u 55).

110 Għaldaqstant, is-sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2019:23), ma tippermettix li jitqies li, fid-data tal-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża, kienet teżisti inċertezza dwar l-interpretazzjoni kemm tal-prinċipju ta' rispett tad-drittijiet tad-difiża stabbilit, b'mod partikolari, fl-Artikolu 18(3) tar-Regolament Nru 139/2004, kif ukoll tal-konsegwenzi li għandhom jinsiltu minn ksur tad-drittijiet tad-difiża li jirriżultaw min-nuqqas ta' komunikazzjoni ta' mudell ekonometriku bħal dak inkwistjoni f'din il-kawża.

111 F'dawn iċ-ċirkustanzi, hemm lok li tiġi miċħuda l-allegazzjoni tal-Kummissjoni li l-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS għandu jitqies li huwa skużabbli minħabba allegat nuqqas ta' ċarezza tad-dritt tal-Unjoni fil-mument tal-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża.

112 It-tieni argument tal-Kummissjoni jikkonsisti fl-allegazzjoni li, fid-dawl tal-limitazzjoni *ratione temporis* li biha hija kellha tevalwa fil-kumplessità kollha tagħha l-operazzjoni bejn UPS u TNT, il-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS ma jistax jitqies li huwa ksur suffiċjentement serju. Skont il-Kummissjoni, dawn il-limitazzjonijiet *ratione temporis* ma jistgħux jiġu mminimizzati. Kien biss xahrejn qabel l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża li l-Kummissjoni adottat emendi addizzjonali għall-mudell ekonometriku. Matul dawn ix-xahrejn, hija kellha tanalizza r-risposta għad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet (346 paġna), torganizza laqgħat ta' informazzjoni, tikkomunika l-konklużjonijiet provviżorji tagħha lil UPS u tevalwa l-proposti ta' impenji tagħha, tikkonsulta lill-Istati Membri u tirrediġi d-deċiżjoni kontenzjuża (450 paġna), u dan minkejja li UPS kienet ippreżentat l-analiżi tagħha tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet fi stadju tardiv tal-proċedura.

113 Ċertament, hija l-Kummissjoni li għandha tirrikonċilja r-rekwiżit ta' ħeffa li jikkaratterizza l-istruttura ġenerali tar-Regolament Nru 139/2004 mar-rispett tad-drittijiet tad-difiża (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 38).

114 Madankollu, fir-rigward taċ-ċirkustanzi ta' din il-kawża, diġà ġie deċiż li l-verżjoni finali tal-mudell ekonometriku kienet ġiet adottata fil-21 ta' Novembru 2012, jiġifieri iktar minn xahrejn qabel l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża. Għalkemm mhux negliġibbli, dawn il-modifiki ma ġewx ikkomunikati lil UPS. Il-Kummissjoni ma pprovdiet ebda informazzjoni dwar il-motivi konkreti li minħabba fihom kien prattikament impossibbli għaliha, f'dik id-data, li tikkonċedi lil UPS terminu qasir bil-għan li din tal-aħħar tifformula l-osservazzjonijiet dwar l-imsemmija emendi (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punti 41 u 42), filwaqt li l-komunikazzjoni tal-emenda magħmula għall-mudell ekonometriku ma kienet tinvolvi ebda diffikultà teknika jew amministrattiva u li għaldaqstant il-Kummissjoni kellha għalhekk żmien biżżejjed sabiex tadotta d-deċiżjoni kontenzjuża wara li semgħet lil UPS.

115 Fid-dawl ta' dawn l-elementi, il-ġustifikazzjoni bbażata fuq l-eżistenza ta' limitazzjonijiet *ratione temporis* imressqa mill-Kummissjoni ma hijiex fondata.

116 Madankollu, il-Kummissjoni toġġezzjona li, fid-dawl tal-kuntest li fih ġiet adottata d-deċiżjoni kontenzjuża, l-assenza ta' komunikazzjoni tal-aħħar emendi magħmula għall-mudell ekonometriku ma tippermettix li jiġi konkluż li jeżisti ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali tal-Unjoni. Hija ssostni li l-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet fid-deċiżjoni kontenzjuża kienet ir-riżultat ta' proċess frekwenti ta' djalogu ma' UPS, li huwa ta' natura li jnaqqas l-iżball imwettaq. Wara li kkunsidrat is-suġġerimenti ta' UPS, il-Kummissjoni finalment iddeċidiet li tuża l-iktar mudell xieraq, għar-raġunijiet esposti fil-premessi 727 sa 740 tad-deċiżjoni kontenzjuża.

117 Sabiex jiġi ddeterminat jekk l-illegalità mwettqa mill-Kummissjoni tistax twassal għar-responsabbiltà tal-Unjoni, għandu jiġi enfasizzat, minbarra l-importanza partikolari li għandhom il-garanziji fundamentali fl-ordinament ġuridiku tal-Unjoni, li l-bażijiet metodoloġiċi li fuqhom huma bbażati l-mudelli ekonometriċi użati għall-analiżi prospettiva ta' konċentrazzjoni għandhom ikunu kemm jista' jkun oġġettivi sabiex ma jippreġudikawx, f'sens jew

ieħor, l-eżitu ta' din l-analiżi. Għaldaqstant, dawn l-elementi jikkontribwixxu għall-imparzjalità u għall-kwalità tad-deċiżjonijiet tal-Kummissjoni, li fuqhom tiddependi, fl-aħħar mill-aħħar, il-fiduċja li l-pubbliku u l-impriżi jqiegħdu fil-leġittimità tal-proċedura ta' kontroll tal-konċentrazzjonijiet tal-Unjoni (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 53).

118 Billi injorat b'dan il-mod restrizzjoni proċedurali madankollu intiża sabiex tiggarantixxi l-leġittimità tal-proċedura ta' kontroll tal-konċentrazzjonijiet tal-Unjoni, kif ukoll in-natura ekwa tagħha, il-Kummissjoni qiegħdet ukoll lil UPS f'sitwazzjoni li ma kinitx tippermettilha tifhem parti mill-motivi tad-deċiżjoni kontenzjuża.

119 Fir-rigward tal-argument tal-Kummissjoni li l-ksur tad-drittijiet tad-difiża ma huwiex suffiċjentement serju, minħabba li UPS kienet f'pożizzjoni li tifhem l-emendi magħmula fil-verżjoni finali tal-mudell ekonometriku minħabba d-diskussjonijiet li ppreċedew ir-redazzjoni tiegħu, għandu jitfakkar li l-Qorti Ġenerali diġà ddeċidiet b'mod definittiv li, jekk kienu jeżistu diversi somiljanzi bejn il-mudell ekonometriku finali u dawk diskussi preċedentement, l-emendi magħmula ma kinux negliġibbli u li, fl-ebda mument tal-proċedura amministrattiva, ma kien suġġett għal diskussjonijiet frekwenti, l-użu ta' varjabbli differenti ta' konċentrazzjoni fl-istadji differenti tal-analiżi (sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni, T-194/13, EU:T:2017:144, punti 204 sa 209).

120 Fil-fatt, kien biss fil-kuntest tal-proċedura fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), li UPS setgħet issir taf, wara miżura ta' organizzazzjoni tal-proċedura adottata mill-Qorti Ġenerali fil-11 ta' April 2016, bil-modifiki li saru għall-mudell ekonometriku fil-verżjoni finali tiegħu.

121 Għaldaqstant, l-argument tal-Kummissjoni li l-ksur tad-drittijiet tad-difiża huwa mnaqqas miċ-ċirkustanza li r-redazzjoni tal-mudell ekonometriku kien preċedut minn diversi skambji ma' UPS huwa infondat.

122 Peress li ma kisbitx il-komunikazzjoni tal-verżjoni finali tal-mudell ekonometriku, UPS b'hekk ġiet imċaħħda minn informazzjoni li, kieku ġiet trażmessa lilha fi żmien xieraq, setgħet tippermettilha li ssostni riżultati differenti tal-effetti tal-operazzjoni fuq il-prezzijiet, li setgħu jwasslu għal kunsiderazzjoni mill-ġdid tal-portata tal-informazzjoni kwalitattiva meħuda inkunsiderazzjoni mill-Kummissjoni u, għaldaqstant, għal tnaqqis fin-numru ta' Stati li jippreżentaw ostaklu sinjifikattiv għall-kompetizzjoni effettiva (sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni, T-194/13, EU:T:2017:144, punt 218). Għaldaqstant, għandu jiġi konkluż li l-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS huwa manifest u serju.

123 Għalhekk, il-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS jikkostitwixxi, min-naħa tal-Kummissjoni, ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali tal-Unjoni li għandha l-għan li tagħti drittijiet lill-individwi.

2) Fuq l-assenza ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza

124 Filwaqt li jaqblu li l-oneru tal-prova ta' żidiet fl-effiċjenza jaqa' fuq il-parti li tkun ikkomunikat konċentrazzjoni, UPS tqis li l-Kummissjoni hija obbligata li tiddefinixxi, qabel l-adozzjoni tad-deċiżjoni finali, il-limitu probatorju li hija teżiġi sabiex iż-żidiet allegati jkunu jistgħu jiġu kkunsidrati bħala verifikabbli fis-sens tal-Linji ta' gwida fuq l-istima jew kalkolu ta' l-għaqdiet orizzontali taħt ir-Regolament tal-Kunsill dwar il-kontroll tal-konċentrazzjonijiet bejn

l-intrapriżi (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 8, Vol. 3, p. 10, iktar 'il quddiem il-"linji gwida"). Mingħajr l-iżvelar minn qabel ta' dawn il-kriterji, il-Kummissjoni jkollha setgħa arbitrarja li tippermettilha taċċetta jew tiċħad iż-żidiet allegati fl-effiċjenza, filwaqt li l-parti li tkun ikkomunikat konċentrazzjoni jew il-qorti tal-Unjoni ma jkunu f'pożizzjoni li jeżerċitaw l-ebda stħarriġ. Il-Kummissjoni setgħet tispjega fl-istadju tad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet jew tal-espożizzjoni tal-fatti, li kkompletat din id-dikjarazzjoni, skont il-punt 111 tal-Avviż tal-Kummissjoni dwar l-aħjar prattiċi għat-tmexxija tal-proċedimenti li jikkonċernaw l-Artikoli 101 u 102 tat-TFUE (ĠU 2011, C 308, p. 6), ir-raġunijiet li għalihom hija kellha l-intenzjoni taċċetta ċerti żidiet fl-effiċjenza u tiċħad oħrajn. Madankollu, skont UPS, hija ma għamlitx dan.

125 B'konformità ma' dak li diġà ġie deċiż fir-rigward tan-nuqqas ta' komunikazzjoni tal-mudell ekonometriku, UPS issostni li n-nuqqas ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza wassal għal ksur tad-drittijiet tad-difiża tagħha. Il-Kummissjoni hija obbligata li tesponi l-oġġezzjonijiet tagħha dwar in-natura verifikabbli taż-żidiet allegati fl-effiċjenza u li tagħti lill-partijiet li kkomunikaw konċentrazzjoni l-possibbiltà li jifformulaw osservazzjonijiet f'dan ir-rigward. Il-Kummissjoni kisret dan l-obbligu, u b'hekk qegħditha f'impossibbiltà li turi l-eżistenza ta' żidiet fl-effiċjenza.

126 Barra minn hekk, minkejja li pproduċiet, mal-preżentata tal-formola ta' komunikazzjoni, diversi provi taż-żidiet fl-effiċjenza, il-Kummissjoni sempliċement ċaħdithom bħala insuffiċjenti, mingħajr ma għamlet talba għal informazzjoni. Huwa biss fi tmiem il-proċedura amministrattiva li l-Kummissjoni pprovat tiftaħ djalogu limitat magħha fir-rigward taż-żidiet fl-effiċjenza. Madankollu, ma tantx huwa plawżibbli li l-Kummissjoni kellha ż-żmien li tieħu inkunsiderazzjoni l-elementi pprovduti fl-aħħar data minnha, fl-20 ta' Novembru 2012, fid-dawl tal-pożizzjoni li hija ħadet waqt il-laqgħa ta' aġġornament tal-istess jum.

127 Fl-aħħar nett, huwa biss fl-istadju tal-proċedura kontenzjuża fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), li UPS tqis li kienet f'pożizzjoni li tidħol f'dibattitu fuq il-mertu fir-rigward ta' dan il-punt mal-Kummissjoni.

128 Il-Kummissjoni tikkontesta dan l-argument.

129 Għandu jitfakkar li, sabiex tiddikjara konċentrazzjoni inkompatibbli mas-suq intern, il-Kummissjoni għandha tipprova, skont l-Artikolu 2(3) tar-Regolament Nru 139/2004, li l-implimentazzjoni tal-konċentrazzjoni kkomunikata tostakola b'mod sinjifikattiv kompetizzjoni effettiva fis-suq intern jew f'parti sostanzjali minnu, b'mod partikolari minħabba l-ħolqien jew it-tisħiħ ta' pożizzjoni dominanti (sentenza tas-6 ta' Lulju 2010, Ryanair vs Il-Kummissjoni, T-342/07, EU:T:2010:280, punt 26).

130 Mill-ġurisprudenza jirriżulta li d-deċiżjonijiet tal-Kummissjoni dwar il-kompatibbiltà ta' operazzjonijiet ta' konċentrazzjoni mas-suq intern għandhom ikunu sostnuti minn elementi suffiċjentement sinjifikattivi u konkordanti. B'hekk, meta l-Kummissjoni tqis li operazzjoni ta' konċentrazzjoni għandha tiġi pprojbita, hija għandha tipproduċi provi sodi insostenn ta' tali konklużjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-10 ta' Lulju 2008, Bertelsmann u Sony Corporation of America vs Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, punt 50, u tas-6 ta' Ġunju 2002, Airtours vs Il-Kummissjoni, T-342/99, EU:T:2002:146, punt 63).

131 F'dan il-kuntest, il-kwalità tal-provi prodotti mill-Kummissjoni sabiex tistabbilixxi n-neċessità ta' deċiżjoni li tiddikjara konċentrazzjoni inkompatibbli mas-suq intern hija partikolarment importanti. Madankollu, minn dan ma jistax jiġi dedott li l-Kummissjoni għandha tikkonforma ruħha ma' rekwiżiti ta' provi iktar għoljin fil-qasam ta' deċiżjonijiet li jipprojbixxu konċentrazzjonijiet, milli fir-rigward ta' deċiżjoni li tapprova tali konċentrazzjonijiet. Fil-fatt, il-ġurisprudenza mfakkra fil-punt 130 iktar 'il fuq tirrifletti sempliċement il-funzjoni essenzjali tal-prova, li hija li tikkonvinċi l-fondatezza ta' teorija jew, bħal fil-qasam tal-kontroll tat-operazzjonijiet ta' konċentrazzjoni, li ssaħħaħ l-evalwazzjonijiet li fuqhom huma bbażati d-deċiżjonijiet tal-Kummissjoni. F'dan ir-rigward, il-kumplessità intrinsika ta' teorija ta' ostakolu għall-kompetizzjoni mressqa fir-rigward ta' tranżazzjoni ta' konċentrazzjoni kkomunikata tikkostitwixxi element li għandu jittieħed inkunsiderazzjoni fl-evalwazzjoni tal-plawżibbiltà tad-diversi konsegwenzi ta' din l-operazzjoni, sabiex tiġi identifikata dik li hija l-iktar probabbli, iżda tali kumplessità, ma għandhiex, fiha nnifisha, influwenza fuq il-livell ta' prova meħtieġ (sentenza tal-10 ta' Lulju 2008, Bertelsmann u Sony Corporation of America vs Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, punti 50 u 51).

132 Ir-regolament Nru 139/2004 ma fih ebda dispożizzjoni dwar iż-żidiet fl-effiċjenza. Il-premessa 29 tagħha tindika madankollu dan li ġej:

"Sabiex ikun determinat l-impatt ta' konċentrazzjoni fuq il-kompetizzjoni fis-suq komuni, huwa xieraq li jkunu kunsidrati l-effiċjenzi sostanzjati u probabbli li jkunu imqajma mill-impriżi konċernati. Jista' jkun li l-effiċjenzi li jirriżultaw mill-konċentrazzjoni jpattu għall-effetti fuq il-kompetizzjoni, u b'mod partikolari, l-ħsara potenzali għall-konsumaturi, li jista' jkollha din il-konċentrazzjoni. Jista' jkun li minħabba f'hekk il-konċentrazzjoni ma tfixkilx b'mod sinifikanti l-kompetizzjoni effettiva fis-suq komuni jew f'parti sostanzjali minnu, b'mod partikolari b'riżultat tal-ħolqien jew tat-tisħiħ ta' pożizzjoni dominanti. Il-Kummissjoni għandha tippubblika gwida dwar il-kundizzjonijiet li fuqhom hi tista' tikkunsidra effiċjenzi meta tkun qiegħda tagħmel stima ta' konċentrazzjoni."

133 Il-linji gwida tal-Kummissjoni msemmija fil-premessa 29 tar-Regolament Nru 139/2004 huma ppreżentati fil-paragrafi 76 sa 88 tal-linji gwida.

134 Mill-paragrafi 76 u 77 tal-linji gwida jirriżulta li huwa possibbli li ż-żidiet fl-effiċjenza jikkumpensaw għall-effetti dannużi tal-konċentrazzjoni fuq il-kompetizzjoni. Il-Kummissjoni tista' b'hekk tiddeċiedi li ma hemmx lok li konċentrazzjoni tiġi ddikjarata inkompatibbli meta din l-istituzzjoni tkun f'pożizzjoni li tikkonkludi, abbażi ta' provi suffiċjenti, li ż-żidiet fl-effiċjenza ġġenerati mill-operazzjoni jkunu kapaċi jżidu l-kapaċità u l-inċentivazzjoni tal-entità li tirriżulta mill-operazzjoni sabiex tadotta aġir favorevoli għall-kompetizzjoni għall-benefiċċju tal-konsumaturi.

135 Sabiex isir dan, mill-paragrafu 78 tal-linji gwida jirriżulta li tliet kundizzjonijiet kumulattivi għandhom jiġu ssodisfatti: dawn iż-żidiet għandhom, l-ewwel, ikunu ta' benefiċċju għall-konsumaturi, it-tieni, ikunu speċifiċi għall-konċentrazzjoni u, it-tielet, ikunu verifikabbli.

136 Il-kundizzjoni dwar in-natura verifikabbli taż-żidiet fl-effiċjenza hija s-suġġett tal-iżviluppi fil-paragrafi 86 sa 88 tal-linji gwida. Mill-paragrafu 86 ta' dawn il-linji gwida jirriżulta li l-għan ta' din il-kundizzjoni huwa li l-Kummissjoni tkun tista' "tkun ċerta b'mod raġonevoli li l-effiċjenzi x'aktarx ħa jimmaterjalizzaw, u ħa jkunu biżżejjed sostanzjali biex jirribattu l-ħsara potenzali ta' l-għaqda lill-konsumaturi". L-imsemmi paragrafu jindika li l-Kummissjoni tkun tista' tevalwa aħjar l-argumenti bbażati fuq iż-żidiet fl-effiċjenza meta dawn l-argumenti jkunu preċiżi u

konvinċenti. F'dan ir-rigward, dan jippreċiża li, sa fejn huwa possibbli, iż-żidiet fl-effiċjenza u l-benefiċċju riżultanti għall-konsumaturi għandhom jiġu "kkwantifikati" u li, "[m]eta d-data neċessarja mhix disponibbli biex ikun hemm analiżi kwantitattiva li hija preċiża, irid ikun possibbli li jkun previst impatt pożittiv fuq il-konsumaturi li huwa identifikabbli b'mod ċar u mhux b'mod marġinali".

137 Fl-aħħar nett, il-kwistjoni tal-oneru tal-prova u d-deskrizzjoni tal-provi utli għall-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza huma s-suġġett tal-paragrafi 87 u 88 tal-Linji Gwida, li huma fformulati kif ġej:

"87. Ħafna mill-informazzjoni, li tħalli lill-Kummissjoni tagħmel stima jekk l-għaqda ħa ġġib magħha x-xorti ta' effiċjenzi li jħalluha tneħħi l-għaqda, tkun biss fil-pusssess tal-partijiet magħquda. Huwa, għalhekk, obbligu fuq il-partijiet li ġew innotifikati biex jipprovdu fi żmien propizju l-informazzjoni rilevanti kollha li hija neċessarja biex juru li l-effiċjenzi li ġew pretiżi huma speċifiċi għall-għaqda u probabbilment li ħa jseħħu. Bl-istess mod, il-partijiet li ġew innotifikati għandhom juru sa liema punt l-effiċjenzi x'aktarx ħa jirribattu l-effetti negattivi fuq il-kompetizzjoni li kieku jistgħu jirriżultaw mill-għaqda, u allura jkunu ta' benefiċċju għall-konsumaturi.

88. Evidenzi rilevanti għall-istima tal-pretensjonijiet tal-effiċjenzi jinkludu, b'mod partikolari, dokumenti interni li ġew użati mill-amministrazzjoni biex tiddeċiedi fuq l-għaqda, dikjarazzjonijiet mill-amministrazzjoni lis-sidien u lis-swieq finanzjarji dwar l-effiċjenzi li huma mistennija, eżempji storiċi ta' effiċjenzi u l-benefiċċju tal-konsumatur, u studji ta' esperti esterni fuq il-pożizzjoni qabel il-formazzjoni ta' l-għaqda fuq it-tip u d-daqs tal-qligħ ta' l-effiċjenzi, u sa liema limitu l-konsumaturi x'aktarx ħa jibbenefikaw."

138 B'hekk jirriżulta b'mod ċar mil-linji gwida li hija l-parti li kkomunikat konċentrazzjoni li għandha tipproduċi provi preċiżi u konvinċenti li jippermettu, sa fejn ikun possibbli, li jiġu kkwantifikati ż-żidiet fl-effiċjenza invokati. Din is-sitwazzjoni hija differenti mill-oneru tal-prova tal-effetti prevedibbli ta' operazzjoni ta' konċentrazzjoni, oneru li jaqa' fuq il-Kummissjoni u li minnu jirriżulta li l-mudelli ekonometriċi użati għal dan il-għan jiġu kkomunikati lill-partijiet li kkomunikaw konċentrazzjoni, peress li jikkostitwixxu għodda ta' għajnuna deċiżjonali (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 33).

139 Huwa minnu li dawn l-indikazzjonijiet mogħtija fil-linji gwida jesponu, f'termini ġenerali, li huma biss iż-żidiet fl-effiċjenza sostnuti minn provi li jippermettu oġġettivament li jiġu evalwati d-daqs u l-probabbiltà. Dawn il-linji gwida jipprovdu eżempji indikattivi ta' informazzjoni rilevanti f'dan ir-rigward, b'mod partikolari, id-dokumenti interni intiżi għall-impriżi kkonċernati. Madankollu, il-ġeneralità tal-formulazzjonijiet adottati fil-linji gwida hija komprensibbli, jekk mhux inevitabbli, minħabba l-eteroġeneità tas-sitwazzjonijiet individwali tal-impriżi, iż-żidiet fl-effiċjenza possibbli u l-karatteristiċi tas-swieq li fihom il-Kummissjoni jkollha twettaq il-kontroll tagħha meta tiġi kkomunikata lilha konċentrazzjoni. Għalhekk ma jistax ikun raġonevolment mistenni li l-Kummissjoni, permezz ta' strument bħal-linji gwida, tiddefinixxi minn qabel, fil-fond u fid-dettall, il-kriterji kollha li abbażi tagħhom dawn iż-żidiet fl-effiċjenza jistgħu jitqiesu bħala verifikabbli.

140 Bl-istess mod, l-ebda dispożizzjoni tar-Regolament Nru 139/2004 u tal-linji gwida ma timponi fuq il-Kummissjoni, meta l-partijiet li kkomunikaw konċentrazzjoni jressqu argumenti bbażati fuq żieda fl-effiċjenza, li tiddefinixxi minn qabel, b'mod astratt, il-kriterji speċifiċi li abbaži tagħhom hija għandha l-intenzjoni taċċetta li żieda fl-effiċjenza tista' titqies bħala verifikabbli.

141 F'dan ir-rigward, għandu jiġi rrilevat li diġà ġie deċiż, fil-kuntest tal-leġiżlazzjoni antidumping, li l-istituzzjoni, meta tuża l-marġni ta' diskrezzjoni li tagħtiha din il-leġiżlazzjoni mingħajr ma tispjega fid-dettall u minn qabel il-kriterji li hija għandha l-intenzjoni li tapplika f'kull sitwazzjoni konkreta, ma tiksirx il-prinċipju ta' ċertezza legali (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-5 ta' Ottubru 1988, Brother Industries vs Il-Kunsill, 250/85, EU:C:1988:464, punt 29, u tas-7 ta' Mejju 1991, Nakajima vs Il-Kunsill, C-69/89, EU:C:1991:186, punt 118). Din is-sitwazzjoni hija analoga għal dik ta' dan il-każ, fejn ir-Regolament Nru 139/2004 jagħti lill-Kummissjoni marġni ta' diskrezzjoni sabiex tevalwa ż-żidiet fl-effiċjenza allegati mill-partijiet li kkomunikaw konċentrazzjoni mingħajr ma jimponilha li tiddefinixxi minn qabel u b'mod astratt il-kriterji rilevanti għal dan il-għan.

142 F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-argument ta' UPS intiż sabiex juri li l-Kummissjoni kienet obbligata tikkomunikalha l-kriterji speċifiċi u l-limiti probatorji li hija kellha l-intenzjoni tapplika sabiex tiddetermina jekk kull waħda miż-żidiet fl-effiċjenza invokati kinitx verifikabbli huwa infondat fid-dritt.

143 Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, għandu jiġi miċħud, bħala infondat, l-argument li l-Kummissjoni kisret id-drittijiet proċedurali ta' UPS fl-analiżi taż-żidiet fl-effiċjenza minħabba li hija ma kkomunikatx il-kriterji ta' evalwazzjoni ta' dawn iż-żidiet.

3) Fuq l-assenza ta' komunikazzjoni ta' ċerti dokumenti kunfidenzjali ta' FedEx

144 UPS takkuża lill-Kummissjoni li ma tathiex aċċess għall-informazzjoni kollha pprovduta minn FedEx matul il-proċedura amministrattiva, jew tal-inqas li ma tatx tali aċċess lill-avukati tagħha, sabiex tippermettilhom jivverifikaw b'mod indipendenti l-kontenut tagħha. UPS tqis li ġiet imċaħħda mill-possibbiltà li tevalwa l-valur probatorju tal-informazzjoni pprovduta minn FedEx, minkejja li din influwenzat id-deċiżjoni tal-Kummissjoni li tabbanduna, għal erbatax-il suq nazzjonali, l-ilmenti dwar l-eżistenza ta' ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva, filwaqt li żammithom għal ħmistax-il suq nazzjonali ieħor.

