TEISINGUMO TEISMO (didžioji kolegija) SPRENDIMAS

2005 m. vasario 15 d.*

Byloje C-12/03 P

dėl 2003 m. sausio 8 d. pateikto apeliacinio skundo pagal EB Teisingumo Teismo statuto 49 straipsnį

Europos Bendrijų Komisija, atstovaujama M. Petite, A. Whelan, P. Hellström, nurodžiusi adresą dokumentams įteikti Liuksemburge,

apeliantė,

dalyvaujant kitai proceso šaliai

Tetra Laval BV, įsteigtai Amsterdame (Nyderlandai), atstovaujamai advokatų A. Vandencasteele, D. Waelbroeck, M. Johnsson, A. Weitbrecht ir S. Völcker,

ieškovei pirmoje instancijoje,

* Proceso kalba: anglų.

TEISINGUMO TEISMAS (didžioji kolegija),

kurį sudaro Teisingumo Teismo pirmininko pareigas einantis pirmosios kolegijos pirmininkas P. Jann, kolegijų pirmininkai C. W. A. Timmermans ir A. Rosas (pranešėjas), teisėjai C. Gulmann, J.-P. Puissochet, R. Schintgen, N. Colneric, S. von Bahr ir J. Cunha Rodrigues,

generalinis advokatas A. Tizzano,
posėdžio sekretorė L. Hewlett, vyriausioji administratorė,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2004 m. sausio 27 d. posėdžiui,

susipažinęs su 2004 m. gegužės 25 d. posėdyje pateikta generalinio advokato išvada,

priima šį

Sprendimą

1 Savo apeliaciniu skundu Europos Bendrijų Komisija prašo panaikinti 2002 m. spalio 25 d. Europos Bendrijų Pirmosios instancijos teismo sprendimą *Tetra Laval prieš Komisiją* (T-5/02, Rink. p. II-4381, toliau – skundžiamas sprendimas), kuriuo Pirmosios instancijos teismas panaikino 2001 m. spalio 30 d. Komisijos sprendimą 2004/124/EB dėl koncentracijos nesuderinamumo su bendrąja rinka ir EEE sutartimi (byla Nr. COMP/M. 2416 – *Tetra Laval prieš Sidel*) (OL L 43, 2004, p. 13, toliau – ginčijamas sprendimas).

Reglamentas (EEB) Nr. 4064/89

2 1989 m. gruodžio 21 d. Tarybos reglamento (EEB) Nr. 4064/89 dėl koncentracijų tarp įmonių kontrolės (OL L 395, p. 1, pataisytas OL L 257, 1990, p. 13), iš dalies pakeisto 1997 m. birželio 30 d. Tarybos reglamentu (EB) Nr. 1310/97 (OL L 180, p. 1, toliau – reglamentas), 2 straipsnis nustato:

„1. Į šio reglamento taikymo sritį patenkančios koncentracijos, siekiant nustatyti, ar jos yra suderinamos su bendrąja rinka, vertinamos pagal toliau pateiktas nuostatas.

Atlikdama tokį vertinimą, Komisija atsižvelgia į:

a) poreikį palaikyti ir plėtoti veiksmingą konkurenciją bendrojoje rinkoje, tarp kitų klausimų atsižvelgiant į visų susijusių rinkų struktūras ir realią arba potencialią Bendrijos viduje arba už jos ribų esančių įmonių konkurenciją;

b) koncentracijoje dalyvaujančių įmonių padėtį rinkoje, jų ekonominį ir finansinį pajėgumą, tiekėjams ir vartotojams prieinamas alternatyvas, jų galimybę naudotis tiekimo arba realizacijos rinkomis, bet kokius teisinius ar kitokio pobūdžio patekimo į rinką barjerus, atitinkamų prekių ir paslaugų pasiūlos ir paklausos tendencijas, tarpinių ir galutinių vartotojų interesus, techninės ir ekonominės pažangos plėtrą, kiek ji yra naudinga vartotojams ir nesudaro kliūčių konkurencijai.

2. Koncentracija, kuri nesukuria ar nesustiprina dominuojančios padėties, ir dėl to nėra itin apribojama veiksminga konkurencija bendrojoje rinkoje arba didelėje jos dalyje, laikoma suderinama su bendrąja rinka.