145 UPS tqis li dawn l-elementi marbuta ma' FedEx setgħu wkoll kienu rilevanti fil-ħmistax-il suq ieħor li fir-rigward tagħhom il-Kummissjoni, b'mod żbaljat, żammet l-ilmenti tagħha ta' ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva. UPS issostni li s-suspetti tagħha huma msaħħa min-natura inċerta tal-ġustifikazzjonijiet suċċessivament invokati mill-Kummissjoni matul il-proċedura sabiex tikkontesta r-rilevanza tad-dokumenti interni ta' FedEx.

146 La UPS u lanqas il-Qorti Ġenerali ma kienu f'pożizzjoni li jivverifikaw l-eżattezza tal-informazzjoni trażmessa minn FedEx. Kieku setgħet tkun taf b'dan, UPS tqis li hija setgħet tistabbilixxi li l-ħmistax-il suq nazzjonali li fir-rigward tagħhom il-Kummissjoni kkonkludiet li kien hemm ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva ma setgħux jiġu ddifferenzjati mill-erbatax l-oħra. UPS tissuspetta li FedEx ipprovat tikkonvinċi lill-Kummissjoni sabiex tipprojbixxi l-proġett ta' konċentrazzjoni bejnha u TNT billi mminimizzat il-proġetti ta' espansjoni tagħha fl-Ewropa. UPS tinvoka ċerti kontradizzjonijiet bejn l-osservazzjonijiet ta' FedEx matul il-proċedura amministrattiva u d-dikjarazzjonijiet pubbliċi tagħha lill-investituri.

147 UPS tispeċifika li l-argument tagħha ma jirrigwardax l-aċċess għad-dokumenti kunfidenzjali ta' FedEx ikkunsidrati bħala atti inkriminanti, iżda l-kwistjoni dwar jekk hija setgħetx tiġi rrifjutata l-aċċess għad-dokumenti kunfidenzjali l-oħra ta' FedEx, utli sabiex jiġi evalwat il-valur probatorju ta' dawk użati kontriha. Hija tqis, f'dan ir-rigward, li ma hijiex il-Kummissjoni li għandha tiddeċiedi liema huma d-dokumenti utli għad-difiża tal-impriża li kkomunikat konċentrazzjoni.

148 Kien biss wara l-miżuri meħuda mill-Qorti Ġenerali fil-kuntest tal-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), li hija setgħet tieħu konjizzjoni ta' ċerta informazzjoni trażmessa minn FedEx lill-Kummissjoni. Il-ftit dokumenti hekk ikkonsultati minnha jikkontradixxu d-differenzazzjoni stabbilita mill-Kummissjoni bejn is-swieq nazzjonali skont jekk jippreżentawx, jew le, ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva.

149 UPS tallega li l-Kummissjoni ma tistax issostni li hija għandha tipprova li d-dokumenti li għalihom hija qatt ma kellha aċċess kellhom effett fuq id-deċiżjoni kontenzjuża, kif jirriżulta mill-punt 63 tas-sentenza tal-25 ta' Ottubru 2011, Solvay vs Il-Kummissjoni (C-109/10 P, EU:C:2011:686), u lanqas ma tista' tinvoka s-sentenza tal-14 ta' Diċembru 2005, General Electric vs Il-Kummissjoni (T-210/01, EU:T:2005:456), peress li din ma kinitx tikkonċerna l-aċċess għal dokumenti li jikkontradixxu l-valur inkriminanti tad-dikjarazzjonijiet ta' terz.

150 Skont UPS, il-Kummissjoni kellha l-pussess tad-dokumenti ta' FedEx ħames xhur qabel l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża. F'dawn iċ-ċirkustanzi, din tal-aħħar ma tista' tinvoka ebda restrizzjoni *ratione temporis* sabiex tiskuża l-ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS.

151 Huwa biss mill-mument li fih hija tkun kisbet l-aċċess għal dawn id-dokumenti li UPS tqis li hija ser tkun f'pożizzjoni li tesponi bi preċiżjoni x-xenarju kontrofattwali. Hija titlob lill-Qorti Ġenerali tordna lill-Kummissjoni, permezz ta' miżura ta' organizzazzjoni tal-proċedura jew ta' istruzzjoni, tipproduċi d-dokumenti interni kollha ta' FedEx li hija għandha għad-dispożizzjoni tagħha.

152 Il-Kummissjoni tiċħad kull ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS.

153 Għandu jiġi enfasizzat li UPS ma tallegax li l-Kummissjoni naqset milli tikkomunika d-dokumenti interni ta' FedEx li fuqhom hija bbażata d-deċiżjoni ta' inkompatibbiltà tat-tranżazzjoni bejnha u TNT. UPS lanqas ma tikkontesta n-natura kunfidenzjali tad-dokumenti interni ta' FedEx li għalihom hija talbet l-aċċess matul il-proċedura amministrattiva, jew li ġew ikkomunikati lilha f'verżjonijiet editjati jew imqassra. Għall-kuntrarju, UPS issostni li d-drittijiet tad-difiża tagħha nkisru sa fejn il-Kummissjoni ma ppermettitilhiex li tikkonsulta d-dokumenti interni kollha ta' FedEx inklużi fil-fajl, fil-verżjonijiet kunfidenzjali tagħhom mhux editjati. Peress li qieset li dawn id-dokumenti kollha kienu potenzjalment dokumenti li jiskaġunaw, UPS issostni li l-Kummissjoni kellha, tal-inqas, tagħtiha aċċess "ristrett", intiż sabiex jippermetti lill-konsulenti legali esterni tagħha jeżaminaw b'mod indipendenti l-valur probatorju tagħhom, filwaqt li tosserva l-kunfidenzjalità tagħhom.

154 Fil-qasam tal-kontroll tal-konċentrazzjonijiet, il-Kummissjoni hija obbligata tikkomunika lill-partijiet li kkomunikaw konċentrazzjoni l-elementi kollha li fuqhom hija għandha l-intenzjoni tibbaża d-deċiżjoni tagħha sabiex dawn tal-aħħar ikunu jistgħu jinstemgħu (sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 31). Fil-fatt, qabel ma tadotta deċiżjoni bħad-deċiżjoni kontenzjuża, l-Artikolu 18(1) tar-Regolament Nru 139/2004 jimponi fuq il-Kummissjoni l-obbligu li tagħti "lill-persuni, lill-impriżi u lill-assoċjazzjonijiet ta' impriżi konċernati l-opportunità, li jsemmgħu l-opinjonijiet tagħhom dwar

l-oġġezzjonijiet miġjuba kontrihom. Dan japplika f'kull stadju tal-proċedura sakemm issir konsultazzjoni mal-Kumitat ta' Konsulenza". Skont l-Artikolu 18(3) ta' dan ir-regolament, "[i]l-Kummissjoni għandha tibbaża d-deċiżjoni tagħha biss fuq oġġezzjonijiet li fir-rigward tagħhom il-partijiet setgħu jissottomettu l-osservazzjonijiet tagħhom" u "[i]drittijiet tad-difiża għandhom ikunu rispettati totalment waqt il-proċeduri".

155 Fir-rigward tad-dokumenti minbarra dawk invokati insostenn tal-oġġezzjonijiet ikkomunikati mill-Kummissjoni, l-aċċess għall-fajl ma huwiex awtomatiku, iżda għandu jintalab. L-Artikolu 17(1) tar-Regolament Nru 802/2004 jipprevedi fil-fatt li, "[j]ekk hekk mitluba, il-Kummissjoni għandha tagħti aċċess lejn il-file tal-partijiet li lilhom tkun indirizzat stqarrija ta' l-oġġezzjonijiet, għall-iskop li tiffaċilita li dawn ikunu jistgħu jeżerċitaw id-drittijiet tagħhom tad-difiża" u li l-aċċess "għandu jkun mogħti wara n-notifika tal-istqarrija ta' l-oġġezzjonijiet". Dawn id-dispożizzjonijiet huma riflessi fil-punt 7 tan-Notifika tal-Kummissjoni dwar ir-regolamenti tal-aċċess għall-fajl tal-Kummissjoni f'każijiet skont l-Artikoli [101] u [102] tat-[TFUE], l-Artikoli 53, 54 u 57 tal-Ftehim taż-ŻEE u tar-Regolament tal-Kunsill (KE) Nru 139/2004 (ĠU 2005, C 325, p. 7, iktar 'il quddiem il-"komunikazzjoni tal-Kummissjoni dwar l-aċċess għall-fajl"), li jipprovdi li "l-aċċess [għall-fajl] jingħata fuq talba lill-persuni, impriżi jew assoċjazzjonijiet ta' impriżi, skont il-każ, li l-Kummissjoni tkun indirizzat l-oġġezzjonijiet tagħha lejhom".

156 Din it-talba għal aċċess għall-fajl għandha tiġi ppreżentata lid-Direttorat Ġenerali (DĠ) għall-Kompetizzjoni qabel ma tkun, jekk ikun il-każ, indirizzata lill-uffiċjal tas-seduta. L-Artikolu 3(7) tad-Deċiżjoni 2011/695/UE tal-President tal-Kummissjoni Ewropea tat-13 ta' Ottubru 2011 dwar il-funzjoni u t-termini ta' referenza tal-uffiċjal tas-seduta f'ċerti proċedimenti dwar il-kompetizzjoni (ĠU 2011, L 275, p. 29), jipprevedi fil-fatt li kull kwistjoni li tikkonċerna l-eżerċizzju effettiv tad-drittijiet proċedurali tal-partijiet ikkonċernati titqajjem inizjalment quddiem id-DĠ għall-Kompetizzjoni u, jekk ma tiġix riżolta, tista' titressaq quddiem l-uffiċjal tas-seduta. L-Artikolu 7(1) tad-Deċiżjoni 2011/695 jipprovdi f'dan ir-rigward li, meta parti li tkun eżerċitat id-dritt tagħha ta' aċċess ikollha raġuni sabiex taħseb li l-Kummissjoni għandha dokumenti li ma tqegħdux għad-dispożizzjoni tagħha u li huma neċessarji għaliha sabiex teżerċita b'mod utli d-dritt għal smigħ tagħha, hija tista' tibgħat lill-Uffiċjal tas-Seduta talba motivata għal aċċess għal dawn id-dokumenti. Dawn id-dispożizzjonijiet huma, essenzjalment, is-suġġett tal-punt47 tal-Komunikazzjoni tal-Kummissjoni dwar l-aċċess għall-fajl. Sabiex jiġi ffaċilitat l-aċċess għall-fajl, il-paragrafu 45 tal-Komunikazzjoni tal-Kummissjoni dwar l-aċċess għall-fajl jipprevedi li din tal-aħħar għandha tagħti lill-partijiet "lista enumerattiva tad-dokumenti li turi l-kontenut tal-fajl".

157 Sabiex tiġi ggarantita l-effettività tad-dritt ta' aċċess fil-proċeduri ta' kontroll tal-konċentrazzjonijiet, għandha tiġi ppreżentata fi żmien xieraq, talba għal aċċess għall-fajl. Kif tfakkar fil-paragrafu 28 tal-Komunikazzjoni tal-Kummissjoni dwar l-aċċess għall-fajl, minn qari flimkien tal-Artikolu 18(1) u (3) tar-Regolament Nru 139/2004 u tal-Artikolu 17(1) tar-Regolament Nru 802/2004 jirriżulta li l-partijiet li jkunu kkomunikaw konċentrazzjoni jkollhom aċċess għall-fajl fuq talba tagħhom f'kull fażi tal-proċedura wara d-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet tal-Kummissjoni, sakemm jikkonsultaw il-kumitat konsultattiv. L-Artikolu 3(7) tad-Deċiżjoni 2011/695 jipprevedi, barra minn hekk, li t-talbiet relatati ma' miżura li fir-rigward tagħhom huwa previst terminu għandhom jiġu ppreżentati, fi żmien xieraq, fit-terminu previst inizjalment. Minn dan isegwi li talba għal aċċess għall-fajl ippreżentata lid-DĠ għall-Kompetizzjoni jew lill-uffiċjal tas-seduta wara li l-kumitat konsultattiv ikun ta l-opinjoni tiegħu dwar l-abbozz ta' deċiżjoni tal-Kummissjoni għandha tiġi kkunsidrata bħala tardiva.

158 F'dan il-każ, l-argument ta' UPS huwa, parzjalment, wisq ġenerali sabiex jippermetti li jiġi konkluż li d-dokumenti mhux ikkomunikati kienu, minn tal-inqas, potenzjalment neċessarji għall-eżerċizzju tad-drittijiet tad-difiża tagħha. Fil-fatt, UPS issostni li d-dokumenti interni kunfidenzjali kollha ta' FedEx kellhom jiġu kkomunikati lilha, peress li dawn kienu jippermettulha tifhem fuq liema elementi l-Kummissjoni kienet ibbażat ruħha sabiex tirrikonoxxi l-eżistenza ta' ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva fuq ħmistax-il suq nazzjonali u teskludiha għal erbatax-il suq ieħor, mingħajr ma tagħti iktar dettalji.

159 Madankollu, UPS tinvoka b'mod iktar speċifiku żewġ gruppi ta' dokumenti kunfidenzjali interni li FedEx bagħtet lill-Kummissjoni, wieħed qabel id-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet tad-19 ta' Ottubru 2012 u l-ieħor wara din id-dikjarazzjoni. Skont UPS, dawn id-dokumenti jippermettu li jinftiehem għalfejn il-Kummissjoni abbandunat it-tħassib inizjalment espress fid-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet fir-rigward ta' erbatax-il suq nazzjonali.

160 L-ewwel grupp huwa kkostitwit, skont UPS, minn 484 dokument interni ta' FedEx li l-Kummissjoni kellha mill-10 ta' Awwissu 2012. It-tieni grupp jirrigwarda ċerti dokumenti li FedEx ippreżentat lill-Kummissjoni fid-9 u fil-15 ta' Novembru 2012, dwar il-pjanijiet ta' espansjoni tagħha, li l-avukati ta' UPS jesponu li kellhom aċċess parzjali għalihom, wara miżura ta' organizzazzjoni tal-proċedura adottata mill-Qorti Ġenerali fil-11 ta' April 2016 fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144).

i) Fuq l-aċċess għall-484 dokument kunfidenzjali interni ta' FedEx inklużi fil-proċess fl-10 ta' Awwissu 2012

161 UPS, fil-punt 52 tar-rikors, issostni li l-Kummissjoni, fil-pussess tal-maġġoranza tad-dokumenti interni ta' FedEx mill-10 ta' Awwissu 2012, setgħet tagħtiha aċċess għall-provi li jiskaġunaw, l-iktar tard, fil-mument tal-espożizzjoni tal-fatti. Madankollu, hija naqset milli tagħmel dan, u b'hekk kisret b'mod manifest u serju d-drittijiet tad-difiża. Fl-istadju tar-replika, UPS talbet lill-Qorti Ġenerali tordna lill-Kummissjoni tipproduċi d-dokumenti interni kollha ta' FedEx li hija kellha għad-dispożizzjoni tagħha. Mistoqsija bil-miktub dwar dan il-punt, UPS invokat 484 dokument interni ta' FedEx dwar il-proġetti ta' espansjoni ta' din l-impriża.

162 Il-Kummissjoni twieġeb, essenzjalment, li d-deċiżjoni kontenzjuża ma hija bbażata fuq ebda dokument ta' FedEx li għalih UPS ma kellhiex aċċess u li, għall-bqija, UPS ma talbitx, matul il-proċedura amministrattiva, l-aċċess għall-484 dokument inkwistjoni.

163 Għandu jiġi kkonstatat li l-partijiet jaqblu li FedEx bagħtet l-484 dokument inkwistjoni fl-10 ta' Awwissu 2012, b'risposta għal talba għal informazzjoni tal-Kummissjoni tat-2 ta' Awwissu 2012. UPS ma tallegax li dawn id-dokumenti ma jidhrux fil-lista enumerattiva tad-dokumenti li jifformaw il-fajl. Fin-nota ta' qiegħ il-paġna Nru 49 tal-Anness A.14 tar-rikors, UPS tindika li waslet sabiex tidentifika l-eżistenza ta' dawn id-dokumenti billi kkonsultat l-ittra, mhux kunfidenzjali, tal-pariri ta' FedEx tal-10 ta' Awwissu 2012 li jakkumpanjaw it-trażmissjoni tad-dokumenti inkwistjoni (dokument bir-referenza ID 6459). Għalkemm matul is-seduta ma ppreċiżatx f'liema data hija setgħet issir taf bl-eżistenza ta' dawn id-dokumenti, UPS iddikjarat li kienet talbet l-aċċess għalihom matul il-proċedura amministrattiva u li kienet ressqet it-talba tagħha quddiem l-uffiċjal tas-seduta għal dan il-għan fit-30 ta' Ottubru 2012.

164 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li t-talba għal aċċess għall-fajl li UPS bagħtet fil-25 ta' Ottubru 2012 lid-DĠ għall-Kompetizzjoni ma tinkludi ebda riferiment għal dawn id-dokumenti. Fit-talba tagħha, UPS talbet l-aċċess għall-1 122 dokument li joriġinaw minn terzi u li ma ġewx żvelati, mingħajr ġustifikazzjoni min-naħa tal-Kummissjoni, mis-7 299 dokument li jinsabu fl-indiċi tal-fajl amministrattiv.

165 Il-Kummissjoni wieġbet lil UPS, permezz ta' posta elettronika tal-25 ta' Ottubru 2012, li, fuq id-dokumenti kollha li jinsabu fil-fajl u li għalihom hija kellha dritt ta' aċċess wara d-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet, 323 dokument biss kienu inaċċessibbli minħabba sigrieti tan-negozju u 1 177 dokumenti oħra kienu aċċessibbli f'verżjoni mhux kunfidenzjali.

166 Għandu jiġi kkonstatat li, fit-talba tagħha lill-uffiċjal tas-seduta tat-30 ta' Ottubru 2012, minbarra t-talbiet għal aċċess li jirrigwardaw ċerti dokumenti speċifiċi, identifikati permezz tar-referenza tagħhom jew, għall-inqas, identifikabbli, UPS sempliċement invokat, f'termini ġenerali, id-dritt tagħha li tieħu konjizzjoni, "direttament jew permezz tal-konsulenti legali tagħha, ta' kull dokument li potenzjalment jiskaġuna li jinsab fil-fajl tal-Kummissjoni, b'mod partikolari d-data interna dwar l-istrateġija ta' FedEx".

167 Issa, mhux biss UPS ma għandhiex tali dritt ta' aċċess illimitat u assolut għall-informazzjoni kunfidenzjali li tinsab fil-fajl, iżda hija ma setgħetx raġonevolment tistenna li l-uffiċjal tas-seduta jinterpreta din it-talba vaga u astratta bħala li tirrigwarda speċifikament l-484 dokument mehmuża minn FedEx mar-risposta tagħha tal-10 ta' Awwissu 2012 għall-mistoqsijiet tal-Kummissjoni.

168 UPS ma pprovatx li, matul il-proċedura amministrattiva, talbet l-aċċess għall-484 dokument inkwistjoni, la fit-talba għal aċċess indirizzata lill-Kummissjoni fis-26 ta' Novembru 2012 u lanqas f'dik tal-4 ta' Jannar 2013, b'risposta għall-espożizzjoni tal-fatti.

169 Minn dawn l-elementi jirriżulta li, peress li ma wrietx li hija ppreżentat talba għal dan il-għan, UPS ma eżerċitatx id-dritt tagħha ta' aċċess għall-484 dokument li FedEx bagħtet lill-Kummissjoni fl-10 ta' Awwissu 2012 u li ġew inklużi fil-fajl, fil-kundizzjonijiet previsti fl-Artikolu 3(7) tad-Deċiżjoni 2011/695.

170 Issa, il-Qorti Ġenerali diġà ċaħdet, fil-kuntest ta' proċeduri għall-applikazzjoni tal-Artikolu 101 TFUE, motiv ta' annullament ibbażat fuq il-ksur tad-dritt ta' aċċess għall-fajl, minħabba li l-parti li invokatu ma kinitx għamlet użu minn dan id-dritt matul il-proċedura amministrattiva (sentenza tad-9 ta' Diċembru 2014, SP vs Il-Kummissjoni, T-472/09 u T-55/10, EU:T:2014:1040, punt 294). Il-Qorti Ġenerali ddeċidiet ukoll li parti li ssir taf matul il-proċedura amministrattiva li l-Kummissjoni għandha dokumenti li jistgħu jkunu utli għad-difiża tagħha hija obbligata tippreżenta lill-istituzzjoni talba espressa għal aċċess għal dawn id-dokumenti. L-ommissjoni li taġixxi b'dan il-mod matul il-proċedura amministrattiva għandha effett ta' dekadenza fuq dan il-punt f'dak li jirrigwarda r-rikors għal annullament li eventwalment jiġi ppreżentat kontra d-deċiżjoni definittiva (sentenzi tal-15 ta' Marzu 2000, Cimenteries CBR *et* vs Il-Kummissjoni, T-25/95, T-26/95, T-30/95 sa T-32/95, T-34/95 sa T-39/95, T-42/95 sa T-46/95, T-48/95, T-50/95 sa T-65/95, T-68/95 sa T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 u T-104/95, EU:T:2000:77, punt 383, u tas-26 ta' April 2007, Bolloré *et* vs Il-Kummissjoni, T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02, T-136/02, EU:T:2007:115, punti 49 u 59).

171 Dawn is-soluzzjonijiet jistgħu jiġu trasposti għal rikors intiż għall-kumpens għad-dannu li jirriżulta minn allegat ksur tad-dritt ta' aċċess għall-fajl fi proċedura ta' kontroll tal-konċentrazzjonijiet. Parti li tkun ikkomunikat konċentrazzjoni li tonqos milli tressaq quddiem id-DĠ għall-Kompetizzjoni, imbagħad, fil-każ ta' ċaħda tat-talba tagħha, l-uffiċjal tas-seduta b'talba għal aċċess għall-fajl ma tistax tallega ulterjorment li hija tissodisfa l-kundizzjonijiet għall-ksib ta' kumpens għal dannu li allegatament jirriżulta mill-ksur tad-dritt ta' aċċess, meta hija ma eżerċitatx dan id-dritt fi żmien xieraq u fil-forom preskritti.

172 Għaldaqstant, hemm lok li jiġi miċħud l-argument ta' UPS ibbażat fuq ksur tad-dritt ta' aċċess għall-484 dokument kunfidenzjali interni ta' FedEx trażmessi lill-Kummissjoni fl-10 ta' Awwissu 2012.

ii) Fuq l-aċċess għad-dokumenti trażmessi minn FedEx fid-9 u fil-15 ta' Novembru 2012

173 Jeħtieġ jiġi mfakkar li, fid-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet tad-19 ta' Ottubru 2012, il-Kummissjoni kkunsidrat (ara, b'mod partikolari, it-Taqsimiet 7.1.3.2 u 7.1.3.7 tal-imsemmija komunikazzjoni) li waħda mir-raġunijiet għalfejn FedEx ma kinitx kompetitriċi b'saħħitha biżżejjed sabiex toħloq kontrobilanċ għall-effetti tal-operazzjoni bejn UPS u TNT kienet tirrigwarda l-kopertura dgħajfa tan-network tagħha meta mqabbla ma' dawk tal-kompetituri tagħha. Il-Kummissjoni rrilevat ukoll, fit-Taqsima 7.1.3.8 ta' din il-komunikazzjoni, li l-akkwisti reċenti u l-pjanijiet ta' espansjoni ta' FedEx ma kinux jippermettu lil din tal-aħħar li tnaqqas id-diskrepanza li kienet tisseparaha mill-kompetituri tagħha fil-futur qrib. Abbażi ta' dawn l-elementi, il-Kummissjoni kkonkludiet, fit-Taqsima 7.1.3.9 tal-imsemmija komunikazzjoni, li l-pożizzjoni ta' FedEx kienet dgħajfa wisq sabiex timponi restrizzjoni kompetittiva sinjifikattiva li tippermetti li jiġu kkumpensati l-effetti negattivi fuq il-kompetizzjoni tal-operazzjoni ppjanata.

174 Mill-elementi tal-proċess jirriżulta li, permezz ta' posta elettronika tas-26 ta' Ottubru 2012, il-Kummissjoni bagħtet lil FedEx talba għal informazzjoni addizzjonali dwar l-infrastrutturi ta' din l-impriża. Din it-talba, intiża b'mod partikolari sabiex tiggwida lill-Kummissjoni fuq il-pjanijiet ta' espansjoni ta' FedEx, kienet intiża b'mod iktar preċiż sabiex tikseb għal kull pajjiż taż-ŻEE:

– mappa li tindika l-post tal-infrastrutturi użati minn FedEx għall-kunsinna ta' pakketti żgħar, kif ukoll dawk li l-użu tagħhom kien previst qabel l-aħħar tas-sena 2015;

– il-lista tas-subkuntratturi użati għat-teħid u l-kunsinna ta' pakketti żgħar (pick up and delivery, iktar 'il quddiem il-"PUD"), kif ukoll ta' dawk li FedEx kellha l-intenzjoni li timpjega qabel tmiem is-sena 2015, billi tindika għal kull wieħed minnhom il-post u ż-żona tal-operat tagħha. Din l-informazzjoni kellha tiġi pprovduta fil-forma ta' tabella, organizzata skont taqsimiet li jippermettu l-identifikazzjoni u l-lokalizzazzjoni ta' kull impriża u li tiġi pprovduta informazzjoni dwar il-pożizzjoni tagħha u l-piż tagħha fin-network ta' FedEx (bl-ajru, bl-art, jew lokali), billi tindika b'mod partikolari l-kapaċità tagħha ta' proċessar fl-2011, iż-żona tal-operat tagħha, in-numru ta' toroq servuti, il-movimenti ta' kuljum tat-trakkijiet u d-daqs tal-flotta ta' vetturi ta' kunsinna. Il-Kummissjoni talbet ukoll lil FedEx tipprevedi d-data prevista għall-bidu tat-tranżazzjonijiet ippjanati minn installazzjonijiet li kienu għadhom mhux operazzjonali.

175 Din it-talba kellha bħala għan li tikkompleta l-informazzjoni li abbażi tagħha kienet ibbażata l-analiżi provviżorja tal-Kummissjoni magħmula fid-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet dwar il-pożizzjoni kompetittiva ta' FedEx fis-suq tal-kunsinni espressi fi ħdan iż-ŻEE.