3. Koncentracija, kuri sukuria arba sustiprina dominuojančią padėtį, ir dėl to itin apribojama veiksminga konkurencija bendrojoje rinkoje arba didelėje jos dalyje, yra laikoma nesuderinama su bendrąja rinka.

<...>"

Ginčijamas sprendimas

3 Iš ginčijamo sprendimo išplaukia, kad skystiems maisto produktams naudojami keturi pakuočių tipai: kartono, plastiko (iš polietileno tereftalato, toliau – PET, ir iš didelio tankio polietileno, toliau – HDPE), skardinės ir stiklinės pakuotės. Produktui naudojamos pakuotės tipas priklauso nuo kelių faktorių. Šiuo atveju svarbūs požymiai yra produkto, pakuotės medžiagos ir įpakavimo būdo techninės charakteristikos.

4 Ginčijamas sprendimas pirmiausia yra susijęs su vadinamaisiais „jautriais" produktais. Tai yra pienas ir skysti pieno produktai, vaisių sultys ir nektarai, aromatizuoti vaisių gėrimai be angliarūgštės (toliau – aromatizuoti vaisių gėrimai) ir arbatos bei kavos gėrimai. Šie produktai turi būti saugomi nuo šviesos, pavyzdžiui, pienas, ar nuo deguonies, pavyzdžiui, vaisių sultys, ar – kiek mažiau – aromatizuoti

vaisių gėrimai ir arbatos bei kavos gėrimai. Kadangi PET yra deguoniui ir šviesai pralaidi derva, tokiems produktams jis tinka mažiau nei kartonas. Vis dėlto yra atliekami technologiniai „barjerinių metodų", leidžiančių užtikrinti apsaugą nuo deguonies ir šviesos, tyrimai.

5 Įpakavimo technika taip pat turi didelės reikšmės pakuotės pasirinkimui. Kai kurie rūgšties savo sudėtyje turintys produktai, pavyzdžiui, pienas ir vaisių sultys, turi būti supakuojami steriliomis sąlygomis, nebent jie būtų realizuojami atšaldyti. Iš bylos medžiagos matyti, kad šių produktų supakavimas į kartonines pakuotes leidžia geriau užtikrinti sterilumą, nes gamintojas atitinkamą skystą maisto produktą supakuoja per vieną etapą. Dažniausiai ši įmonė turi integruotą pakavimo liniją. Ji perka kartoną rulonais, jį supjausto, suteikia jam reikiamą formą, pripildo pakuotę ir ją uždaro.

6 Tačiau skystų produktų pakavimas į PET dažniausiai vyksta keliais etapais ir dėl to yra sunkiau užtikrinti sterilumą. Pirmiausia turi būti pagaminta preforma, t. y. plastikinė tūbelė iš dervos, paskui *Stretch Blow Moulding* mašina (butelių pūtimo mašina, toliau – SBM mašina) preformai yra suteikiama norima forma ir taip suformuojamas butelis, ir tik po to butelis yra užpildomas ir uždaromas. Šiuos skirtingus darbo etapus gali atlikti skirtingos įmonės. Egzistuoja „paruošėjai", kurie gamina tuščias pakuotes ir tiekia jas gėrimų gamintojams. Tačiau šiuo metu kuriamos integruotos gamybos linijos ir gamybos technologijos, palengvinančios sterilų pakavimą.

7 Komisija ginčijamu sprendimu pripažino nesuderinama su bendrąja rinka ir 1992 m. gegužės 2 d. Europos ekonominės erdvės sutarties (OL L 1, 1994, p. 3) veikimu tai, kad *Tetra Laval BV* įsigijo bendrovę *Sidel SA* (toliau – koncentracija, apie kurią buvo

pranešta). *Tetra Laval BV* (toliau – *Tetra*) yra finansinė *Tetra* grupės bendrovė, kuriai taip pat priklauso kartoninių pakuočių srityje pasaulyje pirmaujanti bendrovė *Tetra Pak*, laikoma dominuojančią padėtį turinčia bendrove sterilių pakuočių srityje, o *Sidel SA* (toliau – *Sidel*) yra SBM mašinų gamybos ir tiekimo srityje pirmaujanti įmonė, taip pat taikanti „barjerinius" metodus. Sprendimas buvo priimtas remiantis reglamento 8 straipsnio 3 dalimi.

8 Ginčijamame sprendime Komisija priėjo prie išvados, kad kartoninių ir PET pakavimo sistemų rinkos laikytinos skirtingomis, tačiau glaudžiai tarpusavyje susijusiomis ir potencialiai susijungsiančiomis rinkomis, kurioms, be kita ko, būdingas didėjantis bendrų klientų skaičius. Ji taip pat nustatė, kad pirmiausia egzistuoja skirtingos mažo ir didelio galingumo SBM mašinų rinkos, kurios savo ruožtu skirstomos į jautrių ir nejautrių produktų rinkas. Šis skirstymas pagal galutinį panaudojimą aiškintinas skirtingomis šių mašinų specifikacijomis, kurių gamintojai gali imtis kainų diskriminacijos pagal pirkimo metu nustatytiną naudojimo tikslą, kuriai negali užkirsti kelio arbitražas.

9 Komisijos manymu, koncentracija, apie kurią buvo pranešta, suteiktų *Tetra* paskatą, naudojantis „sverto efektu" ir savo dominuojančia padėtimi kartoninių pakuočių įrenginių ir vartojimo produktų rinkoje, priversti savo klientus šioje rinkoje, kurie tam tikrų jautrių produktų pakavimui pradeda naudoti PET, pasirinkti *Sidel* gaminamas SBM mašinas, išstumti iš rinkos daug mažesnius konkurentus ir paversti pirmaujančią *Sidel* padėtį SBM mašinų jautriesiems produktams rinkoje dominuojančia padėtimi. Tai padaryti *Tetra* padėtų glaudūs ir nuolatiniai ryšiai su savo klientais, finansinis pajėgumas, *know-how* ir reputacija sterilių bei labai sterilių produktų rinkoje, ekonominis pajėgumas, technologija ir dabartinė reputacija, susijusi su *Sidel* būdinga kokybe, bei vertikali integracija, kuria trijų pakuočių sistemų (kartonas, PET ir HDPE) atveju galėtų pasinaudoti po koncentracijos, apie kurią buvo pranešta, atsiradusi įmonė (toliau – naujas ūkio subjektas).

10 Komisija taip pat padarė išvadą, kad atsižvelgiant į mažą konkurenciją kartoninių pakuočių įrenginių ir vartojimo produktų rinkoje *Tetra* susijungimas su pirmaujančiu gamintoju augančioje ir glaudžiai su kartoninių pakuočių rinka susijusioje PET rinkoje panaikintų svarbų potencialios konkurencijos šaltinį. Tai dar labiau sustiprintų dominuojančią *Tetra* padėtį kartoninių pakuočių rinkoje ir sumažintų poreikį pritaikyti savo kainas ir imtis inovacijų, reaguojant į pavojų, kurį jos padėčiai kelia PET.

11 *Tetra* prisiėmė kai kuriuos įsipareigojimus, įskaitant įsipareigojimą dešimt metų nesujungti *Tetra* ir *Sidel*, neteikti pasiūlymų, susijusių tiek su kartoniniais gaminiais, tiek su *Sidel* gaminamomis SBM mašinomis, ir įvykdyti įpareigojimus, kylančius iš 1991 m. liepos 24 d. Komisijos sprendimo 92/163/EEB, procedūroje pagal EEB sutarties 86 straipsnį (byla IV/31.043 – *Tetra Pak II*) (OL L 72, 1992, p. 1). Komisijos nuomone, siekiant išspręsti dėl koncentracijos, apie kurią buvo pranešta, atsirasiančias struktūrines konkurencijos problemas, šių įsipareigojimų nepakanka ir ji tvirtina, kad beveik neįmanoma kontroliuoti, kaip jų būtų laikomasi. Todėl ginčijamo sprendimo 1 straipsniu ji pripažino šį sandorį nesuderinamu su bendrąja rinka ir Europos ekonominės erdvės sutarties veikimu.

Skundžiamas sprendimas

12 Pareiškimu, kurį Pirmosios instancijos teismo kanceliarija gavo 2002 m. sausio 15 d., *Tetra* pateikė ieškinį dėl ginčijamo sprendimo panaikinimo. Skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad darydama išvadas dėl sverto efekto ir dominuojančios *Tetra* padėties kartono sektoriuje sustiprinimo, Komisija padarė akivaizdžių vertinimo klaidų, todėl jis panaikino minėtą sprendimą.