176 Bħala risposta, FedEx bagħtet lill-Kummissjoni l-mapep u t-tabelli mitluba fid-9 ta' Novembru 2012. Fil-15 ta' Novembru 2012, FedEx ipproduċiet verżjoni riveduta ta' dawn id-dokumenti.

177 Huwa paċifiku li l-Kummissjoni ma bagħtitx dawn id-dokumenti lil UPS matul il-proċedura amministrattiva. Kien biss fil-kuntest tal-proċedura fil-kawża li tat lok għas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), li UPS setgħet finalment issir taf b'dawn id-dokumenti, fil-verżjoni mhux kunfidenzjali tagħhom, wara miżura ta' organizzazzjoni tal-proċedura adottata mill-Qorti Ġenerali fil-11 ta' April 2016.

178 Fid-dawl ta' dan, waqt is-seduta, il-Kummissjoni sostniet li kull ksur tad-drittijiet tad-difiża ta' UPS f'dan ir-rigward seta' jiġi eskluż, peress li din tal-aħħar ma ħaditx azzjoni quddiem l-uffiċjal tas-seduta sabiex tikkontesta r-rifjut tad-DĠ għall-Kompetizzjoni. Il-Kummissjoni enfasizzat li billi dak ir-rifjut seħħ fil-11 ta' Jannar 2013, UPS kien għad għandha l-possibbiltà li tidħol f'kuntatt mal-uffiċjal tas-seduta sat-18 ta' Jannar 2013, id-data tal-laqgħa tal-kumitat konsultattiv, ħaġa li UPS naqset milli tagħmel.

179 Huwa minnu li UPS eżerċitat id-dritt tagħha ta' aċċess għall-fajl, peress li fil-4 ta' Jannar 2013 hija ressqet quddiem id-DĠ għall-Kompetizzjoni talba għal aċċess limitat fis-sala tal-informazzjoni fit-tweġiba tagħha għad-dikjarazzjoni tal-fatti, din it-talba kienet tirrigwarda b'mod partikolari r-risposti għat-talbiet għal informazzjoni bir-referenzi Q30 u Q31.

180 Madankollu, mill-proċess jirriżulta li UPS ma ressqitx quddiem l-uffiċjal tas-seduta r-rifjut tad-DĠ għall-Kompetizzjoni tal-11 ta' Jannar 2013, u dan minkejja li UPS kellha terminu li l-iskadenza tiegħu kienet iffissata, skont l-Artikolu 18(1) u (3) tar-Regolament Nru 139/2004 u l-Artikolu 17(1) tar-Regolament Nru 802/2004, fid-data tal-laqgħa tal-kumitat konsultattiv, jiġifieri, f'dan il-każ, fit-18 ta' Jannar 2013. Barra minn hekk, UPS ma sostnietx li dawn ir-regoli kienu vvizzjati minn xi illegalità.

181 F'dawn iċ-ċirkustanzi, għandu jiġi kkunsidrat li, peress li ma ressqitx quddiem l-uffiċjal tas-seduta talba għal aċċess għall-fajl, UPS ma tistax tallega ulterjorment li hija tissodisfa l-kundizzjonijiet sabiex tikseb kumpens għal dannu li allegatament jirriżulta mill-ksur ta' dan id-dritt li hija ma eżerċitatx fil-ħin u fil-forom preskritti.

182 Mill-kunsiderazzjonijiet preċedenti jirriżulta li l-argument ta' UPS ibbażat fuq ksur tad-dritt tagħha ta' aċċess għar-risposti ta' FedEx tad-9 u tal-15 ta' Novembru 2012 ma huwiex fondat.

183 Barra minn hekk, peress li UPS ma ressqitx talba minn qabel quddiem id-DĠ għall-Kompetizzjoni jew, fil-każ ta' ċaħda, quddiem l-uffiċjal tas-seduta, talba għal aċċess għall-484 dokument kunfidenzjali interni ta' FedEx trażmessi lill-Kummissjoni fl-10 ta' Awwissu 2012 u talba għal aċċess għar-risposti ta' FedEx tad-9 u tal-15 ta' Novembru 2012, ma huwiex neċessarju li tintlaqa' t-talba għal miżuri ta' organizzazzjoni tal-proċedura ta' UPS dwar il-produzzjoni ta' dawn id-dokumenti.

b) Fuq il-ksur tal-obbligu ta' motivazzjoni

184 UPS issostni li l-Kummissjoni ma mmotivatx suffiċjentement id-deċiżjoni kontenzjuża f'dak li jirrigwarda l-livell ta' prova meħtieġ sabiex issir distinzjoni, abbażi tal-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet, ta' żidiet fl-effiċjenza u fil-kompetittività ta' FedEx, bejn il-ħmistax-il suq nazzjonali li jippreżentaw ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva u

l-erbatax-il suq nazzjonali l-oħra. Konsegwentement, la hija u lanqas il-Qorti Ġenerali ma kienu f'pożizzjoni li jivverifikaw b'liema mod il-Kummissjoni, billi bbażat ruħha fuq dawn it-tliet elementi, kienet għamlet distinzjoni bejn dawn is-swieq kif ukoll li jevalwaw l-fondatezza tal-konklużjonijiet dwar il-prossimità tal-kompetizzjoni. UPS issostni li, għalkemm motivazzjoni insuffiċjenti ma twassalx waħedha għal danni, tali insuffiċjenza tenfasizza f'dan il-każ il-ksur serju mill-Kummissjoni tal-prinċipju ta' supremazija tad-dritt.

185 Il-Kummissjoni toġġezzjona li insuffiċjenza ta' motivazzjoni ma hijiex ta' natura li tistabbilixxi r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

186 Għandu jitfakkar li, sabiex jiġi ddeterminat jekk l-illegalità allegata tistax tagħti lok għar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni, il-Qorti Ġenerali għandha tkun tista' tifhem il-portata tal-ksur invokat. Fil-fatt, hija r-rikorrenti li għandha tidentifika l-aġir ikkritikat, taħt piena ta' inammissibbiltà. Issa, l-argument ta' UPS li jinsab fil-punt 73 tar-rikors ma jippermettix li jiġi ddeterminat kif il-ksur tal-obbligu ta' motivazzjoni allegat jikkostitwixxi ksur suffiċjentement serju. F'dawn iċ-ċirkustanzi, dan l-ilment huwa inammissibbli.

187 Fi kwalunkwe każ, għandu jiġi rrilevat li l-argument ta' UPS dwar in-nuqqas ta' motivazzjoni li jinsab fil-punt 73 tar-rikors fil-verità jikkoinċidi ma' dak żviluppat sabiex tintwera l-illegalità tal-assenza ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żieda fl-effiċjenza, tal-evalwazzjoni tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet u tal-kontrapiż kompetittiv li jista' jiġi eżerċitat minn FedEx. UPS issostni li l-evalwazzjoni tal-operazzjoni bejnha u TNT hija affettwata minn żbalji fl-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet u ż-żieda fl-effiċjenza, minn differenza fit-trattament meta mqabbla mal-operazzjoni bejn FedEx u TNT kif ukoll minn żbalji ta' evalwazzjoni tas-sitwazzjoni ta' FedEx. B'hekk, UPS tinvoka l-eżistenza ta' ksur wieħed jew iktar suffiċjentement serju sa fejn, fid-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni kkonkludiet li kien hemm ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva fis-swieq tas-servizzi inkwistjoni fi ħmistax-il Stat Membru.

188 F'dan ir-rigward, għandu jitfakkar li l-obbligu ta' motivazzjoni previst fl-Artikolu 296 TFUE jikkostitwixxi formalità sostanzjali li għandha tiġi distinta mill-kwistjoni tal-fondatezza tal-motivi, peress li din il-kwistjoni taqa' taħt il-legalità fuq il-mertu tal-att kontenzjuż. Fil-fatt, il-motivazzjoni ta' deċiżjoni tikkonsisti fl-espressjoni formali tal-motivi li fuqhom tkun ibbażata din id-deċiżjoni. Jekk dawn il-motivi ma jkunux sostnuti jew ikunu vvizzjati bi żbalji, tali difetti jivvizzjaw il-legalità fuq il-mertu tad-deċiżjoni, iżda mhux il-motivazzjoni tagħha (sentenza tal-10 ta' Lulju 2008, Bertelsmann u Sony Corporation of America vs Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, punt 181).

189 Il-ksur tal-formalità sostanzjali dwar l-obbligu ta' motivazzjoni tal-atti tal-Unjoni ma jistax iwassal għal dannu materjali distint minn dak li jirriżulta mill-assenza ta' bażi tal-att inkwistjoni. Motivazzjoni insuffiċjenti eventwali ta' att li jistabbilixxi miżura restrittiva ma hijiex, fiha nnifisha, ta' natura li tistabbilixxi r-responsabbiltà tal-Unjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tat-30 ta' Settembru 2003, Eurocoton *et* vs Il-Kunsill, C-76/01 P, EU:C:2003:511, punt 98 u l-ġurisprudenza ċċitata, u tal-10 ta' Settembru 2019, HTTS vs Il-Kunsill, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punt 103).

190 Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, l-argumenti ta' UPS ibbażati fuq ksur tal-obbligu ta' motivazzjoni għandhom jiġu miċħuda u għandhom jiġu eżaminati l-argumenti ta' din tal-aħħar ibbażati fuq żbalji ta' evalwazzjoni tal-operazzjoni ppjanata.

c) Fuq l-iżbalji ta' evalwazzjoni tal-operazzjoni ppjanata

191 UPS issostni li l-evalwazzjoni tal-operazzjoni bejnha u TNT hija vvizzjata minn żbalji fl-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet u ż-żidiet fl-effiċjenza, minn differenza fit-trattament meta mqabbla mal-operazzjoni bejn FedEx u TNT kif ukoll minn żbalji ta' evalwazzjoni tas-sitwazzjoni ta' FedEx, li, individwalment jew flimkien, huma ta' natura li jistabbilixxu r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

1) Fuq l-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet

192 UPS tinvoka żewġ tipi ta' żbalji li jaffettwaw il-mudell użat mill-Kummissjoni. Dawn huma, minn naħa, l-assenza ta' teħid inkunsiderazzjoni ta' ċerta data ta' FedEx u, min-naħa l-oħra, żbalji fil-ħolqien tal-mudell ekonometriku tal-Kummissjoni.

i) Fuq l-assenza ta' teħid inkunsiderazzjoni ta' ċerta data ta' FedEx

193 Skont UPS, il-Kummissjoni eskludiet ċerta data ta' FedEx li hija utli għall-immudellar tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet. Filwaqt li l-għan tal-analiżi tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet kien li jiġi previst l-effett fuq il-prezzijiet għas-sena 2015, il-Kummissjoni ħadet inkunsiderazzjoni d-data ta' FedEx għas-sena 2012. Madankollu, hija kellha informazzjoni dwar il-proġetti ta' FedEx sas-sena 2015, iżda ma ħadithomx inkunsiderazzjoni. Mingħajr dan l-iżball manifest, il-mudell ma kien jindika kważi l-ebda żieda fil-prezzijiet fi tlettax minn ħmistax-il Stat li fihom il-Kummissjoni kkonkludiet li kien hemm ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva. Kieku l-Kummissjoni kienet użat l-informazzjoni li kellha, hija kienet tkun tista' tikkonstata li kien impossibbli li tipprevedi b'mod affidabbli żidiet fil-prezzijiet u li deċiżjoni negattiva kienet infondata.

194 Għandu jiġi kkonstatat li, sabiex tiġi stmata r-relazzjoni bejn il-livell ta' konċentrazzjoni u l-prezzijiet osservati, il-Kummissjoni bbażat ruħha fuq id-data disponibbli fil-mument tal-iżvilupp tal-mudell, jiġifieri fl-2012. Fir-rigward b'mod iktar partikolari tal-varjabbli ta' konċentrazzjoni, il-Kummissjoni ħadet inkunsiderazzjoni r-rata ta' kopertura tan-networks rispettivi tal-kompetituri hekk kif setgħet tiġi osservata f'dak iż-żmien sabiex tingħata stampa vera u ġusta. L-inklużjoni f'din id-data ta' elementi prospettivi, li min-natura tagħhom huma purament ipotetiċi, bħall-projezzjonijiet magħmula minn FedEx dwar l-espansjoni tan-network tagħha wara kważi tliet snin, kienet tintroduċi livell addizzjonali ta' inċertezza diffiċilment kompatibbli mal-għan li jintlaħaq mudell affidabbli. Madankollu, dan ma jfissirx li din id-data ma kinitx rilevanti għall-finijiet tal-analiżi tal-operazzjoni ppjanata, peress li l-Kummissjoni, fil-kuntest tal-analiżi ġenerali jew "kwalitattiva" tagħha, eżaminat il-kapaċità ta' FedEx li teżerċita fil-futur kontropiż kompetittiv fir-rigward tal-entità li tirriżulta mill-operazzjoni ppjanata. F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-argument ta' UPS ibbażat fuq l-assenza ta' teħid inkunsiderazzjoni, għall-finijiet tal-mudell ekonometriku, tal-projezzjonijiet ta' FedEx fir-rigward tal-espansjoni tan-network tagħha sal-2015 għandu jiġi miċħud.

ii) Fuq l-iżbalji fil-ħolqien tal-mudell ekonometriku tal-Kummissjoni

195 UPS issostni li l-Kummissjoni kisret il-limiti li huma imposti fuq il-marġni ta' diskrezzjoni tagħha billi użat mudell li jiddevja b'mod sinjifikattiv mill-prattika komuni fl-ekonometrija, li tikkonsisti fl-użu tal-istess mudell fiż-żewġ stadji tal-analiżi. Il-Kummissjoni użat fl-istadju tal-previżjoni mudell distint minn dak użat fl-istadju tal-istima.

196 UPS tallega, essenzjalment, li l-Kummissjoni, billi użat varjabbli ta' konċentrazzjoni diskrettizzat – jiġifieri rrappreżentata fil-forma ta' ħaġa sħiħa – fl-istadju tal-istima, iżda kontinwa – irrappreżentata taħt forma deċimali – fl-istadju tal-previżjoni, wettqet żball manifest u serju li jaffettwa l-affidabbiltà tal-mudell ikkunsidrat fl-intier tiegħu. Sabiex tipprevedi l-effetti tal-konċentrazzjoni, il-Kummissjoni bbażat ruħha fuq mudell li jmur kontra l-prattika f'dan il-qasam u nieqsa minn bażi empirika. L-ebda amministrazzjoni normalment prudenti u diliġenti ma kienet, f'ċirkustanzi simili, tipprevedi l-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet billi tibbaża ruħha fuq tali mudell.

197 UPS tinvoka insostenn tal-allegazzjonijiet tagħha żewġ rapporti ta' esperti fl-ekonometrija, professuri tal-ekonomija fl-Istati Uniti, rispettivament, fl-Università ta' Chicago u fil-Massachussetts Institute of Technology. Dawn ir-rapporti, datati, rispettivament, 30 ta' Novembru 2017 u l-1 ta' Diċembru 2017, ġew ippreparati inizjalment, fuq talba ta' UPS, sabiex jassistu lil din tal-aħħar fil-kuntest tal-kawża li tat lok għas-sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Il-Kummissjoni vs United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2019:23) u sussegwentement ġew annessi mar-rikors f'din il-proċedura (l-Anness A.8 u A.9 tar-rikors). UPS ippreżentat, fl-istadju tar-replika, żewġ opinjonijiet addizzjonali ta' dawn l-esperti (l-Anness C.1 u C.2 tar-replika).

198 Skont dawn l-esperti, il-mudell użat mill-Kummissjoni huwa kontrointuwittiv, mhux konvenzjonali u arbitrarju. Fil-fatt, miż-żewġ rapporti jirriżulta li l-metodoloġija normalment segwita għall-mudelli intiżi sabiex jikkwantifikaw l-effetti prevedibbli ta' konċentrazzjoni fuq il-livell tal-prezzijiet tikkonsisti fl-użu tal-istess mudell f'kull wieħed miż-żewġ stadji u mhux mudell differenti f'kull wieħed minn dawn l-istadji.

199 Iż-żewġ rapporti jikkritikaw ukoll il-fatt li l-mudell ta' previżjoni użat mill-Kummissjoni ma ġiex ittestjat, fatt li jikkostitwixxi tluq mill-metodi li normalment jintużaw għall-iżvilupp ta' mudelli ekonometriċi.

200 Sabiex tikkonfuta dawn l-elementi, il-Kummissjoni ma ppreżentatx fid-dibattiti rapporti ammissibbli ta' esperti. Madankollu hija ssostni li l-kwistjoni dwar jekk il-mudell huwiex konformi mal-prattika ekonometrika ordinarja ma hijiex rilevanti għall-finijiet ta' dan ir-rikors. Hija rilevanti biss il-kwistjoni dwar jekk, fid-dawl taċ-ċirkustanzi tal-każ, il-kombinament ta' varjabbli ta' konċentrazzjoni ddiskretizzat fl-istadju tal-istima u ta' varjabbli ta' konċentrazzjoni kontinwa fl-istadju tal-previżjoni jikkostitwixxix ksur suffiċjentement serju tad-dritt tal-Unjoni. Sabiex tingħata risposta għal din id-domanda, għandu jiġi ddeterminat jekk dan il-kombinament huwiex aċċettabbli, mhux fid-dawl tal-prattika ordinarjament segwita għall-mudelli ekonometriċi, iżda fid-dawl taċ-ċirkustanzi speċifiċi tal-konċentrazzjoni eżaminata. Filwaqt li tammetti li wettqet irregolarità proċedurali meta ma kkomunikatx il-mudell ekonometriku finali lil UPS, il-Kummissjoni ssostni li l-analiżi tagħha tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet ma hijiex ivvizzjata minn żball materjali serju u li l-użu ta' tipi differenti ta' varjabbli fiż-żewġ stadji tal-analiżi ma huwiex suffiċjentement serju sabiex tiġi stabbilita r-responsabbiltà tal-Unjoni.

201 Qabelxejn, fir-rigward tal-portata tal-marġni ta' diskrezzjoni li għandha l-Kummissjoni, għandu jitfakkar li, fil-qasam tal-kontroll tal-konċentrazzjonijiet, il-Kummissjoni għandha ċerta flessibbiltà fl-għażla tal-istrumenti ekonometriċi għad-dispożizzjoni tagħha, kif ukoll fl-għażla tal-angoli ta' approċċ adatti għall-istudju ta' fenomenu, sakemm dawn l-għażliet ma jkunux manifestament kuntrarji għar-regoli aċċettati tad-dixxiplina ekonomika u jiġu implimentati b'mod konsistenti (sentenza tad-9 ta' Settembru 2008, MyTravel vs Il-Kummissjoni, T-212/03, EU:T:2008:315, punt 83).

202 Barra minn hekk, għandu jiġi kkonstatat li d-definizzjoni tal-mudell ekonometriku maħsub sabiex jipprevedi l-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-livell tal-prezzijiet kif ukoll il-kontroll tad-data mdaħħla fih u d-diversi stadji u testijiet li huma neċessarji għall-iżvilupp tiegħu huma bbażati fuq għażliet li jirrigwardaw elementi kemm tekniċi kif ukoll kumplessi, għażla li taqa' taħt il-marġni ta' diskrezzjoni tal-Kummissjoni.

203 Minn dan isegwi li l-argument ta' UPS dwar il-konformità tal-mudell mal-prassi ordinarjament segwita f'dan il-qasam huwa element rilevanti sabiex tiġi vverifikata l-eżistenza ta' ksur serju tad-dritt tal-Unjoni. Madankollu, kif tenfasizza ġustament il-Kummissjoni, kull ksur tar-regoli aċċettati tad-dixxiplina ekonomika ma huwiex, fih innifsu, suffiċjenti, sabiex jiġi konkluż li teżisti irregolarità suffiċjentement serja li tippermetti li tiġi stabbilita r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

204 Sussegwentement, il-partijiet jaqblu li jirrikonoxxu li l-mudell ekonometriku użat mill-Kummissjoni f'dan il-każ huwa intiż, abbażi tad-data osservata fis-suq rilevanti dwar il-konċentrazzjoni u l-livell tal-prezzijiet, sabiex jistabbilixxi, fl-ewwel stadju msejjaħ tal-"istima", funzjoni li tispjega r-relazzjoni bejn dawn iż-żewġ varjabbli. Huwa għalhekk possibbli, fit-tieni stadju, imsejjaħ ta' "previżjoni", li jiġi ddeterminat l-effett ta' varjazzjoni partikolari tal-livell ta' konċentrazzjoni fuq il-livell tal-prezzijiet, peress li dan l-effett ma huwiex kostanti, iżda jista' jvarja skont il-livell ta' konċentrazzjoni inizjali.

205 Il-Kummissjoni ssostni li l-approċċ segwit fil-kuntest tal-mudell ekonometriku tagħha kien iġġustifikat fid-dawl taċ-ċirkustanzi u tal-karatteristiċi tal-operazzjoni bejn UPS u TNT. Fir-rigward tal-istadju tal-istima, hija tispjega li kkunsidrat li l-użu ta' varjabbli ta' konċentrazzjoni kompla jqajjem diffikultajiet ekonometriċi. Sabiex issolvihom fil-limitazzjonijiet ta' żmien imposti fuqha, il-Kummissjoni kkunsidrat li kellha tiġi applikata varjabbli ta' konċentrazzjoni diskretizzat fl-istadju tal-istima, sabiex jiġi evitat li jintlaħaq żball materjali.

206 Madankollu, għandu jiġi rrilevat li UPS ma tikkontestax l-użu tal-varjabbli ta' konċentrazzjoni diskretizzat użat mill-Kummissjoni fl-istadju tal-istima.

207 Fir-rigward tal-istadju tal-previżjoni, il-Kummissjoni ssostni li din ma setgħetx tirrikorri għall-varjabbli diskretizzat użat fl-istadju tal-istima. Bi tliet intervalli ta' konċentrazzjoni, tali varjabbli diskretizzat kien iwassal sabiex ma jkun hemm ebda effett fuq il-prezzijiet meta l-varjazzjoni fil-livell ta' konċentrazzjoni tkun baqgħet f'intervall partikolari. Tali riżultat ma jkunx realistiku u jmur kontra l-osservazzjonijiet magħmula fl-istadju tal-istima. F'dawn iċ-ċirkustanzi, il-Kummissjoni tispjega li hija qieset li hija ma kellhiex għażla oħra, sabiex tevita żball materjali, ħlief li tmur lura għal varjabbli kontinwu fl-istadju tal-previżjoni, minkejja l-fatt li hija kienet użat varjabbli ta' konċentrazzjoni diskretizzat fl-istadju tal-istima. Skont il-Kummissjoni, din is-soluzzjoni kienet xierqa u raġonevoli. Għalhekk ma hemm l-ebda żball sostanzjali, u lanqas, *a fortiori*, żball serju, u dan indipendentement mill-punt dwar jekk dan il-metodu kienx konformi mal-prattika ekonometrika.

208 Il-Kummissjoni ssostni għalhekk li l-affermazzjoni ta' wieħed mill-esperti ta' UPS li hija bidlet il-koeffiċjenti tal-mudell bejn l-istima u l-previżjoni hija falza. Il-Kummissjoni ssostni li użat il-koeffiċjenti maħruġa mill-istima u, fl-istadju tal-previżjoni, ipproċediet bl-interpolazzjoni tagħhom. Din hija ipoteżi miżjuda fl-istadju tal-previżjoni. Din l-ipoteżi ta' interpolazzjoni lineari f'biċċiet kienet intiża sabiex tikkompleta l-mudell ta' stima sabiex jinkiseb mudell ta' previżjoni. Il-mudell lineari segmentat użat fl-istadju tal-previżjoni huwa forma ta' funzjoni mhux lineari.

209 Għandu jiġi osservat li, permezz ta' dawn l-argumenti, il-Kummissjoni tispjega r-raġunijiet li wassluha sabiex timmodifika l-mudell tal-istima sabiex tipprevedi l-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet. Il-Kummissjoni tirrikonoxxi li żiedet mal-mudell użat għall-istima diversi karatteristiċi sabiex tkun tista' tagħmel previżjonijiet bl-użu ta' varjabbli ta' konċentrazzjoni kontinwu. Għaldaqstant, hemm lok li jiġi miftiehem, skont id-dikjarazzjonijiet tal-esperti ta' UPS, li l-istima u l-previżjoni huma bbażati fuq mudelli li ma humiex identiċi.

210 Il-Kummissjoni lanqas ma tikkontesta l-esperti ta' UPS meta jaffermaw li hija ma segwietx il-prattika ekonometrika ordinarja, li madankollu hija l-bażi tar-regoli tal-aħjar prattiki li l-Kummissjoni stess iddefinixxiet.

211 F'dan ir-rigward, għandu jiġi kkonstatat li l-Kummissjoni ffissat il-linja ta' kondotta li hija kellha l-intenzjoni ssegwi għall-produzzjoni ta' provi u għall-ġbir ta' data ekonomika billi ppubblikat dokument SEC (2011) 1216 final, tas-17 ta' Ottubru 2011, intitolat "Best practices for the submisssion of economic evidence and data collection in cases concerning the application of Articles 101 and 102 TFEU and in merger cases" (L-Aħjar prattiċi għall-produzzjoni ta' provi ekonomiċi u l-ġbir ta' data fil-kawżi li jikkonċernaw l-applikazzjoni tal-Artikoli 101 u 102 TFUE) (iktar 'il quddiem l-"aħjar prattiċi"), li jakkumpanja l-Avviż tal-Kummissjoni dwar l-aħjar prattiċi għat-tmexxija tal-proċedimenti li jikkonċernaw l-Artikoli 101 u 102 tat-TFUE (ĠU 2011, C 308, p. 6). Diġà ġie deċiż li, permezz ta' tali komunikazzjonijiet, il-Kummissjoni tillimita lilha nnifisha fl-eżerċizzju tas-setgħa diskrezzjonali tagħha u ma tistax tmur kontra dawn ir-regoli mingħajr ma tiġi ssanzjonata, jekk ikun il-każ, minħabba ksur ta' prinċipji ġenerali tad-dritt, bħat-trattament ugwali jew il-protezzjoni tal-aspettattivi leġittimi (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tat-28 ta' Ġunju 2005, Dansk Rørindustri *et* vs Il-Kummissjoni, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P sa C-208/02 P u C-213/02 P, EU:C:2005:408, punt 211, u tat-13 ta' Diċembru 2012, Expedia, C-226/11, EU:C:2012:795, punt 28).

212 L-aħjar prattiki huma intiżi li jirregolaw l-analiżi ekonomika sabiex il-Kummissjoni u l-qrati tal-Unjoni jkunu jistgħu jevalwaw ir-rilevanza u l-importanza tagħhom. Dawn huma applikabbli b'mod partikolari għall-kontroll tal-konċentrazzjonijiet, fir-rigward kemm tal-partijiet fil-proċedura kif ukoll tal-Kummissjoni (paragrafi 2 u 6 tal-aħjar prattiċi). Skont il-paragrafu 15 tal-aħjar prattiċi, analiżi ekonomika jew ekonometrika li ma tissodisfax strettament l-istandards stabbiliti f'dawn l-aħjar prattiċi, normalment tibbenefika biss minn valur probatorju inqas u tista' ma tittieħidx inkunsiderazzjoni.

213 Fost il-mezzi previsti mill-aħjar prattiċi sabiex jiġi żgurat l-użu effettiv ta' provi affidabbli u rilevanti, hemm prinċipalment l-osservanza tat-tekniki standard li jipprevalu fil-qasam tal-analiżi ekonomika jew ekonometrika (paragrafi 2 u 3 tal-aħjar prattiċi). Minbarra l-kwalità tad-data (paragrafi 20 u 33 tal-aħjar prattiċi), l-aħjar prattiċi jirreferu għalhekk għall-ħtieġa li jiġu kkunsidrati biss ipoteżijiet ittestjati u koerenti fir-rigward tal-karatteristiċi tas-suq eżaminat, li tiġi vverifikata l-kwalità tad-data u tal-metodi empiriċi u li jiġu eżaminati l-alternattivi prevedibbli kif ukoll ir-robustezza tar-riżultati miksuba (paragrafi 3, 10, 13, 15, 24 u 26 tal-aħjar prattiċi). Ir-riferimenti multipli għar-robustezza tar-riżultati u għas-sensittività tat-tibdil tad-data jew għall-għażla ta' metodu empiriku u l-ipoteżijiet preċiżi ta' mmudellar (paragrafi 15, 32, 40 u 41 kif ukoll Taqsimiet C u E tal-Anness 1 tal-aħjar prattiċi), juru l-importanza li l-Kummissjoni tagħti lil dan il-kunċett. B'mod partikolari, it-Taqsima E tal-Anness 1 tal-aħjar prattiċi tipprevedi li kull studju empiriku għandu jkun akkumpanjat minn analiżi fil-fond tar-robustezza u li mudell ekonomiku għandu, b'mod ġenerali, ikun akkumpanjat minn analiżi tas-sensittività marbuta mal-varjabbli prinċipali, sa fejn huwa biss il-valur plawżibbli u mhux il-valur eżatt ta' kull varjabbli li jista' jiġi ddeterminat.

214 L-aħjar prattiċi jagħtu wkoll importanza partikolari lit-trasparenza (ara l-paragrafi 6, 10, 15, 24, 26, 28, 29 u 43 kif ukoll it-Taqsimiet C u D tal-Anness 1 tal-aħjar prattiċi), ikkunsidrata bħala fattur ta' responsabbiltà u ta' kredibbiltà (paragrafi 6 u 43 tal-aħjar prattiċi). Huma jispeċifikaw ukoll li l-għażliet metodoloġiċi għandhom jiġu spjegati u mmotivati sabiex juru espliċitament il-vantaġġi u l-inkonvenjenzi tagħhom (paragrafi 24, 26, 28 tal-aħjar prattiċi), iżda wkoll il-limiti tagħhom (paragrafu 43 tal-aħjar prattiċi). L-użu ta' tekniki statistiċi li ma jsegwux metodi ġeneralment aċċettati għandu jkun iġġustifikat b'mod dettaljat (paragrafu 29 tal-aħjar prattiċi).

215 F'dan il-każ, il-Kummissjoni ma osservatx ir-regoli tagħha tal-aħjar prattiċi, peress li hija bbażat ruħha fuq metodu mhux konvenzjonali, ibbażat fuq suppożizzjonijiet mhux ittestjati u mhux ivverifikati, mingħajr ma eżaminat ir-robustezza tar-riżultati tagħha u s-sensittività tal-mudell, u lanqas ma żvelat lill-partijiet dawn l-għażliet u l-motivi li jistgħu jiġġustifikawhom. Għandu jiġi rrilevat il-kuntrast bejn, minn naħa, l-importanza li l-aħjar prattiċi jagħtu lit-trasparenza u, min-naħa l-oħra, il-mod kif, f'dan il-każ, il-Kummissjoni emendat unilateralment il-mudell fl-istadju tal-previżjoni, mingħajr ma żvelat lill-partijiet in-natura ta' dawn l-emendi. Dan il-ksur tal-prinċipji li jirriżultaw mill-aħjar prattiċi huwa barra minn hekk ikkorroborat mill-argument tal-Kummissjoni f'din il-proċedura, meta din tirrikonoxxi li, kieku UPS setgħet tieħu konjizzjoni tal-mudell irrevedut, diskussjonijiet sussegwenti kienu probabbilment jirrigwardaw il-problemi marbuta ma' dawn l-emendi.

216 Minkejja dawn l-elementi, il-fatt li d-deċiżjoni kontenzjuża hija bbażata parzjalment fuq il-mudell ekonometriku ma huwiex suffiċjenti sabiex jiġi konkluż li teżisti illegalità ta' natura li tistabbilixxi r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni. Il-Kummissjoni ġustament tenfasizza li l-mudell ekonometriku huwa biss wieħed mill-elementi meħuda inkunsiderazzjoni għall-finijiet tal-evalwazzjoni tal-operazzjoni ppjanata. Hija utli kemm hi utli sabiex tirfina l-komprensjoni tal-funzjonament tas-swieq affettwati mill-konċentrazzjoni ppjanata, analiżi kwantitattiva bbażata fuq mudell ekonometriku, min-natura tagħha stess, ġeneralment ma tistax tikkostitwixxi l-unika prova insostenn ta' deċiżjoni ta' inkompatibbiltà. Fil-fatt, kull mudell huwa bbażat fuq simplifikazzjonijiet tar-realtà, kif tenfasizza ġustament il-Kummissjoni fil-paragrafu 12 tal-aħjar prattiċi. Din il-limitazzjoni inerenti għat-teknika ta' mmudellar timplika li l-istudji ekonometriċi jingħataw valur probatorju li ma jistax jiġi assimilat mal-prova materjali ta' fatt.

217 F'dan il-każ, sabiex tikkonkludi li kien hemm ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva fi ħmistax-il suq nazzjonali fuq il-bażi ta' effetti mhux koordinati, il-Kummissjoni, fid-deċiżjoni kontenzjuża, ibbażat ruħha, minn naħa, fuq analiżi ġenerali tal-karatteristiċi tas-suq inkwistjoni u, min-naħa l-oħra, fuq analiżi kwantitattiva, li tippermetti li tiġi pperċepita l-portata tal-effetti prevedibbli tal-konċentrazzjoni fuq il-livell tal-prezzijiet, wara li inkludiet f'din l-analiżi ż-żieda fl-effiċjenza allegata.

218 Skont il-paragrafu 24 tal-linji gwida, il-kontroll tal-eżistenza ta' effetti mhux koordinati fuq suq oligopolistiku jeħtieġ, essenzjalment, li jiġu vverifikati, minn naħa, l-effetti diretti tal-konċentrazzjoni fuq l-inċentivi tal-partijiet għall-amalgamazzjoni sabiex iżidu l-prezzijiet tagħhom u, min-naħa l-oħra, l-effetti li l-konċentrazzjoni tista' toħloq fuq l-inċentivi tal-membri l-oħra tal-oligopolija li jirreaġixxu għall-konċentrazzjoni billi jżidu l-prezzijiet tagħhom.

219 Il-Kummissjoni enfasizzat l-istruttura oligopolistika tas-suq rilevanti, li fih DHL, UPS, TNT u FedEx għandhom flimkien bejn 90 % u 95 % tal-azzjonijiet (premessa 509 tad-deċiżjoni kontenzjuża). DHL kienet l-ikbar kompetitriċi f'termini ta' partijiet mis-suq, ta' kopertura ġeografika kif ukoll minħabba l-iżvilupp u d-densità tan-network tagħha fi ħdan iż-ŻEE. TNT u UPS kienu kompetituri qrib ta' DHL (premessi 626 sa 630 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

Għall-kuntrarju, minħabba networks ħafna iktar limitati, FedEx kienet wisq imbiegħda sabiex tikkompeti kompletament ma' DHL kif ukoll ma' UPS u TNT (premessi 511 sa 625; 631 sa 635 u 702 sa 711 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

220 Il-Kummissjoni kkunsidrat li l-konċentrazzjoni kienet ser tnaqqas in-numru ta' fornituri minn erba' għal tlieta (premessi 712 sa 714 tad-deċiżjoni kontenzjuża) u, f'ċerti swieq nazzjonali, minn tlieta għal tnejn, fid-dawl tal-pożizzjoni dgħajfa ta' FedEx (premessi 715 sa 720 tad-deċiżjoni kontenzjuża). Dan huwa l-każ, fost il-ħmistax-il suq nazzjonali li jikkostitwixxu ostakolu sinjifikattiv għall-kompetizzjoni effettiva, tal-Istati Membri li ġejjin: ir-Repubblika Ċeka (il-premessa 1061 tad-deċiżjoni kontenzjuża); id-Danimarka (il-premessa 1135 tad-deċiżjoni kontenzjuża); l-Estonja (il-premessa 1186 tad-deċiżjoni kontenzjuża); il-Latvja (il-premessa 1359 tad-deċiżjoni kontenzjuża); il-Litwanja (il-premessa 1411 tad-deċiżjoni kontenzjuża); Malta (il-premessa 1430 tad-deċiżjoni kontenzjuża); il-Polonja (il-premessa 1627 tad-deċiżjoni kontenzjuża); is-Slovenja (il-premessa 1788 tad-deċiżjoni kontenzjuża), is-Slovakkja (il-premessa 1734 tad-deċiżjoni kontenzjuża); il-Finlandja (il-premessa 1226 tad-deċiżjoni kontenzjuża) u l-Isvezja (il-premessa 1839 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

221 F'erba' swieq nazzjonali li jikkostitwixxu ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva (ir-Repubblika Ċeka, id-Danimarka, il-Litwanja u il-Pajjiżi l-Baxxi), l-entità fformata minn UPS u TNT issir il-mexxej tas-suq b'parti mis-suq ta' iktar minn 50 % (premessi 1048 sa 1049, 1121, 1393 sa 1394 u 1502 sa 1503 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

222 Barra minn hekk, il-Kummissjoni kkonstatat li s-suq rilevanti kien ikkaratterizzat mill-eżistenza ta' ostakoli għoljin għad-dħul u għall-espansjoni. Minħabba n-neċessità li tinbena infrastruttura fiż-ŻEE kollha u li jkun hemm ċentri tal-issortjar u ta' networks informatiċi, ta' ġbir u ta' kunsinna kif ukoll ta' trasport bl-ajru u bl-art, peress li dawn l-ostakoli huma kumulattivi, is-suq ma kellu ebda kompetitur kbir ġdid matul l-aħħar 20 sena. Abbażi ta' dawn l-elementi, il-Kummissjoni qieset li la l-proġetti ta' espansjoni ta' FedEx u lanqas dawk tal-operaturi l-oħra ma jippermettu li jinħoloq kontrobilanċ għal kwalunkwe strateġija antikompetittiva implimentata mill-partijiet fil-konċentrazzjoni (premessi 741 sa 788 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

223 Il-Kummissjoni kkonstatat ukoll li l-klijenti ma kellhomx setgħa ta' xiri kumpensatriċi suffiċjenti sabiex jiġġieldu żieda fil-prezzijiet fis-suq wara l-konċentrazzjoni (premessi 791 sa 799 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

224 Dawn l-elementi li jaqgħu taħt l-evalwazzjoni ġenerali tal-konċentrazzjoni huma marbuta, prinċipalment, mal-istruttura tas-suq u ma humiex ikkontestati minn UPS. Dawn jippermettu li tiġi rrelativizzata l-importanza tal-iżviluppi ddedikati, fil-premessi 721 sa 740 tad-deċiżjoni kontenzjuża, għall-kwantifikazzjoni tal-effetti prevedibbli tal-konċentrazzjoni fuq il-livell tal-prezzijiet.

225 Għandu jiġi enfasizzat ukoll li ċerti limiti tal-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet dehru fid-dawl tal-karatteristiċi partikolari ta' ċerti swieq nazzjonali. Pereżempju, il-Kummissjoni rrilevat li l-mudell ma kien jippermetti la li jinftiehmu l-karatteristiċi speċifiċi tas-suq Olandiż, u lanqas dawk tas-suq Svediż (premessi 1545 u 1844 sa 1845 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

226 F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-affermazzjoni ta' UPS li, fl-assenza tal-irregolaritajiet li jaffettwaw l-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet, l-ebda awtorità tal-kompetizzjoni ma opponiet l-operazzjoni ppjanata, hija bbażata fuq qari żbaljat tad-deċiżjoni kontenzjuża. Kuntrarjament

għal dak li tallega UPS, is-sempliċi fatt li l-Kummissjoni użat mudell ivvizzjat b'irregolaritajiet ma huwiex biżżejjed sabiex jiġi konkluż li dawn l-irregolaritajiet huma suffiċjentement serji sabiex tiġi stabbilita r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

227 Jeħtieġ ukoll li wieħed iżomm f'moħħu l-utilità tal-mudelli ekonometriċi, b'mod partikolari fil-kuntest tal-kontroll ta' konċentrazzjoni li tista' tagħti lok għal effetti mhux koordinati fuq suq oligopolistiku. Il-Kummissjoni għandu jkollha marġni ta' manuvra sabiex ma tipparalizzax l-azzjoni tagħha jew tipprekludi l-użu tagħha ta' tali strumenti kwantitattivi li, minħabba r-rigorożità u l-oġġettività tagħhom, jikkontribwixxu għall-kwalità tal-analiżi ekonomika.

228 Fid-dawl ta' dawn l-elementi kollha u wara li ġew ibbilanċjati l-interessi preżenti, għandu jiġi konkluż li l-irregolaritajiet allegati minn UPS fir-rigward tal-mudell ekonometriku tal-Kummissjoni ma humiex suffiċjentement serji sabiex tiġi stabbilita r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni. Għaldaqstant, l-argument ta' UPS għandu jiġi miċħud.

2) Fuq iż-żidiet fl-effiċjenza

i) Osservazzjonijiet preliminari

229 UPS issostni li l-analiżi taż-żidiet fl-effiċjenza fid-deċiżjoni kontenzjuża hija vvizzjata minn illegalità li tikkostitwixxi ksur suffiċjentement serju. Ebda awtorità tal-kompetizzjoni normalment prudenti u diliġenti ma kienet tikkonkludi li n-natura u l-kwantità tal-provi prodotti matul il-proċedura amministrattiva ma kinux jippermettu li jiġi kkunsidrat, b'mod raġonevoli, li l-konkretizzazzjoni ta' dawn iż-żidiet kienet razzjonali, fis-sens tal-paragrafu 86 tal-linji gwida.

230 UPS issostni li, kieku l-Kummissjoni aċċettat anki frazzjoni biss taż-żidiet fl-effiċjenza allegati minbarra EUR 65 miljun ta' sinerġiji fir-rigward tat-trasport bl-ajru u tas-servizzi ta' groundhandling fl-Ewropa, hija ma kinitx tkun tista' tipprojbixxi l-operazzjoni, minkejja l-analiżi żbaljata tagħha u mhux konvenzjonali tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet. Kieku l-Kummissjoni kienet evalwat it-tranżazzjoni bejnha u TNT bl-istess metodoloġija bħal dik użata fil-kawża li tirrigwarda l-operazzjoni bejn FedEx u TNT, hija kien ikollha taċċetta proporzjon ikbar tas-sinerġiji allegati.

231 UPS tikkontesta li l-oneru tal-prova fil-qasam taż-żidiet fl-effiċjenza jaqa' kompletament fuq il-parti li kkomunikat konċentrazzjoni. Hija tqis li tali interpretazzjoni tippermetti lill-Kummissjoni li tiċħad kull sinerġija allegata mingħajr ma tagħti spjegazzjonijiet.

232 Kif diġà ġie espost matul l-eżami tal-ilmenti dwar l-assenza ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza, hija l-parti li tkun ikkomunikat konċentrazzjoni li għandha tipproduċi provi preċiżi u konvinċenti li jippermettu, sa fejn huwa possibbli, li jiġu kkwantifikati ż-żidiet fl-effiċjenza mistennija, minkejja l-obbligu tal-Kummissjoni li tinvestiga b'reqqa u imparzjalità l-provi kollha rilevanti u li timmotiva l-evalwazzjoni tagħha b'mod suffiċjenti. Għaldaqstant, l-argument ta' UPS ibbażat fuq ksur tar-regoli li jirregolaw l-oneru tal-prova ma huwiex fondat.

ii) Fuq l-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza allegati minn UPS

233 UPS issostni li, kieku hija setgħet tieħu konjizzjoni tal-kriterji li abbażi tagħhom il-maġġoranza tas-sinerġiji li hija xtaqet tikseb mill-operazzjoni bejnha u TNT ġew miċħuda bħala mhux verifikabbli mill-Kummissjoni, hija kienet tkun f'pożizzjoni li tikkonvinċi lil din tal-aħħar dwar l-eżistenza ta' dawn iż-żidiet.

234 Madankollu, dan l-argument diġà ġie miċħud wara l-eżami tal-ilmenti dwar l-assenza ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza.

235 UPS iżżid li dawn is-sinerġiji kienu jikkostitwixxu r-raġuni għall-pjan ta' akkwist tagħha ta' TNT. Minħabba l-komplementarjetà tan-networks ta' dawn l-impriżi, UPS issostni li hija kienet f'pożizzjoni li tnaqqas l-ispejjeż tagħha u li tikkompeti b'mod iktar effikaċi ma' DHL, ir-rivali prinċipali tagħha fis-suq Ewropew. Matul in-negozjati tagħhom, il-Bord tad-Diretturi tagħha kif ukoll dak ta' TNT ipprevedew, abbażi ta' analiżi ta' esperti, bi prudenza u skont il-leġiżlazzjoni Olandiża applikabbli, sinerġiji ta' bejn EUR 400 u EUR 550 miljun fis-sena (peress li l-medjan kien ta' EUR 503 miljun fis-sena), stima riflessa fil-prezz tal-offerta pubblika ta' xiri ta' EUR 9.50 għal kull azzjoni.

236 UPS issostni li ssottomettiet dawn il-previżjonijiet lill-Kummissjoni, sabiex din tal-aħħar tikkunsidrahom fl-evalwazzjoni tagħha tal-operazzjoni ppjanata, skont l-Artikolu 2(1)(b) tar-Regolament Nru 139/2004 u l-paragrafi 76 *et seq* tal-linji gwida. Madankollu, il-Kummissjoni aċċettat li tieħu inkunsiderazzjoni biss is-sinerġiji marbuta man-network tal-ajru Ewropew u mal-groundhandling matul l-ewwel tliet snin wara l-konklużjoni tal-operazzjoni, għal ammont ta' EUR 65 miljun fis-sena.

237 UPS issostni li, billi ċaħdet b'dan il-mod il-bilanċ ta' EUR 438 miljun ta' sinerġiji annwali minħabba li ma setgħux jiġu vverifikati, il-Kummissjoni wettqet żball serju ta' evalwazzjoni.

238 UPS tallega li l-Kummissjoni ma ħaditx inkunsiderazzjoni s-sinerġiji segwenti, li huma eżaminati f'iktar dettall iktar 'il quddiem:

– network tal-ajru u groundhandling fl-Ewropa (ir-raba' sena): EUR 43 miljun;

– spejjeż amministrattivi: EUR 210 miljun;

– trasport bl-ajru transatlantiku: EUR 25 miljun;

– trasport bl-ajru għan-nom ta' terzi: EUR 33 miljun;

– trasport bit-triq ta' linji fin-network bejn ajruporti ċentrali u linji ta' kontribuzzjoni: EUR 22 miljun;

– installazzjonijiet: EUR 17-il miljun;

– network fil-qasam ta' PUD (iktar 'il quddiem in-"network PUD"): EUR 40 miljun;

– provvista ta' servizzi esterni: EUR 48 miljun.

239 UPS tqis li, anki jekk parti żgħira biss miż-żidiet fl-effiċjenza miċħuda tkun ġiet aċċettata bħala verifikabbli, huwa ċar li ma kienx ikun hemm l-iċken bażi sabiex tiġi adottata deċiżjoni ta' projbizzjoni.

– *Fuq in-network tal-ajru u groundhandling fl-Ewropa (ir-raba' sena)*

240 UPS tikkritika lill-Kummissjoni talli ċaħdet, fil-premessa 905 tad-deċiżjoni kontenzjuża, is-sinerġiji marbuta man-network tal-ajru u mal-groundhandling lil hinn mit-tliet snin wara l-operazzjoni ta' konċentrazzjoni bejnha u TNT, minħabba li tali perjodu ta' żmien kien jimplika inċertezza ikbar u benefiċċji inqas malajr għall-konsumaturi. Din l-evalwazzjoni hija manifestament żbaljata u kontradittorja, peress li, fil-premessa 902 ta' din id-deċiżjoni, il-Kummissjoni rrikonoxxiet li s-sinerġiji huma l-istess matul ir-raba' sena, li tirrifletti l-implimentazzjoni gradwali tal-integrazzjoni.

241 Sabiex tingħata risposta għal dan l-argument, għandu jitfakkar li t-teħid inkunsiderazzjoni tas-sinerġiji allegati jikkonsisti, mid-definizzjoni tiegħu stess, fl-evalwazzjoni tal-valur preżenti ta' flussi futuri, fil-forma ta' profitti jew ta' ffrankar, evalwazzjoni li neċessarjament tiddependi fuq il-perjodu ta' żmien kif ukoll fuq il-probabbiltà ta' twettiq ta' dawn il-profitti jew iffrankar. Huwa b'dan il-mod li l-paragrafi 83 u 87 tal-linji gwida jenfasizzaw li, b'mod ġenerali, iktar ma ż-żidiet fl-effiċjenza previsti jitbiegħdu fiż-żmien, inqas il-Kummissjoni tkun tista' tagħtihom piż jew tikkunsidrahom bħala probabbli. Fil-premessi 905 u 906 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni għażlet li tillimita, fil-prinċipju għall-ewwel tliet snin, it-teħid inkunsiderazzjoni taż-żieda fl-effiċjenza mistennija. Għall-kuntrarju, għall-evalwazzjoni ġenerali tagħha, il-Kummissjoni ddikjarat li tieħu inkunsiderazzjoni l-projezzjonijiet relatati mar-raba' sena, filwaqt li jitnaqqas il-piż li kellu jingħatalhom fid-dawl tal-inċertezzi u tal-kumplessità tal-integrazzjoni tan-networks tal-ajru u tas-servizzi ta' groundhandling.

242 L-argument ta' UPS jikkonsisti essenzjalment fl-affermazzjoni li l-kredibbiltà tal-projezzjonijiet tagħha ta' żidiet fl-effiċjenza futuri hija ikbar minn dik li l-Kummissjoni effettivament irrikonoxxiet. Madankollu, fid-dawl tan-natura inċerta ta' dawn iż-żidiet u tal-perijodu ta' żmien invokat minn UPS, ebda wieħed mill-argumenti tagħha ma jippermetti li jiġi konkluż li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali li għandha l-għan li tagħti drittijiet lill-individwi, li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

– *Fuq l-ispejjeż amministrattivi*

243 Skont UPS, is-sinerġiji amministrattivi jirriżultaw mill-amalgamazzjoni tas-sede prinċipali u tal-funzjonijiet ġenerali ċentrali fl-Ewropa tagħha u ta' TNT. Iż-żidiet fl-effiċjenza mistennija kellhom jilħqu s-somma ta' EUR 210 miljun fuq medda ta' erba' snin permezz ta' tnaqqis fil-persunal ikkombinat ta' 11 % għall-funzjonijiet ta' ġestjoni u ta' 12 % għall-funzjonijiet amministrattivi, peress li dawn l-għanijiet kienu inqas mill-esperjenza miksuba minnha.

244 Fil-premessa 891 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni warrbet dan l-iffrankar, peress li dan kien jirrigwarda spejjeż fissi li ma jistgħux jiġu mgħoddija fuq il-konsumaturi. UPS tqis li dan ir-raġunament huwa żbaljat u kontradittorju. Filwaqt li l-Kummissjoni użat rata ta' riperkussjoni taż-żidiet fl-effiċjenza ta' 67 % fuq l-ispejjeż medji totali (spejjeż varjabbli u spejjeż fissi), hija kellha tapplika din ir-rata għall-ispejjeż amministrattivi u tikkunsidra li 67 % tal-iffrankar miksub fuq dawn jiġu mgħoddija fuq il-konsumaturi, filwaqt li l-kumplament jiġi assorbit minnha. B'mod kuntrarju, jekk il-Kummissjoni kellha l-intenzjoni tirrifjuta, skont il-premessa 891 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li tapplika din ir-rata għall-ispejjeż fissi, hija kellha għalhekk, b'koerenza, tapplika

rata ta' riperkussjoni ogħla fuq l-ispejjeż varjabbli. Għalhekk, dan kien iwassal għal żidiet ikbar fl-effiċjenza għaliha u għal tnaqqis fin-numru ta' swieq potenzjalment affettwati minn ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva.

245 Madankollu, għandu jitfakkar li, fil-premessa 891 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni essenzjalment irrikonoxxiet li, minn perspettiva ta' kontabbiltà, l-ispejjeż amministrattivi setgħu jinqasmu bejn id-diversi servizzi u swieq nazzjonali skont il-volumi ta' pakketti proċessati. Madankollu, minn perspettiva ekonomika, dan il-mod ta' tqassim ma jippermettix li jiġi ddeterminat il-mod kif dawn l-ispejjeż fissi jikkontribwixxu għad-determinazzjoni tal-prezz ta' kull kuntratt addizzjonali. Peress li qieset bħala inċerta t-tweġiba għall-kwistjoni dwar sa fejn l-iffrankar tal-ispejjeż amministrattivi seta' jinfluwenza l-prezzijiet tal-prodotti rilevanti sabiex tkun iġġustifikata t-teħid inkunsiderazzjoni tagħhom, il-Kummissjoni, fil-premessa 892 tad-deċiżjoni kontenzjuża, qieset li dan l-iffrankar, kif ippreżentat minn UPS, ma setax jiġi vverifikat u ma setax, konsegwentement, jittieħed inkunsiderazzjoni. Minn din il-premessa tad-deċiżjoni kontenzjuża jirriżulta wkoll li l-kunsiderazzjonijiet dwar ir-riperkussjoni fuq il-konsumaturi tal-iffrankar marbut mal-ispejjeż amministrattivi kienu ppreżentati biss b'mod sussidjarju, fil-każ li dan l-iffrankar ikun jista' jiġi vverifikat.