13 Dėl Komisijos argumentų, kad koncentracija, apie kurią buvo pranešta, turi konkurencijai prieštaraujantį konglomerato susikūrimo poveikį ir ji visų pirma suteiktų naujam ūkio subjektui galimybę bei paskatintų jį išnaudojant savo bendrą poziciją kartono sektoriuje pasinaudoti sverto efektu, siekiant įgyti dominuojančią padėtį SBM mašinų rinkoje, Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad, pačios Komisijos nuomone, tokia dominuojanti padėtis atsirastų ne dėl pačios koncentracijos, o dėl prognozuojamo naujo ūkio subjekto elgesio. Tačiau Pirmosios instancijos teismas pažymėjo, kad jei, Komisijos manymu, koncentracija turi būti uždrausta dėl to, kad per numatomą laikotarpį ji sukurtų ar sustiprintų dominuojančią padėtį, ji privalo pateikti tokią išvadą patvirtinančius įtikinamus įrodymus.

14 Be to, Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad Komisija, vertindama naujo ūkio subjekto elgesio prognozuojamumą, turėjo išnagrinėti visas aplinkybes, galinčias nulemti tokį elgesį. Kadangi dominuojančios įmonės, šiuo atveju *Tetra*, atveju numanomas pasinaudojimas sverto efektu galėtų reikšti piktnaudžiavimą jau turima dominuojančia padėtimi, Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad Komisija turi įvertinti konkurencijai prieštaraujančio elgesio tikimybę, atsižvelgdama į tokio elgesio paskatas, taip pat į veiksnius, galinčius sumažinti ar net pašalinti tokias paskatas, pavyzdžiui, tokio elgesio persekiojimo ir sankcijų už jį tikimybę. Kadangi Komisija tokio vertinimo neatliko, jos teiginiams nebuvo galima pritarti. Dėl to Pirmosios instancijos teismas išnagrinėjo klausimą, ar Komisija galėjo įrodyti savo tezės pagrįstumą be tokių teiginių.

15 Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad iš esmės naujas ūkio subjektas turės galimybę pasinaudoti sverto efektu. Tačiau tuo pačiu metu jis nustatė, kad Komisija pervertino numanomą PET šakos augimą ir kad dėl pirmiau minėtų priežasčių Pirmosios instancijos teismas turi nagrinėti tik tuos pasinaudojimo sverto efektu metodus, kurie nepažeidžia Bendrijos teisės. Pirmosios instancijos teismas priėjo prie išvados, kad Komisija apskritai pažeidė savo pareigą įrodyti, jog dėl galimo pasinaudojimo sverto efektu dominuojanti padėtis atitinkamose rinkose 2005 m.

atsirastų ar sustiprėtų. Kalbėdamas konkrečiai apie SBM mašinas, Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad ginčijamame sprendime nėra pakankamų įrodymų, galinčių pagrįsti Komisijos SBM mašinų rinkos skirstymą į atskiras rinkas jautriems ir nejautriems produktams.

16 Kalbėdamas apie Komisijos tvirtinimą, kad panaikinus konkurenciją apsunkinančius šaltinius gretimosiose rinkose būtų sustiprinta „dabartinė (*Tetra*) dominuojanti padėtis kartoninių pakuočių srityje", nes išnyktų *Sidel* konkurencija PET pakuočių rinkoje, Pirmosios instancijos teismas pažymėjo, kad Komisija turėjo įrodyti tokį sustiprinimą ir kad jis neatsiranda automatiškai dėl dominuojančios padėties. Jis nusprendė, kad Komisija neįvykdė savo pareigos pateikti tokius įrodymus.

Apeliacinis skundas

17 Komisija grindžia savo skundą penkiais pagrindais. Pirmas pagrindas susijęs su teisės klaida dėl reikalavimų, keliamų jos pateiktiniems įrodymams, ir dėl Pirmosios instancijos teismo atliekamos teisminės kontrolės apimties. Antras pagrindas susijęs su reglamento 2 ir 8 straipsnių pažeidimu, nes Pirmosios instancijos teismas nustatė, kad Komisija turėjo išnagrinėti tam tikro elgesio neteisėtumo poveikį paskatoms, kurios pastūmėtų naują ūkio subjektą pasinaudoti sverto efektu ir išnagrinėti įsipareigojimą nesiimti piktnaudžiavimo veiksmų, kaip galimą korekcinę priemonę. Trečias pagrindas susijęs su tuo, kad Pirmosios instancijos teismas, taikydamas neteisingą teisminės kontrolės kriterijų, padarė teisės klaidą ir pažeidė reglamento 2 straipsnį, nepatvirtindamas atskirų SBM mašinų rinkų buvimo pagal jų galutinį vartojimą. Ketvirtas pagrindas susijęs su reglamento 2 straipsnio pažeidimu, faktinių aplinkybių iškraipymu ir Komisijos argumentų nepaisymu, nes Pirmosios instancijos