246 Min-natura tagħhom, is-sinerġiji marbuta mat-tnaqqis tal-ispejjeż amministrattivi wara l-amalgamazzjoni jikkonkretizzaw ruħhom fi tnaqqis tal-ispejjeż fissi tal-impriża. Issa, kif ġie enfasizzat fil-paragrafu 80 tal-linji gwida, it-titjib fil-profitabbiltà li jwassal għal tnaqqis fl-ispejjeż varjabbli jew marġinali jista' jkun iktar rilevanti għall-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza mit-tnaqqis fl-ispejjeż fissi, għaliex bħala prinċipju huwa iktar probabbli li dan iwassal għal tnaqqis fil-prezzijiet tal-konsum. Għaldaqstant, il-Kummissjoni ma wettqitx żball meta ċaħdet is-sinerġiji assoċjati mat-tnaqqis tal-ispejjeż amministrattivi minħabba li dawn ma kinux rilevanti għall-finijiet tal-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza. Peress li l-kritiki ta' UPS dwar ir-riperkussjoni fuq il-konsumaturi ta' dan l-iffrankar kienu diretti kontra evalwazzjonijiet sussidjarji, dawn huma irrilevanti u għandhom jiġu miċħuda.

247 Minn dan isegwi li ebda element invokat minn UPS, fir-rigward taż-żidiet fl-effiċjenza marbuta mat-tnaqqis tal-ispejjeż amministrattivi, ma jippermetti li jiġi kkunsidrat li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali intiża li tagħti drittijiet lill-individwi, li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

– *Fuq it-trasport bl-ajru transatlantiku*

248 UPS tikkritika l-evalwazzjoni li biha l-Kummissjoni, fil-premessi 882 u 883 tad-deċiżjoni kontenzjuża, eskludiet l-iffrankar stmat ta' EUR 25 miljun fir-rigward tat-trasport bl-ajru transatlantiku, minħabba li din l-istima ma kinitx ivverifikata. UPS tfakkar li hija kellha l-intenzjoni li tħassar l-unika rotta transatlantika ta' TNT bejn Liège (il-Belġju) u New York (l-Istati Uniti), sa fejn hija kellha kapaċità suffiċjenti sabiex tassorbi 75 % tal-volum ta' din il-linja. Il-Kummissjoni ċaħdet il-kalkoli li kienu wasslu għal stima ta' EUR 25 miljun, minħabba li kienu bbażati fuq l-ipoteżi li TNT kienet topera Boeing 767, filwaqt li fir-realtà hija kienet topera Boeing 777. Issa, peress li l-ispejjeż ta' dan tal-aħħar huma ogħla minn dawk tal-ajruplan l-ieħor, l-iffrankar miksub kien ikun biss ikbar.

249 Madankollu, għandu jiġi rrilevat li, fil-premessi 881 sa 883 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni ma ċaħditx l-eżistenza tal-allegata żidiet fl-effiċjenza. Hija qieset li dawn iż-żidiet ma kinux verifikabbli, peress li UPS kienet ibbażat il-kalkoli tagħha fuq is-sitwazzjoni tan-network tat-TNT fl-2007, mingħajr ma ħadet inkunsiderazzjoni l-fatt li sussegwentement TNT kienet użat ajruplani ta' kapaċità ikbar.

250 Sabiex turi n-natura żbaljata ta' din l-evalwazzjoni, UPS ipproduċiet insostenn tar-rikors numru ta' kalkoli intiżi sabiex isostnu l-portata taż-żidiet li hija kienet qegħda tistenna mis-sinerġiji miksuba mis-servizzi ta' trasport bl-ajru transatlantiku. Issa, għandu jiġi kkonstatat li dawn l-elementi ma ġewx ippreżentati lill-Kummissjoni matul il-proċedura amministrattiva, minkejja l-fatt li d-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet, fil-punt 725 tagħha, ġibdet l-attenzjoni ta' UPS dwar in-natura diffiċilment verifikabbli tal-istimi tagħha ta' żidiet fl-effiċjenza. UPS b'hekk tipproduċi diversi folji ta' kalkolu dwar l-użu tal-kapaċità tagħha ta' trasport bl-ajru transatlantiku fl-2012 (l-Anness A.35 tar-rikors), li, skont l-ammissjoni stess ta' UPS, ma ġewx prodotti matul il-proċedura amministrattiva. Madankollu, kienet UPS li kellha tipproduċi l-prova, matul il-proċedura amministrattiva, mhux biss tal-eżistenza taż-żidiet fl-effiċjenza li hija allegat li l-eżistenza tagħhom, iżda wkoll elementi verifikabbli li fuq il-bażi tagħhom hija kienet qed tibbaża ruħha sabiex tikkwantifikahom. L-argument ta' UPS dwar is-servizzi tal-ajru transatlantiċi huwa infondat u għandu jiġi miċħud.

– *Fuq it-trasport għan-nom ta' terzi*

251 UPS stenniet li tikseb iffrankar billi tittrasporta bl-ajruplani tagħha stess, il-pakketti li TNT kienet tibgħat fuq titjiriet kummerċjali operati minn terzi. Fil-premessa 889 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni eskludiet dan l-iffrankar, minħabba li UPS ma kinitx uriet li setgħet tassorbi l-volum ta' TNT fl-ajruplani tagħha stess. UPS tikkritika lill-Kummissjoni talli ma qajmitx din il-kwistjoni matul il-proċedura amministrattiva meta hija kellha għad-dispożizzjoni tagħha l-elementi kollha sabiex tirrispondi b'mod konvinċenti.

252 Kuntrarjament għal dak li tallega UPS, il-Kummissjoni ma kellhiex l-obbligu li tistedinha tipproduċi l-provi li jippermettu li jiġu ssostanzjati ż-żidiet fl-effiċjenza allegati. Hija UPS li kellha tipproduċi l-prova, mhux biss tal-eżistenza taż-żidiet fl-effiċjenza li hija allegat li jeżistu, iżda wkoll elementi verifikabbli li abbażi tagħhom hija kienet qegħda tibbaża ruħha sabiex tikkwantifikahom. L-argument ta' UPS ma huwiex fondat u għalhekk għandu jiġi miċħud.

– *Fuq it-trasport bit-triq ta' linji fin-network*

253 Skont UPS, l-akkwist ippjanat kien jippermettilha tirrazzjonalizza n-network tagħha tat-trasport bit-triq ta' linji fi ħdan iż-ŻEE billi jgħaqqdu ma' dak ta' TNT, permezz tal-mudell loġistiku tagħha "hub feeder network optimisation model" (mudell ta' ottimizzazzjoni tan-network ta' ċentru ta' ġbir, iktar 'il quddiem il-"mudell HFNO") applikat għad-data ta' tliet swieq (il-Ġermanja, l-Italja u r-Renju Unit), li jikkostitwixxu kampjun tajjeb tan-networks tad-diversi swieq Ewropej. Fil-premessi 866 u 867 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni eskludiet dan l-iffrankar, minħabba li l-ġustifikazzjonijiet ipprovduti kienu parzjali u ftit li xejn affidabbli. UPS tikkontesta din l-evalwazzjoni. Hija ssostni li l-istimi tan-network uniku futur tagħha kienu solidi, prudenti u affidabbli. UPS tispjega li rnexxielha tistma, b'marġni ta' prudenza, sinerġiji tal-ispejjeż ta' madwar 15 %. Anki jekk hija kellha tbiddilhom fid-dawl tad-data pprovduta minn TNT, UPS tqis madankollu li d-differenzi hekk osservati ma humiex sinjifikattivi u huma spjegati minn diverġenzi metodoloġiċi bejnha u TNT.

254 Il-Kummissjoni tikkontesta dawn l-allegazzjonijiet. Hija ssostni b'mod partikolari li UPS tiddikjara, iżda ma turix li s-swieq tal-Ġermanja, tal-Italja u tar-Renju Unit jikkostitwixxu "kampjun tajjeb", fl-assenza ta' kwalunkwe prova li tippermetti li tiġi vverifikata l-veraċità ta' din l-affermazzjoni.

255 F'dan ir-rigward, għandu jiġi kkonstatat li, skont il-premessi 865 u 866 tad-deċiżjoni kontenzjuża, iż-żieda fl-effiċjenza allegata ġiet ikkalkulata minn UPS permezz tal-mudell HFNO tagħha, abbażi tad-data dwar tliet swieq nazzjonali. UPS ikkunsidrat li dawn ir-riżultati setgħu jiġu estiżi għas-swieq l-oħra kollha, mingħajr ma tagħti raġuni għal dan. Għalhekk, il-Kummissjoni invokat, essenzjalment, l-assenza ta' prova tar-rappreżentattività tal-kampjun użat minn UPS.

256 Madankollu jidher li, fir-risposta tagħha għad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet, UPS ipprovdiet dokument (l-Anness 4.8 tad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet) li jispjega r-raġunijiet li wasslu għall-għażla tat-tliet swieq nazzjonali li jiffurmaw il-kampjun. Fil-fatt, minn dan id-dokument jirriżulta li dawn is-swieq juru tliet każijiet li jikkaratterizzaw ir-relazzjonijiet bejn il-volumi ta' UPS u dawk ta' TNT, jiġifieri volumi superjuri (il-Ġermanja), inferjuri (l-Italja) u ugwali (ir-Renju Unit). Dawn it-tliet swieq sussegwentement ġew immudellati bħala li jikkostitwixxu network uniku. F'dawn iċ-ċirkustanzi, il-Kummissjoni ma tistax tallega li UPS naqset, matul il-proċedura amministrattiva, milli tipprovdi spjegazzjonijiet dwar il-metodoloġija segwita sabiex jintgħażel kampjun tat-tliet swieq li hija kienet tqis rappreżentattivi.

257 Minbarra dan l-iżball, għandu jiġi rrilevat li, skont il-premessa 867 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni stiednet lil UPS tippreċiża l-kalkoli tagħha bbażati fuq dan il-kampjun billi tieħu inkunsiderazzjoni d-data ta' TNT. Fi tmiem dan l-eżerċizzju, irriżulta li, għal ċerti swieq nazzjonali, ir-riżultati miksuba b'dan il-mod jvarjaw b'mod sinjifikattiv mill-istimi inizjali ta' UPS. Minħabba dawn id-differenzi, il-Kummissjoni qieset li l-kwantifikazzjoni taż-żieda fl-effiċjenza mistennija kienet inċerta.

258 Għandu jiġi kkonstatat li l-eżistenza ta' dawn id-differenzi, ikklassifikati bħala "kbar", hija ta' natura li tqajjem dubji dwar il-validità tal-istima taż-żidiet fl-effiċjenza allegati minn UPS mill-mudell HFNO tagħha. Għalkemm UPS tikkontesta l-kobor ta' dawn id-differenzi, hija madankollu ma żviluppatx argumenti speċifiċi f'dan ir-rigward, u lanqas ma ressqet ċifri li jippermettu li tiġi kkontestata l-fondatezza tal-konstatazzjoni magħmula fil-premessa 867 tad-deċiżjoni kontenzjuża. UPS, filwaqt li tirrikonoxxi l-eżistenza ta' tali differenzi, sostniet li dawn ma kinux dovuti għal differenzi sostanzjali bejn id-data stmata u d-data reali, iżda pjuttost l-għażla ta' bażi differenti li fuqha TNT qassmet l-ispejjeż tagħha.

259 Fid-dawl ta' dawn l-elementi, għandu jiġi kkunsidrat li UPS ma rnexxilhiex turi li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali li għandha l-għan li tagħti drittijiet lill-individwi, li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni, meta hija ddeċidiet li l-istima taż-żidiet fl-effiċjenza marbuta man-network tat-toroq ta' rotot fin-network kienet wisq inċerta sabiex tkun tista' titqies li ġiet ivverifikata. Għaldaqstant, l-argument ta' UPS għandu jiġi miċħud.

– *Fuq l-installazzjonijiet*

260 UPS tikkritika lill-Kummissjoni talli warrbet, fil-premessa 863 tad-deċiżjoni kontenzjuża, bħala mhux ivverifikat, l-iffrankar ippjanat marbut mar-razzjonalizzazzjoni tal-installazzjonijiet li saru superfluwi minħabba l-operazzjoni ta' konċentrazzjoni ppjanata, minħabba li d-data pprovduta

kienet tkopri ftit pajjiżi. UPS issostni li din l-evalwazzjoni hija żbaljata: hija tiddikjara li bagħtet lill-Kummissjoni kalkoli ddettaljati għal 112 mill-118-il installazzjoni li hija kellha l-intenzjoni tagħlaq.

261 Għandu jiġi rrilevat li, fil-premessa 862 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni esponiet li UPS kienet ikkalkolat l-iffrankar mistenni mir-razzjonalizzazzjoni tal-installazzjonijiet tagħha abbażi ta' stima tal-ispiża annwali għal kull installazzjoni mmultiplikata bin-numru totali ta' installazzjonijiet intiżi li jingħalqu. Iċ-ċifra hekk miksuba ġiet sussegwentement immultiplikata bil-valur annwali medju tal-ispejjeż tal-funzjonament ta' installazzjoni, evalwat għal EUR 330 000. Ir-riżultat ta' din l-operazzjoni (EUR 18-il miljun) ġie sussegwentement aġġustat u mnaqqas għal EUR 17-il miljun.

262 Fil-premessi 863 u 864 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni kkunsidrat li dan il-metodu ma kienx preċiż f'żewġ aspetti. L-ewwel, dan il-metodu kien ibbażat fuq id-data marbuta ma' numru żgħir jew ma' grupp ta' pajjiżi minkejja l-fatt li l-iffrankar mistenni kien speċifiku għal kull pajjiż. It-tieni, dan il-metodu kien ibbażat fuq il-premessa li l-ispejjeż kollha assoċjati ma' sit iddestinat għall-għeluq jikkostitwixxu ffrankar. Issa, peress li l-volumi ttrattati minn dawn l-installazzjonijiet kellhom jiġu ttrasferiti lejn installazzjonijiet oħra, kellu jiġi kkalkolat l-iffrankar nett billi jiġu pparagunati l-ispejjeż ta' proċessar qabel l-amalgamazzjoni mal-ispejjeż addizzjonali wara l-amalgamazzjoni.

263 Din it-tieni oġġezzjoni tal-Kummissjoni tammonta, essenzjalment, għal kritika fil-konfront ta' UPS li ma għamlitx distinzjoni suffiċjenti fl-evalwazzjoni tagħha tal-iffrankar ippjanat bejn dak relatat mal-ispejjeż fissi u dak relatat mal-ispejjeż varjabbli. Issa, kif tfakkar preċedentement fir-rigward taż-żidiet fl-effiċjenza relatati mas-sinerġiji tal-ispejjeż amministrattivi, it-titjib fil-profittabbiltà li jwasslu għal tnaqqis fl-ispejjeż varjabbli jew marġinali jista' jkun iktar rilevanti għall-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza milli għat-tnaqqis tal-ispejjeż fissi.

264 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li l-argument ta' UPS jevita din il-kwistjoni u jikkonċentra esklużivament fuq l-ewwel problema mqajma mill-Kummissjoni. F'dawn iċ-ċirkustanzi, dan l-argument ma jippermettix li jiġi kkunsidrat li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali li għandha l-għan li tagħti drittijiet lill-individwi, li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni, meta qieset li l-istima tal-iffrankar marbut mal-għeluq ta' installazzjonijiet superfluwi ma setgħetx tiġi kkunsidrata minħabba n-nuqqas ta' affidabbiltà tagħha.

– *Fuq in-network PUD*

265 UPS tikkritika lill-Kummissjoni talli ċaħdet, fil-premessi 853 u 854 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-kwantifikazzjoni tas-sinerġiji mistennija mir-razzjonalizzazzjoni tan-network PUD, minħabba li l-kalkoli tagħha ma setgħux jiġu vverifikati.

266 UPS issostni, l-ewwel, li l-Kummissjoni ma kkontestatx l-eżistenza ta' dawn is-sinerġiji, iżda biss l-evalwazzjoni tagħhom. Il-Kummissjoni naqset milli tesponi l-kriterju li abbażi tiegħu hija kienet lesta taċċetta tali kalkoli u li tagħmlilha mistoqsijiet.

267 Madankollu, il-Kummissjoni ma kellhiex l-obbligu li tistieden lil UPS sabiex tipproduċi l-provi li jippermettu li tiġi ssostanzjata l-allegata żieda fl-effiċjenza. Hija UPS li kellha tipproduċi l-prova, mhux biss tal-eżistenza taż-żidiet fl-effiċjenza li hija allegat li jeżistu, iżda wkoll elementi verifikabbli li abbażi tagħhom hija kienet qegħda tibbaża ruħha sabiex tikkwantifikahom. Dan l-ewwel argument ta' UPS għandu għalhekk jiġi miċħud.

268 It-tieni, fir-rigward tal-argument ta' UPS li l-ġustifikazzjonijiet invokati mill-Kummissjoni insostenn taċ-ċaħda taż-żidiet fl-effiċjenza qatt ma ġew ikkomunikati lilha matul il-proċedura amministrattiva, għandu jitfakkar li dan diġà ġie miċħud wara l-analiżi tal-ilmenti dwar l-assenza ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza.

269 It-tielet, UPS issostni li r-raġunijiet li għalihom il-Kummissjoni eskludiet it-teħid inkunsiderazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza marbuta man-network PUD huma manifestament żbaljati.

270 Għandu jitfakkar li, fil-premessi 851 u 852 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni rrikonoxxiet l-eżistenza ta' żidiet fl-effiċjenza li jirriżultaw mis-sinerġiji marbuta mal-għaqda tan-networks PUD. Madankollu, fil-premessi 853 u 854 tal-istess deċiżjoni, hija ċaħdet l-evalwazzjoni tal-ammont tagħhom minn UPS, minħabba n-nuqqas ta' affidabbiltà tagħhom. Il-Kummissjoni enfasizzat b'mod iktar speċifiku r-rappreżentattività dgħajfa u l-anzjanità tad-data pprovduta minn UPS.

271 Fir-rigward tar-rappreżentattività tad-data, mill-premessa 824 tad-deċiżjoni kontenzjuża jirriżulta li UPS ibbażat ruħha fuq stima tal-iffrankar tax-xufiera mwettqa f'kull suq nazzjonali (EUR 45 miljun), aġġustata 'l isfel sabiex tasal għal stima ta' EUR 40 miljun. Madankollu, il-Kummissjoni rrilevat li dan il-kalkolu kien ibbażat fuq informazzjoni ddettaljata biss fir-rigward tas-suq Ġermaniż, Franċiż, tal-Benelux (li jiġbor fih il-Belġju, il-Lussemburgu u l-Pajjiżi l-Baxxi) kif ukoll dak tal-Irlanda u r-Renju Unit. Il-kumplament tas-suq kien maqsum f'żewġ gruppi, jiġifieri dak tal-"Ewropa tal-Lvant" u dak tal-"bqija tal-Ewropa", li fir-rigward tagħhom UPS wettqet stima tat-tnaqqis medju tax-xufiera, mingħajr ma pprovdiet spjegazzjoni dwar dan is-suġġett. Peress li l-iffrankar marbut man-network PUD kien marbut mill-qrib mal-kundizzjonijiet ta' kull suq, il-Kummissjoni qieset, fil-premessa 853 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li UPS kellha tibbaża ruħha fuq id-data ta' kull suq minflok tapplika stima għal grupp ta' pajjiżi. Minn dan il-Kummissjoni ddeduċiet li l-istima tas-sinerġiji relatati man-network PUD ma kinitx affidabbli għal dawn iż-żewġ gruppi.

272 F'dan ir-rigward, UPS tosserva li l-pajjiżi li jaqgħu taħt il-kategoriji "Ewropa tal-Lvant" u "l-bqija tal-Ewropa" jirrappreżentaw biss 9 mill-40 miljun iffrankar previst, peress li l-pajjiżi l-oħra kienu mqassma bejn erba' gruppi skont il-karatteristiċi tan-networks tagħhom (jiġifieri n-numru ta' sewwieqa u n-numru ta' waqfiet f'kull mil).

273 Madankollu, għandu jiġi rrilevat li UPS ma tikkontestax l-oġġezzjoni prinċipali tal-Kummissjoni dwar l-assenza ta' teħid inkunsiderazzjoni tad-data speċifika għal kull suq, minkejja d-differenzi fl-ispejjeż eżistenti bejn dawn is-swieq. Issa, l-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza allegati għandha l-għan li tivverifika, fis-swieq li jagħtu lok għal ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva, jekk dawn iż-żidiet humiex ta' natura li jikkumpensaw għall-effetti antikompetittivi li l-konċentrazzjoni tista' toħloq. Meta, bħal f'dan il-każ, dawn l-effetti antikompetittivi jkunu jinsabu fit-territorju ta' ċerti Stati Membri, huwa neċessarju li jiġi vverifikat, f'kull wieħed minn dawn is-swieq nazzjonali, jekk il-qligħ allegat jirriżultax f'vantaġġ nett għall-konsumaturi.

274 Għaldaqstant, fl-assenza ta' indikazzjoni kuntrarja prodotta minn UPS, għandu jiġi miftiehem li l-approċċ segwit minn UPS, li jikkonsisti fl-għoti ta' preferenza tal-applikazzjoni għal grupp ta' pajjiżi ta' rata unika dderivata minn mudell ikkostitwit minn erba' gruppi ta' swieq nazzjonali, jidher inqas preċiż u inqas affidabbli minn dak fejn wieħed jibbaża ruħu fuq id-data ta' kull suq sabiex wieħed għal stima medja applikabbli għal kulħadd.

275 Barra minn hekk, għandu jiġi rrilevat li, fil-ħmistax-il suq nazzjonali li jikkostitwixxu ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva, huma biss il-Pajjiżi l-Baxxi li ma jaqgħu la fil-kategorija tal-"Ewropa tal-Lvant" u lanqas fil-kategorija tal-"bqija tal-Ewropa". Issa, kif UPS ammettiet hija stess, il-valur totali taż-żidiet fl-effiċjenza marbuta man-network PUD kien jilħaq biss EUR 9 miljun għal dawn iż-żewġ gruppi ta' swieq nazzjonali. Għaldaqstant, ftit huwa probabbli li s-suq tal-Pajjiżi l-Baxxi jista', waħdu, jirrappreżenta ffrankar li jiġġustifika li s-sinerġiji jiġu evalwati sal-ammont ta' EUR 40 miljun allegati minn UPS. Minn dan isegwi li ż-żidiet fl-effiċjenza rilevanti sabiex tiġi evalwata s-sitwazzjoni tas-swieq nazzjonali li fihom il-Kummissjoni kkonkludiet li kien hemm ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva huma probabbilment kunsiderevolment inqas mill-allegat żidiet ta' 40 miljun. L-argument ta' UPS għalhekk ma jippermettix li tiġi kkontestata l-validità tal-evalwazzjoni, imsemmija fil-premessa 855 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li d-data dwar is-swieq minbarra l-Ġermanja, Franza, l-Irlanda u r-Renju Unit ma tippermettix li tiġi stabbilita n-natura verifikabbli taż-żidiet fl-effiċjenza stmati għas-swieq l-oħra.

276 Fir-rigward tal-anzjanità tad-data, mill-premessa 854 tad-deċiżjoni kontenzjuża jirriżulta li l-Kummissjoni rrilevat li UPS kienet ibbażat ruħha fuq mudell imfassal fl-2007 abbażi tad-data tal-2002, sabiex tevalwa ż-żidiet li jirriżultaw mill-ottimizzazzjoni tan-network PUD fil-kuntest ta' diskussjonijiet li kienu diġà jirrigwardaw il-possibbiltà tal-akkwist ta' TNT.

277 Sabiex dawn ir-riżultati jiġu attwalizzati skont is-sitwazzjoni fl-2011, UPS naqqset dawn l-istimi fi proporzjonijiet li jvarjaw minn suq għall-ieħor, mingħajr ma spjegat il-metodu applikat b'mod ieħor għajr billi kklassifikatha bħala "konservattiv".

278 UPS issostni li l-kalkoli tagħha kienu ddettaljati, affidabbli u kienu jieħdu inkunsiderazzjoni r-rati ta' tkabbir tagħha bejn l-2007 u l-2011, kif ukoll il-varjazzjonijiet fid-densità tan-network PUD.

279 Madankollu, iż-żewġ dokumenti invokati minn UPS insostenn ta' dawn l-allegazzjonijiet (l-annessi A.38.1 u A.38.2 tar-rikors) jikkonfermaw id-deskrizzjoni tal-metodoloġija magħmula fil-premessa 854 tad-deċiżjoni kontenzjuża. Dawn id-dokumenti ma jinkludux indikazzjonijiet preċiżi dwar il-mod kif ir-riżultati tal-istudju mwettaq fl-2007 ġew aġġornati fl-2011. Huma sempliċement isostnu li, peress li l-bażijiet ta' din l-analiżi kienu b'saħħithom, UPS kienet ħadet id-deċiżjoni li sempliċement taġġusta 'l isfel u b'mod sinjifikattiv dawn l-istimi inizjali ta' ffrankar tal-ispejjeż sabiex tirrifletti l-inċertezzi li jirriżultaw mit-tibdil fil-kundizzjonijiet tas-suq.

280 F'dawn iċ-ċirkustanzi, għandu jiġi konkluż li UPS ma rnexxilhiex turi li l-Kummissjoni wettqet fuq dan il-punt ksur suffiċjentement serju ta' dispożizzjoni legali li għandha l-għan li tagħti drittijiet lill-individwi, li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

– *Fuq il-forniturі ta' servizzi esterni*

281 Fil-premessi 857 sa 861 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni indikat li l-istima minn UPS taż-żidiet fl-effiċjenza marbuta mar-razzjonalizzazzjoni tal-ispejjeż fil-qasam tal-PUD suġġetta għas-subappalt hija iktar inċerta minn dik taż-żidiet fl-effiċjenza miksuba min-network PUD

tagħha, sa fejn din l-istima hija bbażata fuq ipoteżijiet ferm issimplifikati iktar milli fuq data speċifika għal kull suq nazzjonali. Il-Kummissjoni b'hekk irrilevat li UPS ma tat l-ebda spjegazzjoni insostenn tat-tnaqqis allegat ta' 6 %, peress li kulma għamlet din tal-aħħar kien li sostniet li din ir-rata kienet tirrifletti l-volumi magħquda ogħla kif ukoll il-benefiċċji li kienu jirriżultaw għall-issortjar. Barra minn hekk, il-konsulenti impjegati minn UPS urew li d-data dwar il-volumi ta' TNT kienet differenti minn dik użata sabiex jiġu kkalkolati ż-żidiet fl-effiċjenza, mingħajr madankollu ma UPS ipprovat tuża din id-data sabiex tasal għal miżura iktar realistika ta' żieda fl-effiċjenza. Minn dan il-Kummissjoni ddeduċiet li hija ma kinitx f'pożizzjoni li tivverifika l-ordni ta' kobor taż-żidiet fl-effiċjenza marbuta mal-forniturі ta' servizzi esterni u ċaħdet, bħala mhux verifikabbli, iż-żidiet allegati minn UPS.

282 UPS tallega li l-Kummissjoni kkunsidrat li l-projezzjonijiet tagħha ma kinux ibbażati fuq analiżi ddettaljata skont il-pajjiż, iżda fuq rata medja ta' 6 % u ma kinux jidhru wisq affidabbli. UPS tqis li din l-analiżi hija manifestament żbaljata.

283 UPS issostni, l-ewwel, li l-użu ta' rata medja għall-pajjiżi kollha huwa konformi mal-approċċ deskritt preċedentement fir-rigward tan-network PUD għall-pajjiżi li jaqgħu taħt il-kategorija tal-"bqija tal-Ewropa".

284 Għandu jitfakkar li, skont il-prinċipji li jirregolaw l-oneru tal-prova taż-żidiet fl-effiċjenza, hija UPS li għandha tiġġustifika l-applikazzjoni tar-rata ta' 6 % għas-swieq nazzjonali kollha, b'mod partikolari minħabba differenzi fl-ispejjeż eżistenti bejn dawn is-swieq. Għandu jiġi kkunsidrat, bħalma ġie espost preċedentement fir-rigward tan-network PUD, li l-użu ta' rata ta' ffrankar medja applikabbli għal grupp ta' pajjiżi, mingħajr ġustifikazzjonijiet partikolari, jidher inqas preċiż u inqas affidabbli minn dak li jikkonsisti fil-kalkolu ta' stima medja applikabbli għal kulħadd abbażi tad-data ta' kull suq. Minn dan isegwi li l-argument ta' UPS ma żvela ebda element li jippermetti li jiġi kkunsidrat li l-motivi esposti mill-Kummissjoni fil-premessa 858 tad-deċiżjoni kontenzjuża huma żbaljati.

285 It-tieni, UPS tilmenta dwar inkoerenza metodoloġika. Il-Kummissjoni aċċettat l-użu ta' rati medji għall-istess grupp ta' pajjiżi, fir-rigward tan-network tal-ajru u tal-groundhandling fl-Ewropa (ir-raba' sena), iżda ċaħditu, fir-rigward tal-ġbir u tal-kunsinna minn forniturі ta' servizzi esterni.

286 Madankollu, kif ġie rrilevat preċedentement fir-rigward taż-żidiet fl-effiċjenza marbuta mal-ispejjeż fil-qasam tal-PUD, mill-premessi 824, 853 u 858 tad-deċiżjoni kontenzjuża jirriżulta li dawn l-ispejjeż huma marbuta mill-qrib mal-kundizzjonijiet lokali prevalenti f'kull suq nazzjonali. Il-Kummissjoni tosserva li din is-sitwazzjoni la hija komparabbli ma' dik tan-network tal-ajru Ewropew, u lanqas ma' dik tas-servizzi ta' groundhandling, mingħajr ma UPS ma kkonfutat dan il-punt. Fid-dawl ta' dawn il-ġustifikazzjonijiet, għandu jiġi ammess li, minħabba dawn id-differenzi, l-argument ta' UPS ma jippermettix li tiġi żvelata l-eżistenza ta' inkoerenza metodoloġika li tista' tikkostitwixxi żball ta' evalwazzjoni ta' natura manifesta u serja.

287 It-tielet, UPS tispjega r-raġunijiet li għalihom, wara l-użu tad-data ta' TNT, ir-riżultati li jirriżultaw mill-mudell tagħha ma nbidlux b'mod sinjifikattiv. L-emenda prinċipali li saret kienet tikkonċerna l-kriterju ta' tqassim tas-sinerġiji mingħajr ma tinbidel l-evalwazzjoni globali tal-ammont tagħha.

288 Madankollu, dan l-argument ma jippermettix li jiġu kkontestati l-elementi msemmija fil-premessi 859 u 860 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li minnhom jirriżulta li, minkejja data dwar il-volumi attwali ta' TNT li hija ferm differenti minn dawk meqjusa inizjalment minn UPS u,

konsegwentement, reviżjoni sinjifikattiva tal-iffrankar inizjalment ippjanat, b'mod partikolari għas-swieq tal-Ġermanja u tal-Irlanda u tar-Renju Unit, UPS ma fittxitx tevalwa b'mod iktar preċiż iż-żidiet mistennija għal kull wieħed mis-swieq nazzjonali rilevanti.

289 Fid-dawl ta' dawn l-elementi kollha, għandu jiġi konkluż li UPS ma rnexxilhiex turi l-eżistenza ta' żbalji fl-evalwazzjoni tan-natura verifikabbli taż-żidiet fl-effiċjenza allegati li jistgħu jistabbilixxu r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

3) Fuq id-differenza fit-trattament fir-rigward tal-operazzjoni bejn FedEx u TNT

290 UPS tilmenta dwar differenza fit-trattament bejn il-konċentrazzjoni bejnha u TNT u dik bejn FedEx u TNT. Filwaqt li, fi tmiem xogħol ta' stima rigoruż, hija ħabbret pubblikament li hija kienet qegħda tistenna li tikseb EUR 503 miljun ta' sinerġiji mill-akkwist ta' TNT sa mill-ewwel sena, FedEx ma żvelat l-ebda stima għall-pubbliku min-naħa tagħha. Il-Kummissjoni kienet madankollu aċċettat is-sinerġiji mressqa minn FedEx, wara li għamlitilha mistoqsijiet, abbażi tax-xogħlijiet ta' konsulenti ingaġġati għall-proċedura ta' kontroll ta' din il-konċentrazzjoni u li qatt ma ġew żvelati pubblikament, fatt li ma jistax jiġi spjegat għal impriża kkwotata fil-Borża.

291 F'dan ir-rigward, UPS tallega li l-Kummissjoni evalwat is-sinerġiji abbażi ta' kriterju ħafna iktar strett minn dak li hija użat għall-konċentrazzjoni bejn FedEx u TNT. Li kieku l-Kummissjoni kienet ittrattat lil UPS bl-istess mod bħal FedEx, hija kellha taċċetta ż-żidiet fl-effiċjenza allegati kollha. Fil-kuntest tal-operazzjoni bejn FedEx u TNT, il-Kummissjoni aċċettat numru kbir ta' sinerġiji li madankollu ma kinux sostnuti minn provi b'daqstant saħħa probatorja bħal dawk invokati minnha. FedEx irrifjutat li tippubblika kwalunkwe kwantifikazzjoni tas-sinerġiji potenzjali sa mill-offerta ta' xiri tagħha u qatt ma ppreżentat dokumenti interni f'dan ir-rigward.

292 Fid-deċiżjoni dwar l-operazzjoni bejn FedEx u TNT, il-Kummissjoni aċċettat sinerġiji dwar it-trasport bl-ajru transatlantiku abbażi tal-kapaċitajiet ta' trasport tax-xerrej, mingħajr ma talbet kalkoli ddettaljati. Fl-assenza ta' iktar informazzjoni fil-verżjoni pubblika tad-deċiżjoni dwar l-operazzjoni bejn FedEx u TNT, UPS tissuġġerixxi lill-Qorti Ġenerali li tikseb din l-informazzjoni permezz ta' miżura istruttorja.

293 Fir-rigward tan-network PUD, UPS tosserva li, fil-kawża li tirrigwarda l-operazzjoni bejn FedEx u TNT, il-Kummissjoni aċċettat li tieħu inkunsiderazzjoni dan it-tip ta' sinerġiji minkejja l-produzzjoni ta' provi inqas dettaljati minn dawk prodotti minnha.

294 Għandu jitfakkar li l-Kummissjoni għandha tanalizza kull konċentrazzjoni fid-dawl tal-karatteristiċi tagħha stess u ta' dawk tas-suq rilevanti. Fil-fatt, konċentrazzjoni għandha tiġi evalwata individwalment u fid-dawl taċ-ċirkustanzi fattwali u legali applikabbli (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Mejju 2018, Deutsche Lufthansa vs Il-Kummissjoni, T-712/16, EU:T:2018:269, punt 131). Meta l-Kummissjoni tiddeċiedi fuq il-kompatibbiltà ta' konċentrazzjoni mas-suq komuni fuq il-bażi ta' notifika u ta' fajl għal din l-operazzjoni, ir-rikorrent ma għandux id-dritt li jikkontesta l-konstatazzjonijiet tagħha peress li dawn ikunu differenti minn dawk li saru preċedentement f'kawża oħra, abbażi ta' notifika u ta' fajl differenti, anki jekk is-swieq inkwistjoni fiż-żewġ każijiet ikunu simili, jew saħansitra identiċi (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-14 ta' Diċembru 2005, General Electric vs Il-Kummissjoni, T-210/01, EU:T:2005:456, punt 118, u tat-13 ta' Mejju 2015, Niki Luftfahrt vs Il-Kummissjoni, T-162/10, EU:T:2015:283, punt 142).

295 F'dan il-każ, għalkemm jirrigwardaw l-istess suq, l-operazzjonijiet bejn UPS u TNT u FedEx u TNT, ikkomunikati madwar tliet snin minn xulxin, ma jinvolvux l-istess partijiet. Issa, min-natura tagħhom, iż-żidiet fl-effiċjenza huma direttament marbuta mal-karatteristiċi individwali tal-partijiet tal-konċentrazzjoni.

296 Minħabba, b'mod partikolari, il-karatteristiċi ta' FedEx kif ukoll il-prossimità kompetittiva bejn UPS u TNT, il-Kummissjoni kkonkludiet li l-operazzjoni bejn FedEx u TNT ma kinitx tagħti lok għal ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva. L-entità li tirriżulta minn din l-amalgamazzjoni tibqa' kkonfrontata b'żewġ rivali b'saħħithom, DHL u UPS (premessi 444 sa 446 u 630 sa 689 tad-deċiżjoni dwar l-operazzjoni bejn FedEx u TNT), filwaqt li FedEx u TNT, għalkemm kompetituri, joffru sa ċertu punt servizzi komplementari u ma humiex kompetituri qrib xulxin. FedEx hija speċjalizzata fir-rotot bejn iż-ŻEE u l-bqija tad-dinja, filwaqt li l-offerta ta' TNT hija ffokata fuq ir-rotot internazzjonali ġewwa ż-ŻEE (premessi 590, 591 u 687 sa 689 tad-deċiżjoni dwar il-konċentrazzjoni bejn FedEx u TNT), mingħajr ma TNT tista', barra minn hekk, titqies li hija kompetitur li jista' jkollu pożizzjoni kompetittiva partikolari ta' "individwalista" jew sors importanti ta' espansjoni fis-suq (premessi 650, 692 sa 714 tad-deċiżjoni dwar l-operazzjoni bejn FedEx u TNT). L-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet ma wrietx impatt statistikament sinjifikattiv fuq il-prezzijiet u, fi kwalunkwe każ, il-Kummissjoni tindika li ż-żidiet fl-effiċjenza mistennija jikkumpensaw dan l-impatt (premessi 468 sa 497, 515 sa 588 u 771 sa 805 tad-deċiżjoni dwar il-konċentrazzjoni bejn FedEx u TNT).

297 Għaldaqstant, għandu jiġi kkonstatat li l-konċentrazzjonijiet bejn UPS u TNT u bejn FedEx u TNT huma differenti b'mod sinjifikattiv fuq diversi punti, b'mod partikolari fuq il-fatt li FedEx u TNT ma kinux kompetituri qrib xulxin, punt rilevanti għall-eżami tas-sinerġiji li jirriżultaw mill-għaqda ta' dawn l-impriżi u li ma huwiex ikkontenstat minn UPS.

298 Barra minn hekk, ir-rikorrenti ma tissostanzjax l-argument tagħha li l-provi li hija ppreżentat lill-Kummissjoni fir-rigward tas-sinerġiji mistennija ġew evalwati fid-dawl ta' standard ta' prova differenti minn dak applikat fil-kuntest tal-konċentrazzjoni bejn FedEx u TNT. B'mod partikolari, hija ma turix li l-provi li hija pproduċiet fir-rigward tat-trasport bl-ajru transatlantiku u tan-network PUD kellhom saħħa probatorja u rilevanza simili għal dawk li kienu ġew aċċettati fil-kuntest ta' din il-konċentrazzjoni, b'mod li l-Kummissjoni kienet ittrattat provi identiċi jew simili b'mod differenti.

299 Fl-assenza ta' kull indizju li jista' jiżvela inugwaljanza fit-trattament, allegazzjoni jew prova relatata ma' motiv ieħor ta' illegalità, il-konstatazzjoni ta' differenzi fl-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza bejn id-deċiżjoni dwar l-operazzjoni bejn FedEx u TNT u d-deċiżjoni kontenzjuża ma tippermettix li jiġi konkluż li teżisti l-inugwaljanza li UPS tallega li kienet is-suġġett tagħha. Għaldaqstant, l-argument ta' UPS dwar dan il-punt għandu jiġi miċħud, mingħajr ma huwa neċessarju li jintlaqgħu t-talbiet ta' UPS sabiex tiġi ordnata miżura struttorja.

4) Fuq is-sitwazzjoni ta' FedEx

i) Fuq il-prossimità kompetittiva ta' FedEx u ta' UPS

300 UPS issostni li l-Kummissjoni, meta kkonkludiet fid-deċiżjoni kontenzjuża li, kuntrarjament għal FedEx, UPS, TNT u DHL kienu kompetituri qrib xulxin, wettqet ksur suffiċjentement serju tad-dritt tal-Unjoni. Din il-konklużjoni kienet ibbażata fuq l-ipoteżi li DHL tadatta għaż-żidiet fil-prezzijiet li jirriżultaw mill-konċentrazzjoni bejn UPS u TNT iżda li FedEx ma tkunx

f'pożizzjoni li tirribattihom. Issa, il-Kummissjoni ma kellha, fl-opinjoni ta' UPS, ebda bażi li tippermetti li jiġi konkluż li kien hemm żieda fil-prezzijiet li tirriżulta mill-konċentrazzjoni bejn UPS u TNT. Għall-kuntrarju, l-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet u l-analiżi taż-żidiet fl-effiċjenza wrew li l-konċentrazzjoni kienet tkun favorevoli għall-kompetizzjoni.

301 UPS tfakkar li argumentat f'dan is-sens fil-kuntest tat-tielet motiv tar-rikors tagħha fil-Kawża T-194/13 u wriet in-nuqqas ta' rigorożità li bih il-Kummissjoni analizzat ir-risposti għall-kwestjonarju tas-suq, b'mod partikolari fir-rigward tas-suq Ċek, Bulgaru, Daniż u Malti. Ir-rifjut tal-Kummissjoni li tispjega kif ir-risposti għall-kwestjonarju għal dawn l-Istati Membri jiġġustifikaw il-konstatazzjoni ta' ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva jagħmilha impossibbli li jinftiehem il-livell ta' prova meħtieġ sabiex wieħed jasal għal tali konstatazzjoni. UPS tipproduċi, fl-istadju tar-replika, rendikont tar-risposti tal-klijenti l-kbar u żgħar għall-istudju tas-suq tal-fażi II għas-suq Bulgaru, Ċek, Daniż u Malti, li jikkonferma li ma kienx raġonevoli li jiġi konkluż li FedEx ma kinitx kompetitur qrib ta' UPS.

302 UPS tilmenta li l-Kummissjoni kkunsidrat li TNT kienet kompetitur qrib ta' UPS, iżda li FedEx ma kinitx. Anki fis-suq Ċek, li fir-rigward tiegħu l-Kummissjoni qieset l-analiżi tagħha partikolarment b'saħħitha, ir-risposti għall-kwestjonarju jindikaw b'mod inekwivoku li ma kien hemm ebda prova li hija u TNT kienu f'kompetizzjoni mill-qrib. Għall-kuntrarju, ir-risposti jindikaw li l-impriżi kienu jipprevedu li hija, TNT, FedEx u DHL bħala li huma perfettament sostitwibbli, minħabba ċerti karatteristiċi tas-servizzi offruti, jew minħabba li l-iktar kompetituri mill-qrib tagħha jew dawk ta' TNT ma jipprovdux servizzi li għandhom dawn il-karatteristiċi. L-istess japplika fir-rigward tas-suq Bulgaru, Daniż u Malti.

303 Għandu jitfakkar li, fid-deċiżjoni kontenzjuża, wara li waslet għall-konklużjoni li s-suq intra-ŻEE tal-kunsinna espressa ta' pakketti żgħar kien iddominat minn erba' integraturi, jiġifieri DHL, UPS, TNT u FedEx (il-premessa 510 tad-deċiżjoni kontenzjuża), il-Kummissjoni kkunsidrat li, fost dawn l-impriżi, FedEx kienet kompetitur ħafna iktar dgħajjef u mbiegħed minn UPS, TNT u DHL. Il-Kummissjoni bbażat ruħha fuq id-dħul mill-bejgħ ta' FedEx fis-suq intra-ŻEE (il-premessi 513 sa 517 tad-deċiżjoni kontenzjuża), il-kopertura tagħha tas-suq taż-ŻEE tal-kunsinna espressa ta' pakketti żgħar (il-premessi 518 sa 527 tad-deċiżjoni kontenzjuża) u d-dgħufija tan-network tagħha fiż-ŻEE meta mqabbel ma' dawk tat-tliet integraturi l-oħra (premessi 528 sa 533 tad-deċiżjoni kontenzjuża). Barra minn hekk, il-Kummissjoni rrilevat li, peress li FedEx topera fuq skala iktar ridotta, hija kellha spejjeż ta' ġbir u ta' kunsinna nettament ogħla minn dawk tal-kompetituri tagħha, fatt li jillimita l-kapaċità tagħha li teżerċita pressjoni kompetittiva fis-suq, u dan minkejja l-adozzjoni, fl-2011, ta' pjan ta' espansjoni organika li jestendi sal-2017 (il-premessi 534 sa 546 u 599 sa 625 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

304 Barra minn hekk, il-Kummissjoni enfasizzat il-preżenza dgħajfa ta' FedEx fis-swieq interni kif ukoll fil-qasam tal-kunsinna ddifferita (il-premessi 547 sa 552 tad-deċiżjoni kontenzjuża), peress li l-preżenza tagħha kienet nettament iktar b'saħħitha fis-settur tas-servizzi lejn pajjiżi barra miż-ŻEE (il-premessi 553 sa 564 tad-deċiżjoni kontenzjuża). Dawn l-elementi ġew ikkonfermati mill-investigazzjoni tas-suq, li turi li l-klijenti jipperċepixxu lil FedEx bħala iktar dgħajfa mill-integraturi l-oħra fis-suq tas-servizzi ta' kunsinna espressa ġewwa ż-ŻEE (il-premessi 565 sa 576 u 590 sa 598 tad-deċiżjoni kontenzjuża) kif ukoll mid-dikjarazzjonijiet tal-kompetituri tagħha (il-premessi 578 sa 589 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

305 B'kuntrast mas-sitwazzjoni ta' FedEx, id-deċiżjoni kontenzjuża turi li UPS u TNT huma kompetituri qrib xulxin (il-premessi 631 sa 702 tad-deċiżjoni kontenzjuża). Sabiex issostni din il-konstatazzjoni, il-Kummissjoni kkunsidrat ir-risposti tal-klijenti fl-investigazzjoni tas-suq

(il-premessi 636 sa 652 tad-deċiżjoni kontenzjuża) kif ukoll ix-xebh bejn DHL, UPS u TNT f'termini ta' offerti ta' servizzi u ta' kopertura (il-premessi 653 sa 659 tad-deċiżjoni kontenzjuża). Skont dan l-aħħar kriterju, FedEx hija l-iktar dgħajfa minn dawn l-erba' impriżi f'wieħed u għoxrin suq taż-ŻEE u, fi sbatax minn dawn is-swieq, id-diskrepanza bejn FedEx u l-eqreb kompetitur tagħha hija ta' mill-inqas 20 punti perċentwali (il-premessa 654 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

306 Il-Kummissjoni enfasizzat ukoll ix-xebh bejn UPS u TNT f'termini ta' offerti ta' servizzi ta' kunsinna filgħodu (il-premessi 660 sa 665 tad-deċiżjoni kontenzjuża) kif ukoll il-karatteristiċi kwalitattivi tas-servizzi offruti (il-premessa 666 tad-deċiżjoni kontenzjuża). Fir-rigward tal-proċeduri tas-swieq, il-Kummissjoni enfasizzat li DHL, UPS u TNT kienu kompetituri qrib xulxin, filwaqt li s-sitwazzjoni ta' FedEx kienet iktar imbiegħda (il-premessi 667 sa 684 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

307 Il-Kummissjoni rrifjutat il-konklużjonijiet misluta minn analiżi minn TNT tal-indikazzjonijiet ipprovduti mill-ex klijenti tagħha fir-rigward tal-punt dwar liema kienu l-impriżi li joffru servizzi kompetituri, billi qieset li din l-investigazzjoni ta' opinjoni kienet ta' utilità limitata, minħabba limitazzjonijiet inerenti għall-metodoloġija użata (il-premessi 685 sa 701 tad-deċiżjoni kontenzjuża).

308 Fil-premessi 705 sa 707 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni ċaħdet l-osservazzjonijiet b'risposta għad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet li permezz tagħhom UPS sostniet li l-analiżi tal-prossimità tal-kompetizzjoni ma ħaditx inkunsiderazzjoni b'mod suffiċjenti l-influwenza tad-differenzazzjoni tas-servizzi fuq ir-rappreżentattività tal-partijiet mis-suq bħala indikatur tal-prossimità kompetittiva, kif ukoll il-proporzjonijiet ta' diverżjoni tal-kompetituri u l-assenza ta' kwantifikazzjoni tan-numru ta' klijenti li għalihom DHL ma kinitx soluzzjoni ta' sostituzzjoni vijabbli għad-detriment tagħha stess u ta' TNT.

309 Fl-aħħar nett, fil-premessi 708 sa 711 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni rrifjutat ċerti argumenti addizzjonali mressqa minn UPS b'risposta għad-dikjarazzjoni tal-oġġezzjonijiet dwar l-analiżi tal-prossimità tal-kompetizzjoni. UPS sostniet fil-fatt li ma kinitx kompetitur qrib ta' TNT, peress li ż-żewġ impriżi kellhom profili fundamentalment differenti. Hija allegat li l-Kummissjoni segwiet approċċ binarju ("in" jew "out") u li ffokat biss fuq is-segment ta' distanza twila tas-suq.

310 UPS tikkritika l-evalwazzjoni magħmula mill-Kummissjoni fuq ir-risposti għall-kwestjonarji dwar is-suq Bulgaru, Ċek, Daniż u Malti. Madankollu, anki jekk dawn l-iżbalji huma stabbiliti, huwa biżżejjed li jiġi kkonstatat, abbażi tal-elementi kollha tad-deċiżjoni kontenzjuża li għadhom kif tfakkru, li l-kwestjonarji tas-suq jikkostitwixxu biss wieħed mill-elementi li fuqhom ibbażat ruħha l-Kummissjoni. Issa, għalkemm l-istħarriġ ta' dan it-tip jippermetti li tiġi identifikata l-perċezzjoni li għandhom il-konsumaturi jew il-produtturi tal-pożizzjonijiet rispettivi tagħhom u li jiġbru data f'dan ir-rigward, l-utilità tagħhom tinsab fil-fatt li dawn jippermettu li jiġu kkompletati u mtejba l-komprensjoni ta' elementi oġġettivi bħalma huma l-partijiet, id-densità tan-networks jew l-istruttura tal-offerta, mingħajr madankollu ma jissostitwixxu dawn l-elementi. F'dawn iċ-ċirkustanzi, anki jekk jitqies li jista' jiġi stabbilit żball ta' evalwazzjoni fl-analiżi tat-tweġibiet għall-kwestjonarji li jikkonċernaw dawn l-erba' swieq, tali żball fi kwalunkwe każ ma huwiex ta' natura li jikkontesta l-elementi l-oħra li abbażi tagħhom il-Kummissjoni kkonkludiet li FedEx ma kinitx kompetitur qrib ta' UPS, TNT u ta' DHL, elementi li barra minn hekk UPS ma kkontestatx.

311 L-ebda wieħed mill-argumenti mressqa minn UPS fil-kuntest ta' dan ir-rikors ma jippermetti għalhekk li tiġi invalidata l-validità tal-evalwazzjoni tal-prossimità kompetittiva ta' FedEx.

ii) Fuq il-proġetti ta' espansjoni ta' FedEx

312 UPS tikkontesta l-motivi li permezz tagħhom il-Kummissjoni qieset li ma tantx kien probabbli li FedEx tiżviluppa fl-Ewropa b'mod li tikkumpensa għall-effetti tal-konċentrazzjoni bejnha u TNT li joħolqu ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva fi ħmistax-il Stat Membru. UPS tesponi f'iktar dettall l-argumenti tagħha dwar kull wieħed mis-sitt punti msemmija iktar 'il quddiem fuq ir-rwol ta' FedEx.

– *Fuq il-progress ta' FedEx fl-Ewropa*

313 Fil-fehma ta' UPS, kien żbaljat għall-Kummissjoni li tafferma, fil-premessa 611 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li l-proġetti ta' espansjoni ta' FedEx fl-Ewropa kienu qed jonqsu. Din l-evalwazzjoni hija direttament kontradetta mid-dikjarazzjonijiet tad-diretturi ta' FedEx tad-19 ta' Ġunju 2012 u tad-9 u tal-10 ta' Ottubru 2012, li skonthom FedEx stenniet li tikseb kważi 75 % mill-350 miljun dollaru Amerikan (USD) profitti supplimentari mill-attivitajiet internazzjonali tagħha sa mit-tmiem tas-sena finanzjarja 2015. UPS tinsisti fuq il-fatt li għandha tingħata importanza partikolari lil tali dikjarazzjonijiet pubbliċi minħabba l-leġiżlazzjoni tal-Istati Uniti applikabbli għat-titoli trasferibbli.