teismas nepripažino pagrįstu Komisijos vertinimo, kad *Tetra* sustiprins savo dominuojančią padėtį kartono sektoriuje. Penktas pagrindas susijęs su reglamento 2 straipsnio 3 dalies pažeidimu, nes Pirmosios instancijos teismas atmetė Komisijos išvadas dėl dominuojančios padėties sukūrimo SBM mašinų rinkoje.

18 Atsiliepime į apeliacinį skundą *Tetra* paprašė kaip tyrimo priemonę pateikti jai prancūzišką apeliacinio skundo versiją. 2003 m. liepos 24 d. Nutartimi Teisingumo Teismas atmetė šį prašymą.

Dėl pirmo apeliacinio skundo pagrindo

19 Pirmuoju apeliacinio skundo pagrindu Komisija kaltina Pirmosios instancijos teismą, kad jis tvirtindamas, jog taiko akivaizdžios vertinimo klaidos kriterijų, iš tikrųjų pritaikė kitą kriterijų, pagal kurį buvo reikalaujama pateikti „įtikinamą įrodymą" („convincing evidence"). Tuo Pirmosios instancijos teismas pažeidė EB 230 straipsnį, nes neatsižvelgė į diskreciją, kurią Komisija turi vertindama kompleksinius faktų ir teisės klausimus. Pirmosios instancijos teismas taip pat pažeidė reglamento 2 straipsnio 2 ir 3 dalis, nes preziumavo koncentracijos, turinčios konglomerato susikūrimo pasekmių, teisėtumą. Pateikdama savo prognozių dėl didelio PET pakuočių naudojimo augimo nagrinėjimo pavyzdį, Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas iškraipė faktines aplinkybes, nepakankamai pagrindė jos argumentų atmetimą ir neatsižvelgė į ginčijamame sprendime pateiktus samprotavimus, argumentus bei įrodymus ir net jų nepaminėjo.

20 Skundžiamo sprendimo 119 punkte Pirmosios instancijos teismas pateikė tokius Komisijos sprendimo dėl koncentracijos teisminės kontrolės kriterijus:

„Pirmiausia pažymėtina, kad pagrindinės reglamento taisyklės, ypač jo 2 straipsnis, suteikia Komisijai tam tikrą diskreciją atliekant visų pirma ekonominį vertinimą. Todėl Bendrijos teismo atliekama pasinaudojimo tokiais koncentracijos taisyklių kūrimui esminiais įgaliojimais kontrolė turi būti atliekama atsižvelgiant į vertinimo laisvę, kuri yra ekonominių normų – koncentraciją reglamentuojančių taisyklių dalies – pagrindas (1998 m. kovo 31 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Prancūzija ir kt. prieš Komisiją*, *„Kali & Salz"*, C-68/94 ir C-30/95, Rink. p. I-1375, 223 ir 224 punktai; 1999 m. kovo 25 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimas *Gencor prieš Komisiją*, T-102/96, Rink. p. II-753, 164 ir 165 punktai bei 2002 m. birželio 6 d. Sprendimas *Airtorus prieš Komisiją*, T-342/99, Rink. p. II-2585, 64 punktas)."

21 Skundžiamo sprendimo 120 punkte Pirmosios instancijos teismas išaiškino reglamento 2 straipsnio 3 dalį taip:

„Taip pat pažymėtina, kad pagal reglamento 2 straipsnio 3 dalį nesuderinamomis su bendrąja rinka pripažintinos koncentracijos, kurios sukuria arba sustiprina dominuojančią padėtį, ir dėl to itin apribojama veiksminga konkurencija bendrojoje rinkoje arba didelėje jos dalyje. Ir priešingai, Komisija turi pripažinti į reglamento taikymo sritį patenkančią koncentraciją, apie kurią jai buvo pranešta, suderinama su bendrąja rinka, jeigu dvi šios nuostatos sąlygos nėra tenkinamos (1994 m. gegužės 19 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimas *Air France prieš Komisiją*, T-2/93, Rink. p. II-323, 79 punktas; šiuo klausimu taip pat žr. minėtų sprendimų *Gencor prieš Komisiją* 170 punktą ir *Airtours prieš Komisiją* 58 bei 82 punktus). Taigi, jeigu nėra sukuriama ar sustiprinama dominuojanti padėtis, koncentracija turi būti leidžiama, nenagrinėjant, kokios įtakos ji turės veiksmingai konkurencijai (minėto sprendimo *Air France prieš Komisiją* 79 punktas)."