314 Huwa minnu li d-dikjarazzjonijiet tad-diretturi tal-impriżi intiżi għall-investituri jistgħu jikkostitwixxu indizji rilevanti għall-evalwazzjoni tal-effetti ta' proġett ta' konċentrazzjoni. Madankollu, il-fatt li dawn id-dikjarazzjonijiet jaqgħu taħt il-kamp ta' applikazzjoni ta' leġiżlazzjoni dwar it-titoli li hija intiża, b'mod partikolari, sabiex tiżgura l-eżattezza tagħhom, jekk ikun il-każ taħt piena ta' sanzjonijiet, ma jfissirx madankollu li l-Kummissjoni hija obbligata, minħabba din il-leġiżlazzjoni, tippreżumi l-eżattezza jew il-kredibbiltà ta' tali dikjarazzjonijiet. Bħal kull element ieħor rilevanti, hija fil-fatt il-Kummissjoni li għandha tipproċedi bid-diliġenza kollha meħtieġa sabiex teżamina r-rilevanza, iżda wkoll il-kredibbiltà u l-verifikabbiltà ta' tali dikjarazzjonijiet għall-finijiet tal-proċedura ta' kontroll.

315 Issa, f'dan il-każ, mill-proċess jirriżulta li l-Kummissjoni kisbet konjizzjoni tal-kummenti tad-diretturi ta' FedEx li, fl-indirizz tagħhom lill-investituri, kienu ddeskrivew il-progress u l-projezzjonijiet dwar il-pjanijiet ta' espansjoni f'termini iktar ottimisti minn dawk użati sa dak iż-żmien fil-kuntest tal-proċedura dwar l-amalgamazzjoni bejn UPS u TNT. Fid-dawl ta' dan in-nuqqas ta' qbil allegat minn UPS, il-Kummissjoni talbet informazzjoni addizzjonali mingħand FedEx, b'mod partikolari dwar id-dikjarazzjonijiet ta' Ottubru 2012 (dokumenti bir-referenzi ID 7399 u 7400), talba li din tal-aħħar ikkonformat ruħha magħha (dokument bir-referenza ID 7418). Il-Kummissjoni tat lil UPS aċċess limitat għal din it-tweġiba kunfidenzjali matul il-proċedura ta' sala ta' informazzjoni li saret fis-26 u fid-29 ta' Ottubru 2012.

316 Il-Kummissjoni segwiet l-investigazzjonijiet tagħha billi talbet lil FedEx, fis-16 ta' Novembru 2012, informazzjoni addizzjonali (talba bir-referenza Q30) dwar l-emendi magħmula għall-proġetti ta' espansjoni kif ukoll l-aħħar rapport dwar l-istat ta' progress ta' dawn il-proġetti ppreżentati lid-direzzjoni. Fir-risposta tagħha tad-19 ta' Novembru 2012, FedEx ikkonfermat li l-għanijiet inizjali tagħha ma kinux ser jintlaħqu, minħabba, minn naħa, il-fatt li huma kienu bbażati fuq ipoteżijiet li kienu eżaġeratament ottimistiċi u, min-naħa l-oħra, minħabba deterjorament tar-riżultati tagħha u tal-kundizzjonijiet ekonomiċi.

317 Għandu jiġi kkonstatat li minn din ir-risposta jirriżulta li FedEx irrevediet ’l isfel l-għanijiet tagħha ta’ partijiet mis-suq u ta’ dħul mill-bejgħ għas-suq tas-servizzi intra-ŻEE. Minn dan isegwi li d-dikjarazzjonijiet imputati lil FedEx fil-premessa 611 tad-deċiżjoni kontenzjuża jikkorrispondu eżattament għad-dikjarazzjonijiet li jinsabu fir-risposta ta’ FedEx tad-19 ta’ Novembru 2012, li għaliha UPS kellha aċċess, taħt forma mhux kunfidenzjali, fl-istadju tal-espożizzjoni tal-fatti.

318 Għandu jiġi rrilevat ukoll li d-dikjarazzjonijiet tad-diretturi ta’ FedEx invokati minn UPS ma kinux jirrigwardaw is-suq rilevanti, iżda l-attivitajiet kollha ta’ FedEx bl-eċċezzjoni tal-Istati Uniti. Kuntrarjament għal dak li tallega UPS, dawn id-dikjarazzjonijiet provduti mid-diretturi ta’ FedEx fil-kuntest tal-laqgħat perjodiċi tagħhom mal-investituri ma jikkontradixxux, u lanqas ma jikkontestaw il-valur probatorju tal-provi miġbura mill-Kummissjoni u li juru d-diffikultajiet li ltaqgħet magħhom FedEx fl-implimentazzjoni tal-pjan tagħha ta’ espansjoni organika.

319 Għaldaqstant, l-argument ta’ UPS ma huwiex fondat u għandu jiġi miċħud.

– *Fuq id-diskrepanza fl-ispejjeż bejn FedEx u l-kompetituri tagħha*

320 UPS tallega li l-Kummissjoni li kkunsidrat, fil-premessa 545 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li l-ispejjeż ta’ ġbir u ta’ kunsinna ta’ FedEx kienu jipprekluduha, fuq perijodu medju, milli tkun kompetittiva meta mqabbla magħha. Din tal-aħħar issostni li:

– il-Kummissjoni sempliċement segwiet id-dikjarazzjonijiet ta’ FedEx mingħajr ma eżaminat il-provi sottostanti;

– peress li l-ispejjeż ta’ ġbir u ta’ kunsinna jirrappreżentaw biss parti mill-ispejjeż rilevanti ġewwa ż-ŻEE, ma kien hemm l-ebda raġuni loġika li dawn jiġu eżaminati separatament, minkejja li l-ispejjeż tat-trasport bl-ajru ta’ FedEx, pereżempju, huma probabbilment eqreb lejn tagħha;

– id-diskrepanza fl-ispejjeż invokata mill-Kummissjoni hija kontradetta mill-eżistenza ta’ erbatax-il suq nazzjonali mingħajr ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva.

321 Madankollu, għandu jitfakkar li, fil-premessa 545 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni kkonstatat li FedEx, fil-kuntest tal-pjan tagħha ta’ espansjoni organika tal-2011, bdiet tinvesti f’infrastrutturi ġodda bħal ċentri tal-għażla, sabiex iżżid il-kapaċità totali tagħha u sabiex tasal għal kopertura ġeografika u densità tan-network li tippermettilha tnaqqas l-ispejjeż tagħha. Minkejja dawn l-investimenti, mir-risposta ta’ FedEx tad-19 ta’ Novembru 2012 jirriżulta li din kienet qed tistenna li l-ispejjeż ta’ ġbir u ta’ kunsinna tagħha jibqgħu ferm ogħla minn dawk tal-kompetituri tagħha.

322 Kuntrarjament għal dak li ssostni UPS, mid-deċiżjoni kontenzjuża jirriżulta li l-analiżi tal-Kummissjoni hija bbażata fuq sensiela ta’ elementi li jippermettu li tiġi kkorroborata d-differenza fl-ispejjeż ta’ proċessar għal kull unità bejn FedEx u l-kompetituri tagħha li jista’ naturalment ikun miġjub mid-dgħufija relattiva tal-kopertura u d-densità tan-network tagħha. Il-Kummissjoni b’hekk ibbażat ruħha fuq dokumenti interni ta’ FedEx ipprovduti bħala anness mar-risposta tagħha tad-19 ta’ Novembru 2012. Kif jirriżulta mill-premessi 535 u 536 tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni bbażat ruħha wkoll fuq databases interni dwar l-offerti kummerċjali maħruġa minn FedEx kif ukoll fuq is-sejħiet għal offerti li hija rrispondiet għalihom, peress li dawn id-databases jippermettu li tiġi evalwata l-kompetittività tal-prezzijiet ta’ FedEx meta mqabbla ma’ dawk tal-kompetituri tagħha.

323 Fid-dawl tad-differenzi oġġettivi ta' natura u ta' funzjoni bejn dawn iż-żewġ tipi ta' networks, ma jidhirx illoġiku għall-Kummissjoni li ffokat b'dan il-mod fuq in-network PUD iktar milli fuq in-network tal-ajru sabiex turi d-differenzi fil-kompetittività bejn FedEx u l-kompetituri tagħha. Barra minn hekk, il-fatt li UPS tenfasizza li l-ispejjeż tagħha tat-trasport bl-ajru huma probabbilment qrib dawk ta' FedEx jikkorrobora din l-analiżi.

324 Fl-aħħar nett, għandu jiġi kkonstatat li l-kwistjoni tad-diskrepanza fl-ispejjeż bejn FedEx u l-kompetituri tagħha tikkostitwixxi biss wieħed mill-fatturi li jippermettu li tiġi evalwata l-kapaċità u l-inċentivi ta' din l-impriża li twieġeb għal żieda fil-prezz mill-entità li tirriżulta mill-għaqda bejn UPS u TNT. Din id-diskrepanza ma hijiex kawża diretta tal-konstatazzjoni ta' ostakolu sinjifikattiv, iżda indikazzjoni li tippermetti li jiġi evalwat għaliex ma tantx kien probabbli li FedEx tiżviluppa fl-Ewropa b'mod li tikkumpensa għall-effetti tal-konċentrazzjoni bejn UPS u TNT f'perijodu qasir. Għaldaqstant, l-argument ta' UPS li jsostni li l-analiżi tal-ispejjeż ta' ġbir u ta' kunsinna ta' FedEx huwa kontradett mill-eżistenza ta' erbatax-il suq nazzjonali mingħajr ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva huwa għalhekk ibbażat fuq premessa żbaljata.

325 Għaldaqstant, l-argument ta' UPS għandu jiġi miċħud.

– *Fuq it-tkabbir previst fil-volum ta' FedEx*

326 UPS tallega li l-Kummissjoni llimitat ruħha, fil-premessa 614 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li twarrab il-previżjonijiet ta' tkabbir ta' FedEx, minħabba li kien diffiċli li jiġi previst b'ċertezza jekk l-istrateġija ta' żvilupp ta' din tal-aħħar kinitx ser tirnexxi, mingħajr ma analizzat fil-fond il-possibbiltajiet ta' suċċess ta' din l-istrateġija.

327 Madankollu, dan l-argument ta' UPS huwa bbażat fuq qari żbaljat tad-deċiżjoni kontenzjuża. Kif ġie espost preċedentement fir-rigward tal-progress ta' FedEx fl-Ewropa u tad-diskrepanza fl-ispejjeż bejn FedEx u l-kompetituri tagħha, il-Kummissjoni wettqet analiżi fid-dettall tal-effetti probabbli tal-eżekuzzjoni tal-pjan ta' espansjoni ta' FedEx kif ukoll tal-inċentivi ta' FedEx sabiex tkompli, jew saħansitra tħaffef, il-pjanijiet ta' espansjoni tagħha wara l-konċentrazzjoni bejn UPS u TNT, abbażi tad-dokumenti ta' FedEx li għalihom UPS seta' jkollha aċċess jew li għalihom effettivament kellha aċċess matul il-proċedura amministrattiva, anki jekk din kienet f'forma limitata.

328 Għaldaqstant, dan l-argument għandu jiġi miċħud.

– *Fuq il-pajjiżi mhux immirati minn FedEx fl-ewwel fażi tal-proġetti tagħha ta' espansjoni*

329 UPS tikkritika lill-Kummissjoni talli kkonstatat, fil-premessa 613 tad-deċiżjoni kontenzjuża, li FedEx kienet iddeċidiet li ma tinkludix fl-ewwel fażi ta' espansjoni tagħha ċerti pajjiżi (bħall-Bulgarija, pereżempju), fin-nuqqas ta' infrastrutturi suffiċjentement żviluppati. Fl-assenza ta' kwalunkwe prova verifikabbli u peress li ma ppermettietx lil UPS tesprimi ruħha matul il-proċedura amministrattiva dwar din l-"ewwel fażi", din l-analiżi ma kellhiex tiġi inkluża fid-deċiżjoni kontenzjuża.

330 Permezz ta' dan l-argument, UPS tillimita ruħha li tikkritika l-punti ta' fatt imsemmija fil-punt 613 tad-deċiżjoni kontenzjuża, minħabba li din hija bbażata fuq provi li hija tallega li ma kellhiex aċċess sħiħ għalihom. Madankollu, dawn l-elementi dwar id-diversi fażijiet tal-pjan ta' espansjoni ta' FedEx ġew ikkomunikati lil UPS fl-espożizzjoni tal-fatti kif ukoll fil-forma ta' tabelli annessi

miegħu. Huwa minnu li l-parti l-kbira taċ-ċifri tneħħiet minħabba n-natura kunfidenzjali tagħhom. Madankollu, uħud minnhom ġew issostitwiti b'indikazzjonijiet fil-forma ta' firxa ta' valuri li jippermettu għalhekk li jkun hemm ordni ta' kobor. L-espożizzjoni tal-fatti indikat ukoll li FedEx ma kellha l-ebda pjan ta' ftuħ ta' ċentri ġodda ta' għażla fil-Bulgarija fis-sentejn li ġejjin, u lanqas ta' żieda fil-kapaċità ta' proċessar tagħha.

331 Il-Kummissjoni żiedet li l-pjanijiet ta' FedEx issa kienu mnaqqsa meta mqabbla mal-pjanijiet oriġinali u pprovdiet indikazzjonijiet f'ċifri f'dan ir-rigward. Għalkemm ipprovduta fil-forma ta' firxiet, din id-data hija preċiża biżżejjed sabiex tippermetti lil UPS tifhem il-portata tagħha. Għall-bqija, l-argument ta' UPS ma huwa ssostanzjat minn ebda punt ta' liġi jew ta' fatt li jippermetti li jiġi kkunsidrat li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni. F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-argument ta' UPS għandu jiġi miċħud.

– *Fuq id-destinazzjonijiet koperti minn FedEx*

332 UPS tikkontesta l-evalwazzjoni li biha l-Kummissjoni, fil-premessa 1008 tad-deċiżjoni kontenzjuża, qieset li, minħabba n-numru żgħir ta' destinazzjonijiet koperti minn FedEx, din tal-aħħar ma setgħetx teżerċita pressjoni kompetittiva sinjifikattiva fuq l-entità li tirriżulta mill-konċentrazzjoni bejn UPS u TNT. Din l-evalwazzjoni hija żbaljata. Il-Kummissjoni naqset milli tieħu inkunsiderazzjoni l-pjanijiet ta' FedEx, li kellha l-intenzjoni li tkopri, sa mill-2015, iktar indirizzi kummerċjali fiż-ŻEE minn dawn koperti minn UPS.

333 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li l-argument ta' UPS jillimita ruħu li jikkritika l-eżistenza ta' żball ta' evalwazzjoni li jaffettwa "b'mod partikolari" l-premessa 1008 tad-deċiżjoni kontenzjuża mingħajr madankollu ma jindika liema premessi oħra huma wkoll ivvizzjati minħabba dan l-iżball. Apparti dan in-nuqqas ta' preċiżjoni, UPS ma tressaq ebda punt ta' fatt jew ta' liġi intiż sabiex juri li l-premessa 1008 tad-deċiżjoni kontenzjuża hija vvizzjata bi żball li jippermetti li jiġi kkunsidrat li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà tal-Unjoni. Għaldaqstant, dan l-argument għandu jiġi miċħud.

– *Fuq l-analiżi skont il-pajjiż*

334 UPS tqis li l-analiżi skont il-pajjiż magħmul mill-Kummissjoni, fit-Taqsima 7.11 tad-deċiżjoni kontenzjuża, ma tippermettix li jiġi konkluż li hemm assenza ta' pressjoni kompetittiva effikaċji minn FedEx f'pajjiż partikolari. Il-Kummissjoni llimitat ruħha għal xi osservazzjonijiet insuffiċjentement motivati minħabba n-natura vaga jew superfiċjali tagħhom u, fi kwalunkwe każ, żbaljata. Bħala eżempju, UPS tinvoka l-analiżi tal-Isvezja, li għaliha l-evalwazzjoni li tinsab fid-deċiżjoni kontenzjuża hija kontradetta mill-fatt li, skont il-projezzjonijiet kollha disponibbli dak iż-żmien, FedEx kellha l-intenzjoni li tilħaq, fl-2015, rata ta' kopertura u sehem tas-suq ikbar jew ugwali għal dak ta' TNT.

335 Madankollu, għandu jiġi kkonstatat li, kuntrarjament għal dak li tallega UPS, it-Taqsima 7.11 tad-deċiżjoni kontenzjuża tinkludi analiżi ddettaljata u komprensiva tal-elementi rilevanti kollha li abbażi tagħhom il-Kummissjoni setgħet tikkonkludi li kien hemm ostaklu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva. L-eżempju tal-projezzjonijiet imressqa minn FedEx fir-rigward tas-suq Svediż, li UPS tinvoka, ma jistax, fi kwalunkwe każ, jinvalida l-konstatazzjoni magħmula mill-Kummissjoni fuq pluralità ta' swieq nazzjonali fir-rigward tad-dgħufija relattiva għall-pressjoni kompetittiva eżerċitata minn FedEx meta mqabbla ma' DHL u ma' entità kkostitwita minn UPS u minn TNT. L-argument ta' UPS huwa limitat għal kritika vaga u ġenerali

ta' din l-analiżi. Fl-assenza ta' kwalunkwe punt ta' fatt jew ta' liġi li jippermetti li jitqies li din l-analiżi hija vvizzjata b'mod li jista' jitqies li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju li jista' jagħti lok għar-responsabbiltà tal-Unjoni, dan l-argument għandu jiġi miċħud.

d) Fuq il-konklużjonijiet dwar l-illegalitajiet allegati

336 Mill-kunsiderazzjonijiet preċedenti jirriżulta li, fost l-illegalitajiet allegati kollha, hija biss dik dwar l-assenza ta' komunikazzjoni tal-mudell ekonometriku li hija suffiċjentement serja sabiex tiġi stabbilita r-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni.

3. Fuq ir-rabta kawżali

337 UPS issostni, essenzjalment, li l-Kummissjoni ma setgħetx tipprojbixxi l-operazzjoni ppjanata. Wara x-xiri ta' TNT minn FedEx, UPS tallega li hija ma setgħetx iktar tikkomunika din l-operazzjoni. Għall-finijiet ta' dan ir-rikors, hija għandha tipprova li l-fajl amministrattiv ma kienx jippermetti lill-Kummissjoni tiddikjara inkompatibbli l-operazzjoni bejnha u TNT. Li jiġi meħtieġ li hija turi li l-Kummissjoni kienet tkun adottat deċiżjoni ta' kompatibbiltà, iwassal sabiex jiġi impost fuqha l-oneru ta' prova impossibbli.

338 UPS tqis li għandha dritt għall-kumpens għad-dannu kollu subit minħabba l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża. Dan il-kumpens ikopri l-ispejjeż li hija ma kinitx tħallas li kieku din id-deċiżjoni ma kinitx ġiet adottata kif ukoll il-*lucrum cessans* li jirriżulta minnha u li hija tqis l-ammont tiegħu għal EUR 1 638 miljun, wara t-taxxa, li jikkorrispondi għall-valur nett tas-sinerġiji tal-operazzjoni ppjanata.

339 UPS issostni li hija kienet kuntrattwalment obbligata tikkumpensa lil TNT abbażi ta' klawżola ta' terminazzjoni, kurrenti fil-kummerċ. UPS tfakkar li l-offerta ta' xiri tagħha ma setgħetx tiġi implimentata, peress li l-kundizzjoni sospensiva marbuta mal-awtorizzazzjoni ta' din il-konċentrazzjoni mill-Kummissjoni ma kinitx issodisfatta. Konsegwentement, hija kellha tħallas lil TNT kumpens għall-ksur ta' EUR 200 miljun, għal spiża netta, wara t-taxxa, ta' EUR 131 miljun. Barra minn hekk, mill-valur tad-dannu allegat għandu jitnaqqas EUR 29 miljun bħala spejjeż ta' tranżazzjoni evitati.

340 UPS tallega li sostniet EUR 3 708 813.61 bħala spejjeż legali għall-intervent tagħha fil-proċedura ta' kontroll tal-konċentrazzjoni bejn FedEx u TNT, jiġifieri telf wara t-taxxa ta' EUR 2.4 miljun.

341 Għandu jitfakkar li l-kundizzjoni dwar ir-rabta kawżali stabbilita fit-tieni paragrafu tal-Artikolu 340 TFUE tirrigwarda l-eżistenza ta' rabta suffiċjentement diretta ta' kawża u effett bejn l-aġir tal-istituzzjonijiet tal-Unjoni u d-dannu, rabta li huwa r-rikorrent li għandu jipproduċi l-prova tagħha, b'tali mod li l-aġir ikkritikat għandu jkun il-kawża determinanti tad-dannu (sentenza tat-13 ta' Diċembru 2018, L-Unjoni Ewropea vs Kendrion, C-150/17 P, EU:C:2018:1014, punt 52).

342 F'dan il-każ, UPS tallega tliet danni distinti li hija titlob kumpens għalihom minħabba l-impossibbiltà li timplimenta l-operazzjoni ppjanata, jiġifieri, l-ewwel, l-ispejjeż marbuta mal-parteċipazzjoni tagħha fil-proċedura ta' kontroll tal-operazzjoni bejn FedEx u TNT, it-tieni, il-ħlas lil TNT ta' kumpens kuntrattwali għal terminazzjoni u, it-tielet, il-*lucrum cessans* subit. UPS issostni, essenzjalment, li l-illegalitajiet li hija allegat li jeżistu jikkostitwixxu l-kawża diretta ta' dawn it-tliet danni.

343 Fir-rigward, l-ewwel nett, tal-parteċipazzjoni ta' UPS fil-proċedura ta' kontroll tal-konċentrazzjoni bejn FedEx u TNT, din tirriżulta manifestament mill-għażla libera tagħha. Din ma hijiex konsegwenza diretta tad-deċiżjoni kontenzjuża, u, inqas u inqas, tal-ksur tad-drittijiet proċedurali tagħha. Għaldaqstant, la l-ksur tad-drittijiet proċedurali tagħha u lanqas il-ksur l-ieħor li hija tallega ma jistgħu jitqiesu li huma l-kawża determinanti tad-dannu mġarrab mill-ispejjeż sostnuti matul il-parteċipazzjoni tagħha fil-proċedura li tikkonċerna l-operazzjoni bejn FedEx u TNT. Għaldaqstant, it-talba għal kumpens għal dan id-dannu għandha tiġi miċħuda.

344 Sussegwentement, fir-rigward tal-kumpens ta' terminazzjoni, huwa paċifiku li l-ħlas ta' din l-allowance joriġina minn obbligu kuntrattwali li jirriżulta mit-termini tal-ftehim ta' amalgamazzjoni bejn UPS u TNT tad-19 ta' Marzu 2012 (l-Anness C. 3 tar-replika).

345 Fil-fatt jidher li dan il-ftehim kien jipprevedi (klawżola li tinsab fil-punt 4.3(b) tal-ftehim) li l-offerta pubblika ta' xiri ta' UPS fuq it-titoli ta' TNT kienet konkluża taħt il-kundizzjoni sospensiva ta' deċiżjoni pożittiva tal-Kummissjoni. Jekk din il-kundizzjoni ma kinitx issodisfatta, UPS kellha r-responsabbiltà li tħabbar dan. In-nuqqas ta' twettiq ta' din il-kundizzjoni sospensiva kienet tikkostitwixxi wkoll kawża ta' xoljiment tal-ftehim ta' amalgamazzjoni (klawżola li tinsab fil-punt 15.1(c) tal-ftehim), li tippermetti lil TNT tikseb, fuq l-ewwel talba, il-ħlas minn UPS ta' kumpens ta' terminazzjoni ta' EUR 200 miljun (klawżola li tinsab fil-punt 16 tal-ftehim) wara li tkun ikkomunikat lil din tal-aħħar ix-xoljiment ta' dan il-ftehim.

346 Dan l-impenn kuntrattwali jirriżulta mir-rieda tal-partijiet li jaqsmu bejniethom, skont l-evalwazzjoni ħielsa tagħhom, ir-riskju li l-operazzjoni ppjanata ma tiksibx l-approvazzjoni minn qabel tal-Kummissjoni, riskju li l-Qorti tal-Ġustizzja fakkret li kien inerenti f'kull proċedura ta' kontroll tal-konċentrazzjonijiet (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Il-Kummissjoni vs Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, punt 203).

347 Issa, diġà ġie deċiż li l-konsegwenzi dannużi ta' impenji kuntrattwali liberament ikkonsentiti mid-destinatarju ta' deċiżjoni tal-Kummissjoni ma jistgħux jikkostitwixxu l-kawża determinanti tad-dannu mġarrab minħabba illegalitajiet li jivvizzjaw din id-deċiżjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Il-Kummissjoni vs Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, punt 205).

348 Bl-istess mod, meta deċiżjoni li timponi l-ħlas ta' multa tkun akkumpanjata mill-possibbiltà li tiġi kkostitwita garanzija intiża sabiex tiggarantixxi dan il-ħlas u l-interessi moratorji, fl-istennija tal-eżitu tar-rikors ippreżentat kontra din id-deċiżjoni, id-dannu li jikkonsisti fl-ispejjeż ta' garanzija ma jirriżultax mill-imsemmija deċiżjoni, iżda mill-għażla tal-persuna kkonċernata stess li tikkostitwixxi garanzija minflok li teżegwixxi immedjatament l-obbligu ta' rimbors. F'dawn ir-ċirkustanzi, il-Qorti tal-Ġustizzja stabbiliet li ma kienet teżisti ebda rabta kawżali diretta bejn l-aġir li l-Kummissjoni ġiet ikkritikata bih u d-dannu allegat (ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tat-28 ta' Frar 2013, Inalca u Cremonini vs Il-Kummissjoni C-460/09 P, EU:C:2013:111, punti 118 u 120; tal-21 ta' April 2005, Holcim (Deutschland) vs Il-Kummissjoni, T-28/03, EU:T:2005:139, punt 123, u d-digriet tat-12 ta' Diċembru 2007, Atlantic Container Line *et* vs Il-Kummissjoni, T-113/04, mhux ippubblikat, EU:T:2007:377, punt 38).

349 Din is-soluzzjoni hija applikabbli meta, f'ċirkustanzi analogi, id-dannu allegat jirriżulta mhux mill-kostituzzjoni, iżda miż-żamma ta' garanzija bankarja, peress li tali dannu jirriżulta mill-għażla tal-impriża li ma titterminax din il-garanzija minkejja l-konsegwenzi finanzjarji li dan jimplika (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-13 ta' Diċembru 2018, L-Unjoni Ewropea vs Kendrion, C-150/17 P, EU:C:2018:1014, punt 59).

350 Peress li l-ħlas minn UPS ta' kumpens għal terminazzjoni ta' EUR 200 miljun favur TNT jirriżulta direttament mill-ftehim bejn dawn iż-żewġ impriżi, ma huwiex stabbilit li l-ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS jew il-ksur l-ieħor allegat minn din tal-aħħar huma l-kawża determinanti. Għaldaqstant, it-talba għal kumpens għal dan id-dannu għandha tiġi miċħuda.

351 Fl-aħħar nett, fir-rigward tad-dannu marbut mal-*lucrum cessans* subit minħabba l-impossibbiltà li tiġi implimentata l-operazzjoni ppjanata, wara mistoqsijiet bil-miktub u orali tal-Qorti Ġenerali, UPS tispeċifika li dan id-dannu jikkorrispondi għall-valur nett tas-sinerġiji li hija kienet qegħda tistenna li twettaq permezz ta' din l-operazzjoni jew, tal-inqas, għat-telf ta' opportunità li twettaq tali sinerġiji.

352 Il-Kummissjoni tikkontesta l-ammissibbiltà tal-argument ibbażat fuq it-telf ta' opportunità u ssostni li r-rikors ma kienx ibbażat fuq tali allegazzjoni, iżda fuq iċ-ċertezza li ġie miċħud il-profitt li kellu jirriżulta mis-sinerġiji mistennija.

353 Kif jirriżulta mir-rikors, ir-rikorrenti ssostni li, fl-assenza ta' wieħed jew iktar mill-ksur allegat, hija kienet tkun akkwistat lil TNT u kienet tkun ikkonkretizzat il-vantaġġi li jirriżultaw mill-operazzjoni. Hija tinvoka, għalhekk, dannu li jikkorrispondi għal ammont ta' EUR 1 638 miljun, "li jirrifletti l-valur nett wara t-taxxa tas-sinerġiji ta' spejjeż mitlufa wara l-projbizzjoni tal-operazzjoni". It-talba għad-danni tar-rikorrenti hija għalhekk ibbażata fuq il-konvinzjoni li l-illegalitajiet li bihom hija vvizzjata d-deċiżjoni kontenzjuża pprekludewha milli takkwista lil TNT fil-kuntest tal-operazzjoni ta' konċentrazzjoni inkwistjoni. Tali talba għandha tiġi interpretata bħala li għandha bħala għan mhux il-kumpens ta' telf ta' opportunità li tikkonkludi l-imsemmija operazzjoni, iżda l-kumpens għat-telf ċert ta' sinerġiji tal-ispejjeż. Dan ma huwiex ikkontestat mill-fatt li, bi tweġiba għall-mistoqsijiet tal-Qorti Ġenerali, ir-rikorrenti indikat li t-talba għad-danni kienet tinkludi, b'ċertu mod, telf ta' opportunità. Fil-fatt, dan il-kap ġdid tad-dannu ġie ppreżentat tardivament u huwa, konsegwentement, inammissibbli (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-20 ta' Settembru 2011, Evropaïki Dynamiki vs BEI, T-461/08, EU:T:2011:494, punt 210).

354 Fir-rigward tad-dannu materjali marbut mal-*lucrum cessans* li UPS titlob li tiġi kkumpensata għalih, il-kwistjoni determinanti hija dik dwar jekk il-ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS jikkostitwixxix il-kawża ta' dan id-dannu.

355 Issa, ma jistax jiġi preżunt li, fl-assenza tal-ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS, l-operazzjoni tal-konċentrazzjoni kienet tiġi ddikjarata kompatibbli. Fil-fatt, l-analiżi tar-rabta kawżali ma tistax titlaq mill-premessa żbaljata li abbażi tagħha, fl-assenza ta' att illegali, l-istituzzjoni tkun naqset milli taġixxi jew kienet tadotta att kuntrarju, li min-naħa tagħha tista' tkun ukoll aġir illegali, iżda għandha tagħmel paragun bejn is-sitwazzjoni kkawżata, għall-parti terza kkonċernata, mill-azzjoni żbaljata u s-sitwazzjoni li kienet tirriżulta għaliha kieku aġir tal-istituzzjoni osservat ir-regola ta' dritt (sentenza tal-11 ta' Lulju 2007, Schneider Electric vs Il-Kummissjoni, T-351/03, EU:T:2007:212, punt 264).

356 Għalhekk, il-fatt li n-nuqqas ta' komunikazzjoni tal-mudell ekonometriku wassal għall-annullament tad-deċiżjoni kontenzjuża ma jfissirx li, fl-assenza ta' din l-irregolarità, il-Kummissjoni kienet tkun obbligata tiddikjara l-operazzjoni bejn UPS u TNT kompatibbli mas-suq intern.

357 F'każ ta' ksur tad-drittijiet tad-difiża li jaffettwa deċiżjoni li tiddikjara għaqda ta' impriża inkompatibbli mas-suq intern, jeħtieġ mhux li jiġi sostnut li, fl-assenza ta' dan il-ksur, l-operazzjoni kkomunikata kienet tiġi ddikjarata kompatibbli b'mod espliċitu jew impliċitu, iżda għandhom jiġu evalwati l-effetti li d-difett identifikat seta' kellu fuq is-sens tad-deċiżjoni. Għaldaqstant hemm lok, sabiex tittieħed deċiżjoni fuq l-eżistenza ta' rabta kawżali suffiċjenti bejn in-nuqqas identifikat u d-dannu allegat, li jiġi evalwat l-impatt tal-ksur tad-drittijiet tad-difiża fuq it-tkomplija tal-proċedura ta' kontroll tal-operazzjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-11 ta' Lulju 2007, Schneider Electric vs Il-Kummissjoni, T-351/03, EU:T:2007:212, punti 266 u 268).

358 F'dan il-każ, għalkemm l-iżbalji ta' disinn allegati fir-rigward tal-mudell ekonometriku magħżul setgħu jikkontribwixxu sabiex idgħajfu l-valur probatorju tiegħu, ir-rikorrenti la wriet u lanqas ipproduċiet l-elementi li jippermettu lill-Qorti Ġenerali tikkonkludi, biċ-ċertezza meħtieġa, li dawn l-iżbalji kienu suffiċjenti sabiex jinvalidaw l-analiżi ekonomika kollha tal-operazzjoni bejn UPS u TNT u l-konstatazzjoni ta' ostakolu sinjifikattiv għal kompetizzjoni effettiva. Barra minn hekk, kif jirriżulta mill-punti 216 sa 226 iktar 'il fuq, id-deċiżjoni tal-Kummissjoni li ma tawtorizzax il-konċentrazzjoni ppjanata hija bbażata fuq l-analiżi ekonomika ta' diversi elementi, u mhux biss fuq dik magħmula abbażi tal-mudell ekonometriku użat. Għalhekk ma jistax jiġi konkluż li dan il-ksur tad-drittijiet tad-difiża kellu impatt deċiżiv fuq l-eżitu tal-proċedura ta' kontroll tal-operazzjoni ppjanata.

359 Minbarra l-kunsiderazzjonijiet preċedenti, għandu jitfakkar li deċiżjoni ta' inkompatibbiltà tibqa' fi kwalunkwe każ suġġetta għall-istħarriġ tal-qorti tal-Unjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Il-Kummissjoni vs Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, punt 203).

360 L-Artikolu 10(5) tar-Regolament Nru 139/2004 jipprevedi, fil-każ ta' annullament ġudizzjarju ta' deċiżjoni tal-Kummissjoni, li din tal-aħħar teżamina mill-ġdid il-konċentrazzjoni bil-għan li tadotta deċiżjoni skont l-Artikolu 6(1) ta' dan ir-regolament. B'hekk, dan il-mekkaniżmu jiggarantixxi lill-impriża li kkomunikat konċentrazzjoni li tikseb, b'eżekuzzjoni tad-deċiżjoni ġudizzjarja, evalwazzjoni ġdida tal-konċentrazzjoni kkomunikata, peress li din il-konċentrazzjoni ma tistax, fi kwalunkwe każ, tiġi implimentata mingħajr l-istħarriġ minn qabel tal-Kummissjoni.

361 Jekk l-impriża li tkun ikkomunikat konċentrazzjoni tirrinunzja għall-konċentrazzjoni mingħajr ma tistenna deċiżjoni ġdida tal-Kummissjoni fi tmiem il-proċedura ta' tkomplija, din ir-rinunzja hija l-kawża diretta tal-abbandun tal-operazzjoni u tal-konsegwenzi materjali li jistgħu jirriżultaw minnha. Din kienet is-sitwazzjoni li tat lok għas-sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Il-Kummissjoni vs Schneider Electric (C-440/07 P, EU:C:2009:459). F'din il-kawża, l-impriża li kkomunikat konċentrazzjoni ppreferiet, wara li kisbet l-annullament mill-Qorti Ġenerali tad-deċiżjoni ta' inkompatibbiltà, tabbanduna l-konċentrazzjoni ppjanata, qabel it-tmiem tal-proċedura ta' tkomplija. B'hekk ġie deċiż li l-kawża diretta tad-dannu invokat marbut mat-telf li jirriżulta mit-trasferiment subit wara l-annullament ta' deċiżjoni negattiva u ta' deċiżjoni ta' separazzjoni kienet id-deċiżjoni tal-impriża li kkomunikat konċentrazzjoni li tħalli t-trasferiment inkwistjoni jsir effettiv minħabba l-biża' li ma tiksibx, fil-kuntest tat-tkomplija tal-proċedura, deċiżjoni li tikkonstata l-kompatibbiltà tal-konċentrazzjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Il-Kummissjoni vs Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, punti 202 sa 205).

362 F'dan il-każ, skont l-Artikolu 10(5) tar-Regolament Nru 139/2004, il-Kummissjoni kellha, wara l-annullament tad-deċiżjoni kontenzjuża, tkompli l-proċedura ta' kontroll tal-operazzjoni bejn UPS u TNT u, b'eżekuzzjoni tas-sentenza tas-7 ta' Marzu 2017, United Parcel Service vs

Il-Kummissjoni (T-194/13, EU:T:2017:144), tikkomunika lil UPS il-mudell ekonometriku li hija kellha l-intenzjoni tuża sabiex tikkwantifika l-effett prevedibbli tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet. Kien ikun ukoll neċessarju li l-Kummissjoni tibqa' kompetenti sabiex tikkontrolla l-operazzjoni kkomunikata. Fil-fatt, fl-assenza ta' konċentrazzjoni, hija ma għandhiex il-kompetenza sabiex tadotta deċiżjoni skont ir-Regolament Nru 139/2004 (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-28 ta' Settembru 2004, MCI vs Il-Kummissjoni, T-310/00, EU:T:2004:275, punt 96).

363 Issa, il-ftehim ta' amalgamazzjoni kien jimponi fuq UPS mhux biss li tħabbar deċiżjoni negattiva tal-Kummissjoni li tostakola t-twettiq tal-kundizzjoni sospensiva li għaliha kienet suġġetta l-offerta ta' xiri, iżda, barra minn hekk, dan il-ftehim (il-klawżola li tinsab fil-punt 2.10.b tal-ftehim) kienet tipprevedi f'tali ipoteżi li UPS setgħet, skont id-diskrezzjoni tagħha biss u bla ħsara għall-ftehim tal-awtorità Olandiża tas-swieq finanzjarji, testendi l-offerta inizjali tagħha għal perijodu wieħed jew iktar ta' tul li l-partijiet kienu jqisu raġonevolment neċessarju sabiex il-kundizzjoni sospensiva ta' dikjarazzjoni ta' kompatibbiltà mill-Kummissjoni tkun issodisfatta. Il-ftehim ta' amalgamazzjoni b'hekk ta lil UPS il-possibbiltà li tipproroga l-offerta tagħha fir-rigward ta' TNT fl-eventwalità ta' dikjarazzjoni ta' inkompatibbiltà, u dan għad-diskrezzjoni tagħha biss.

364 UPS ħabbret, permezz ta' stqarrija għall-istampa tal-14 ta' Jannar 2013, li kienet ġiet informata mill-Kummissjoni bl-intenzjoni tagħha li tipprojbixxi l-operazzjoni ppjanata. Fl-istqarrija tal-stampa tagħha, UPS irrapportat id-dikjarazzjonijiet tad-direttur prinċipali tagħha, li jindikaw b'mod inekwivoku li hija kienet ħadet id-deċiżjoni li tabbanduna l-operazzjoni ppjanata. Wara l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża, UPS, permezz tat-tieni stqarrija għall-istampa tat-30 ta' Jannar 2013, ħabbret, minn naħa, l-irtirar tal-offerta tagħha fir-rigward ta' TNT u, min-naħa l-oħra, li ż-żewġ impriżi kienu ddeċidew li jtemmu l-ftehim ta' amalgamazzjoni tagħhom.

365 F'dawn iċ-ċirkustanzi, għandu jiġi kkonstatat li UPS irrinunzjat li takkwista lil TNT mill-14 ta' Jannar 2013, jiġifieri iktar minn sentejn qabel ma FedEx ħabbret l-offerta tagħha ta' xiri ta' TNT. Il-fatti juru wkoll li UPS qatt ma marret lura fuq din ir-rinunzja. UPS ma ppreżentatx offerta ġdida fir-rigward ta' TNT wara d-deċiżjoni kontenzjuża, u lanqas ma rreaġixxiet għal dik ta' FedEx permezz tat-tnedija ta' offerta kompetitriċi. Għalhekk, anki jekk jitqies li l-irregolarità mwettqa mill-Kummissjoni waqt l-adozzjoni tad-deċiżjoni kontenzjuża setgħet ikkawżat *lucrum cessans* lil UPS, il-fatt li din l-impriża rrinunzjat għall-operazzjoni ppjanata sa minn meta tħabbret id-deċiżjoni kontenzjuża kellu l-effett li jikser kwalunkwe rabta kawżali diretta bejn din l-irregolarità u d-dannu allegat.

366 UPS issostni madankollu li, meta l-Qorti Ġenerali annullat id-deċiżjoni kontenzjuża, kien tard wisq sabiex tniedi offerta ġdida, peress li FedEx kienet fil-frattemp akkwistat lil TNT. Hija tqis li l-proċedura ġudizzjarja ma hijiex adattata għall-eżami tad-deċiżjonijiet fil-qasam tal-kontroll ta' konċentrazzjoni.

367 Madankollu, il-fatt li l-annullament tad-deċiżjoni kontenzjuża seħħ wara l-akkwist ta' TNT minn FedEx ma għandu ebda effett fuq l-allegata rabta kawżali bejn l-illegalità proċedurali kkonstatata u d-dannu allegat. Minbarra l-fatt li UPS abbandunat il-pjan tagħha ta' akkwist ta' TNT iktar minn sentejn qabel ma FedEx ħabbret l-offerta tagħha fir-rigward ta' TNT u, fl-ebda mument, ma ppreżentat offerta kompetitriċi, għandu jiġi enfasizzat li, fid-dawl tan-natura awtonoma tal-azzjoni għad-danni, UPS bl-ebda mod ma kienet obbligata tippreżenta rikors għal annullament minn qabel.

368 Barra minn hekk, matul is-seduta, UPS sostniet li kien impossibbli għaliha li tkompli bl-operazzjoni ta' konċentrazzjoni ma' TNT wara r-rifjut tal-Kummissjoni, fid-dawl tal-leġiżlazzjoni Olandiża fil-qasam tal-offerti pubbliċi ta' xiri. Madankollu, għandu jiġi rrilevat li l-argument ta' UPS dwar dan il-punt ma huwiex sostnut, peress li UPS ma pprovdiet ebda test ta' liġi nazzjonali insostenn tagħha, u għalhekk ma tippermettix li jiġi konkluż li kien hemm restrizzjoni, indipendenti mir-rieda tagħha, li tabbanduna l-konċentrazzjoni ma' TNT.

369 Fir-rigward tal-kritika magħmula minn UPS kontra s-sistema ġudizzjarja tal-Unjoni b'mod ġenerali u l-effettività tar-rimedji ġudizzjarji fil-qasam tal-kontroll tal-konċentrazzjonijiet b'mod partikolari, din ma hija bbażata fuq ebda argument legali. Sa fejn din il-kritika tista' tinftiehem bħala li hija intiża li tikkontesta l-legalità tas-sistema ta' rimedji ġudizzjarji stabbilita mit-Trattat FUE, minħabba li ma tippermettix li tiġi żgurata protezzjoni ġudizzjarja effettiva fis-sens tal-Artikolu 47 tal-Karta, huwa biżżejjed li jitfakkar li l-fatt li r-rikorrenti ma tkunx f'pożizzjoni li tistabbilixxi l-eżistenza ta' aġir illegali min-naħa tal-istituzzjonijiet tal-Unjoni, ta' allegat dannu u ta' rabta kawżali bejn tali aġir u tali dannu ma jfissirx li hija ġiet imċaħħda minn protezzjoni ġudizzjarja effettiva (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-12 ta' Settembru 2006, Reynolds Tobacco *et* vs Il-Kummissjoni, C-131/03 P, EU:C:2006:541, punt 84).

370 Barra minn hekk, huma biss l-Istati Membri li għandhom jirriformaw is-sistema tar-rimedji ġudizzjarji stabbilita mit-Trattat, peress li tali setgħa tmur lil hinn mill-kompetenzi mogħtija mit-Trattat lill-qrati tal-Unjoni (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-25 ta' Lulju 2002, Unión de Pequeños Agricultores vs Il-Kunsill, C-50/00 P, EU:C:2002:462, punti 44 u 45, u d-digriet tal-24 ta' Novembru 2016, Petraitis vs Il-Kummissjoni, C-137/16 P, mhux ippubblikat, EU:C:2016:904, punt 24).

371 Minn dawn l-elementi jirriżulta li ma huwiex stabbilit li l-ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS jew il-ksur l-ieħor allegat minn din tal-aħħar huma l-kawża determinanti tal-allegat *lucrum cessans* tagħha. Għaldaqstant, it-talba għal kumpens għal dan id-dannu għandha tiġi miċħuda.

372 Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet kollha preċedenti, ir-rikors għandu jiġi miċħud fl-intier tiegħu.

IV. Fuq l-ispejjeż

373 Skont l-Artikolu 134(1) tar-Regoli tal-Proċedura, il-parti li titlef il-kawża għandha tiġi kkundannata għall-ispejjeż, jekk dawn ikunu ntalbu. Skont l-Artikolu 135(2) tal-istess regoli, il-Qorti Ġenerali tista' tikkundanna lil parti, anki jekk rebbieħa, parzjalment jew kompletament għall-ispejjeż, jekk dan jidher li jkun iġġustifikat minħabba l-aġir tagħha, inkluż qabel ma tkun tressqet il-kawża, b'mod partikolari jekk tkun ikkawżat lill-parti l-oħra spejjeż li l-Qorti Ġenerali tirrikonoxxi li huma fiergħa jew vessatorji.

374 Skont il-ġurisprudenza, hemm lok li jiġi applikat l-Artikolu 135(2) tar-Regoli tal-Proċedura meta istituzzjoni jew organu tal-Unjoni jkun iffavorixxa, bl-aġir tiegħu, il-ħolqien tat-tilwima (sentenzi tat-8 ta' Lulju 2015, European Dynamics Luxembourg *et* vs Il-Kummissjoni, T-536/11, EU:T:2015:476, punt 391 (mhux ippubblikata), u tat-23 ta' April 2018, CRM vs Il-Kummissjoni, T-43/15, mhux ippubblikata, EU:T:2018:208, punt 105). F'dan il-każ, billi naqset milli tikkomunika l-verżjoni finali tal-mudell ekonometriku adottat insostenn tad-deċiżjoni kontenzjuża, il-Kummissjoni qiegħdet lil UPS f'sitwazzjoni li ma kinitx tippermettilha tifhem il-metodoloġija li fuqha hija bbażat ruħha sabiex tikkwantifika l-effetti prevedibbli tal-konċentrazzjoni ppjanata fuq il-livell tal-prezzijiet. Wara li kisbet l-annullament tad-deċiżjoni

kontenzjuża, UPS ippreżentat dan ir-rikors sabiex tikseb kumpens għad-dannu li hija tqis li ġarrbet. UPS, minkejja li tilfet, madankollu rnexxielha turi li l-Kummissjoni wettqet ksur suffiċjentement serju tad-drittijiet proċedurali tagħha. F'dawn iċ-ċirkustanzi, hemm lok, skont l-Artikolu 135(2) tar-Regoli tal-Proċedura, li l-Kummissjoni tiġi kkundannata għall-ispejjeż tagħha kif ukoll għal terz mill-ispejjeż sostnuti minn UPS u li UPS tiġi kkundannata għal żewġ terzi tal-ispejjeż tagħha.

Għal dawn ir-raġunijiet,

IL-QORTI ĠENERALI (Is-Seba' Awla Estiża)

taqta' u tiddeċiedi:

1) **Ir-rikors huwa miċħud.**

2) **Il-Kummissjoni Ewropea hija kkundannata għall-ispejjeż tagħha, kif ukoll għal terz mill-ispejjeż sostnuti minn United Parcel Service, Inc.**

3) **United Parcel Service hija kkundannata għal żewġ terzi mill-ispejjeż rispettivi tagħha.**

Papasavvas da Silva Passos Reine

Truchot Sampol Pucurull

Mogħtija f'qorti bil-miftuħ fil-Lussemburgu, fit-23 ta' Frar 2022.

Firem

Werrej

I. Il-fatti li wasslu għall-kawża . . . 2

II. Il-proċedura u t-talbiet tal-partijiet . . . 3

III. Id-dritt . . . 4

A. Fuq l-ammissibbiltà ta' ċerti motivi, argumenti u provi . . . 4

1. Fuq in-natura konfuża tal-argumentazzjoni ta' UPS . . . 4

2. Fuq il-ksur tal-Artikolu 76(d) tar-Regoli tal-Proċedura . . . 5

a) Fuq l-ammissibbiltà tal-argument ta' UPS dwar il-ksur tad-drittijiet proċedurali . . . 6

b) Fuq l-ammissibbiltà tal-argument ta' UPS dwar l-iżball ta' evalwazzjoni tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet . . . 7

1) Fuq il-punti 34 sa 37 tar-rikors . . . 7

2) Fuq ir-riferiment għall-Anness A.12 tar-rikors . . . 7

3) Fuq ir-riferiment għall-Annessi A.8 u A.9 tar-rikors kif ukoll għall-Annessi C.1 u C.2 tar-replika . . . 8

4) Fuq il-punt 84 tar-rikors . . . 9

c) Fuq l-ammissibbiltà tal-argument ta' UPS dwar l-iżball ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza . . . 9

1) Fuq il-punt 46 tar-rikors . . . 9

2) Fuq ir-riferiment għall-Anness C.6 tar-replika . . . 10

3) Fuq ir-riferiment għall-Annessi C.7 u C.37 tar-replika . . . 10

3. Fuq il-ksur tal-Artikolu 85 tar-Regoli tal-Proċedura . . . 11

a) Fuq l-ammissibbiltà tal-Annessi C.6, C.7 u C.37 tar-replika . . . 12

b) Fuq l-ammissibbiltà tar-rapporti tal-espert fl-ekonometrija prodotti mill-Kummissjoni . . . 12

B. Fuq il-mertu . . . 14

1. Fuq il-kundizzjonijiet għall-istabbiliment tar-responsabbiltà mhux kuntrattwali tal-Unjoni . . . 14

2. Fuq l-illegalitajiet allegati . . . 15

a) Fuq il-ksur tad-drittijiet proċedurali ta' UPS . . . 15

1) Fuq l-assenza ta' komunikazzjoni tal-mudell ekonometriku adottat 15

2) Fuq l-assenza ta' komunikazzjoni tal-kriterji ta' evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza 20

3) Fuq l-assenza ta' komunikazzjoni ta' ċerti dokumenti kunfidenzjali ta' FedEx . . 24

i) Fuq l-aċċess għall-484 dokument kunfidenzjali interni ta' FedEx inklużi fil-proċess fl-10 ta' Awwissu 2012 27

ii) Fuq l-aċċess għad-dokumenti trażmessi minn FedEx fid-9 u fil-15 ta' Novembru 2012 29

b) Fuq il-ksur tal-obbligu ta' motivazzjoni 30

c) Fuq l-iżbalji ta' evalwazzjoni tal-operazzjoni ppjanata 32

1) Fuq l-analiżi tal-effetti tal-konċentrazzjoni fuq il-prezzijiet 32

i) Fuq l-assenza ta' teħid inkunsiderazzjoni ta' ċerta data ta' FedEx 32

ii) Fuq l-iżbalji fil-ħolqien tal-mudell ekonometriku tal-Kummissjoni 32

2) Fuq iż-żidiet fl-effiċjenza 38

i) Osservazzjonijiet preliminari 38

ii) Fuq l-evalwazzjoni taż-żidiet fl-effiċjenza allegati minn UPS 39

– Fuq in-network tal-ajru u groundhandling fl-Ewropa (ir-raba' sena) . . . 40

– Fuq l-ispejjeż amministrattivi 40

– Fuq it-trasport bl-ajru transatlantiku 41

– Fuq it-trasport għan-nom ta' terzi 42

– Fuq it-trasport bit-triq ta' linji fin-network 42

– Fuq l-installazzjonijiet 43

– Fuq in-network PUD 44

– Fuq il-fornituri ta' servizzi esterni 46

3) Fuq id-differenza fit-trattament fir-rigward tal-operazzjoni bejn FedEx u TNT . 48

4) Fuq is-sitwazzjoni ta' FedEx 49

i) Fuq il-prossimità kompetittiva ta' FedEx u ta' UPS 49

ii) Fuq il-proġetti ta' espansjoni ta' FedEx 52

– Fuq il-progress ta' FedEx fl-Ewropa 52

– Fuq id-diskrepanza fl-ispejjeż bejn FedEx u l-kompetituri tagħha 53

– Fuq it-tkabbir previst fil-volum ta' FedEx 54

– Fuq il-pajjiżi mhux immirati minn FedEx fl-ewwel fażi tal-proġetti tagħha ta' espansjoni 54

– Fuq id-destinazzjonijiet koperti minn FedEx 55

– Fuq l-analiżi skont il-pajjiż 55

d) Fuq il-konklużjonijiet dwar l-illegalitajiet allegati 56

3. Fuq ir-rabta kawżali 56

IV. Fuq l-ispejjeż 61