22 Pirmasis Komisijos pateiktas skundo pagrindas susijęs su daugeliu skundžiamo sprendimo punktų. Todėl prasminga pateikti šio sprendimo ištraukas, susijusias su koncentracijos, apie kurią buvo pranešta, konglomeratiniu pobūdžiu, kuri skundžiamo sprendimo 142 punkte apibūdinama kaip „koncentracija tarp įmonių, kurios iki šiol iš esmės nekonkuravo tarpusavyje nei kaip tiesioginiai konkurentai, nei kaip tiekėjai ir klientai", dėl kurios jos dalyvių veikla iš tikrųjų nesutaps horizontaliame lygmenyje ir kuri nesąlygos vertikalių santykių siaurąja prasme atsiradimo tarp šių dalyvių, dėl ko negalima daryti bendros prielaidos, kad ji turės konkurencijai prieštaraujantį poveikį.

23 Skundžiamo sprendimo 146 punkte Pirmosios instancijos teismas dėl reglamento taikymo konglomeratams pateikė tokį išaiškinimą:

„Pirmiausia primintina, kad reglamentas, o ypač jo 2 straipsnio 2 ir 3 dalys, neskirsto koncentracijų į turinčias horizontalų ar vertikalų poveikį ir turinčias konglomerato susikūrimo poveikį. Iš to išplaukia, kad koncentracija, neatsižvelgiant į jos formą, gali būti uždrausta tik tuomet, kai tenkinami abu 2 straipsnio 3 dalyje numatyti kriterijai (žr. šio sprendimo 120 punktą). Todėl Komisija turi leisti koncentraciją, turinčią konglomerato susikūrimo poveikį, kaip ir bet kokią kitą koncentraciją (žr. šio sprendimo 120 punktą), jeigu ji nesukuria ar nesustiprina dominuojančios padėties bendroje rinkoje arba didelėje jos dalyje, ir dėl to nėra itin apribojama veiksminga konkurencija."

24 Dėl koncentracijos, turinčios konglomeratinį poveikį, įtakos konkurencijai ir šiuo klausimu atliktos Komisijos analizės Pirmosios instancijos teismas nusprendė:

„148 Pirmiausia reikia patikrinti, ar koncentracija, sukurianti konkurencinę struktūrą ir iš karto nelemianti dėl to atsiradusio ūkio subjekto dominuo-

jančios padėties, gali būti uždrausta pagal reglamento 2 straipsnio 3 dalį, jei labai tikėtina, kad įsigyjančiai šaliai pasinaudojus sverto efektu rinkoje, kurioje ji jau dominuoja, ji leis šiam ūkio subjektui per santykinai trumpą laiką įgauti dominuojančią padėtį kitoje rinkoje, kurioje įgyta šalis šiuo metu užima pirmaujančią vietą, ir jei nagrinėjamas įsigijimas daro didelį antikonkurencinį poveikį atitinkamoms rinkoms.

<...>

150 Pirmosios instancijos teismas pažymi, kad *a priori* koncentracija tarp įmonių, veikiančių skirtingose rinkose, paprastai negali iš karto sąlygoti dominuojančios padėties sukūrimo ar sustiprinimo, sudėjus koncentracijos dalyvių rinkos dalis. Svarbiausi santykinių konkurentų pozicijų tam tikroje rinkoje elementai paprastai yra pačioje rinkoje, t. y. pirmiausia konkurentų rinkos dalys ir konkurencijos sąlygos šioje rinkoje. Tačiau tai nereiškia, kad išoriniai veiksniai niekuomet negali turėti įtakos konkurencijos sąlygoms šioje rinkoje.

151 Pavyzdžiui, jeigu kalbama apie gretutines rinkas ir vienas koncentracijos dalyvių jau užima dominuojančią padėtį vienoje šių rinkų, gali atsitikti taip, kad koncentracijos metu sujungtos priemonės ir pajėgumai iš karto sukuria sąlygas, leidžiančias naujam ūkio subjektui pasinaudojus sverto efektu per santykinai trumpą laiką užimti dominuojančią padėtį kitoje rinkoje. Pirmiausia tai pasakytina apie atvejus, kai atitinkamos rinkos yra linkusios susilieti ir kuomet šalia dominuojančios vieno iš koncentracijos dalyvių padėties kitas koncentracijos dalyvis arba vienas iš koncentracijos dalyvių užima pirmaujančią poziciją antroje rinkoje.

152 Bet koks kitoks reglamento 2 straipsnio išaiškinimas galėtų atimti iš Komisijos galimybę kontroliuoti koncentracijas, turinčias vien tik ar daugiausia konglomeratinį poveikį.

153 Todėl, jeigu prognozuojamo konglomeratą kuriančios koncentracijos poveikio tyrimo metu Komisija prieina prie išvados, kad dėl jos konstatuoto konglomerato susikūrimo poveikio labai tikėtina, jog per trumpą laiką bus sukurta ar sustiprinta dominuojanti padėtis, kuri itin apribos veiksmingą konkurenciją nagrinėjamoje rinkoje, ji turi uždrausti tokią koncentraciją (šiuo klausimu žr. minėtų sprendimų *Kali & Salz* 221 punktą; *Gencor prieš Komisiją* 162 punktą ir *Airtours prieš Komisiją* 63 punktą).

154 Šiame kontekste taip pat reikia skirti situaciją, kai konglomerato susikūrimo poveikį turinti koncentracija iš karto pakeičia konkurencijos sąlygas antroje rinkoje ir dėl jau egzistuojančios dominuojančios padėties pirmoje rinkoje sąlygoja dominuojančios padėties susikūrimą ar sustiprėjimą, ir situaciją, kai dominuojančios padėties antroje rinkoje susikūrimas ar sustiprėjimas neatsiranda iš karto iš koncentracijos, o tik po kurio laiko dėl naujo ūkio subjekto veiksmų pirmoje rinkoje, kurioje jis jau užima dominuojančią padėtį. Pastaruoju atveju dominuojančios padėties susikūrimą ar sustiprėjimą reglamento 2 straipsnio 3 dalies prasme sąlygoja ne koncentracijos sukurta struktūra, o tokie veiksmai ateityje.

155 Komisijos atliekamai koncentracijos, turinčios konglomerato susikūrimo poveikį, analizei keliami reikalavimai atitinka reikalavimus, kurie teismų

praktikos buvo suformuluoti kolektyvinės dominuojančios padėties sukūrimo klausimu (minėtų sprendimų *Kali & Salz* 222 punktas ir *Airtours prieš Komisiją* 63 punktas). Todėl Komisijos tyrimas, atliekamas dėl koncentracijos, turinčios numanomą antikonkurencinio konglomerato susikūrimo poveikį, reikalauja ypač nuodugnaus aplinkybių, svarbių šiam poveikiui konkurencijai atitinkamoje rinkoje įvertinti, tyrimo. Kaip jau yra patvirtinęs Pirmosios instancijos teismas, Komisija, manydama, kad tokią koncentraciją būtina uždrausti, nes per tam tikrą laikotarpį ji sukurs ar sustiprins dominuojančią padėtį, turi pateikti įtikinamus tokią išvadą patvirtinančius įrodymus (minėto sprendimo *Airtours prieš Komisiją* 63 punktas). Kadangi konglomeratą kuriančios koncentracijos poveikis konkurencijai atitinkamoje rinkoje dažnai laikomas neutraliu ar net teigiamu, kaip tai nagrinėjamu atveju pripažįstama ekonomikos mokslo veikaluose, cituotuose šalių pateiktų dokumentų prieduose, antikonkurencinio konglomerato susikūrimo po tokios koncentracijos poveikiui įrodyti būtina atlikti tikslų, įtikinamais įrodymais pagrįstą aplinkybių, tariamai sąlygosiančių tokį poveikį, nagrinėjimą (žr. pagal analogiją minėto sprendimo *Airtours prieš Komisiją* 63 punktą)."

Šalių argumentai

25 Komisija teigia, kad ir Pirmosios instancijos teisme atliktos kontrolės pobūdis, ir jo reikalaujamiems įrodymams keliami reikalavimai nukrypsta nuo Teisingumo Teismo sprendime *Kali & Salz* suformuluotų principų. Ji mano, kad šiuo klausimu svarbūs tokie šio sprendimo punktai:

„220 Kaip buvo pažymėta, remiantis reglamento 2 straipsnio 3 dalimi, koncentracija, sukurianti ar sustiprinanti dominuojančią padėtį, kuri itin

apribotų veiksmingą konkurenciją bendrojoje rinkoje arba didelėje jos dalyje, turi būti pripažįstama nesuderinama su bendrąja rinka.

221 Todėl tariamos kolektyvinės dominuojančios padėties atveju Komisija, remdamasi perspektyvine atitinkamos rinkos analize, turi įvertinti, ar jos nagrinėjama koncentracija sąlygoja situacijos atsiradimą, kai veiksminga konkurencija atitinkamoje rinkoje bus stipriai ribojama koncentracijoje dalyvaujančių įmonių ir vienos ar kelių trečiųjų įmonių, kurios pirmiausia dėl tarp jų egzistuojančių ryšių turi pakankamai galios bendrai ir daugiausia nepriklausomai nuo kitų konkurentų, savo klientų ir galiausiai vartotojų veikti rinkoje.

222 Toks metodas reikalauja atidžiai ištirti pirmiausia tas aplinkybes, kurios kiekvienu atskiru atveju yra reikšmingos vertinant koncentracijos poveikį konkurencijai atitinkamoje rinkoje.

223 Vis dėlto šiuo požiūriu pažymėtina, kad pagrindinės reglamento normos, o ypač jo 2 straipsnis, suteikia Komisijai tam tikrą diskreciją pirmiausia atliekant ekonominį vertinimą.

224 Todėl Bendrijos teismo vykdoma pasinaudojimo šiuo įgaliojimu, kuris yra esminis koncentracijos taisyklėms nustatyti, kontrolė turi būti atliekama atsižvelgiant į vertinimo laisvę, kuri yra ekonominio pobūdžio normų – koncentracijos taisyklių dalies – pagrindas."

26 Iš sprendime *Kali & Salz* suformuluotų principų ir iš Teisingumo Teismo šioje byloje atliktos kontrolės Komisija daro išvadą, kad ji turi atidžiai išnagrinėti atitinkamą rinką, atsižvelgti į visus svarbius faktorius ir pagrįsti savo vertinimą įrodymais, kurie atspindi tikrąsias faktines aplinkybes, nėra akivaizdžiai nereikšmingi ir gali pagrįsti jais remiantis padarytas išvadas, ir kad ji taip pat turi padaryti išvadas, paremtas nuosekliais argumentais.

27 Šiuo požiūriu ji pirmiausia teigia, kad „įtikinamų įrodymų" („convincing evidence") reikalavimas pagal turinį, lygį ir prigimtį skiriasi tiek nuo sprendime *Kali & Salz* nustatytos pareigos pateikti „svarbius ir įtikinamus" įrodymus, tiek nuo principo, kad jos vertinimui turi būti pritarta, jeigu nebuvo įrodyta, kad jis akivaizdžiai klaidingas. Įrodymų lygis skiriasi, nes priešingai nei įtikinamų įrodymų („convincing evidence") reikalavimas, svarbūs ir įtikinami įrodymai nepašalina galimybės, kad kita įstaiga, jeigu ji turėtų spręsti šį klausimą, prieitų prie kitokių išvadų. Reikalaujamų įrodymų prigimtis yra taip pat skirtinga dėl to, kad Bendrijos teismai tampa kita įstaiga, kompetentinga išspręsti visą kompleksinę bylą ir turinčia įgaliojimus pakeisti Komisijos nuomonę savąja. Pirmosios instancijos teismas prieštarauja pats sau, nes jis kalba apie akivaizdžios vertinimo klaidos kriterijų, tačiau tuo pat metu taiko kitokį kriterijų.

28 Be to, Komisija teigia, kad vertinimo laisvė būtina bet kokiai perspektyvinei analizei. Jos nuomone, iš tikrųjų tokiais atvejais reikia nustatyti tam tikro rinkos vystymosi per numatomą laiką tikimybę, remiantis esama padėtimi rinkoje, pastebimomis tendencijomis ir kitais tinkamais rodikliais. Reikalavimas, kad Komisijos vertinimas iš tikrųjų būtų paremtas neginčytinais ar beveik neginčytinais įrodymais, neatsižvelgiant į jų vertę, atimtų iš Komisijos jos funkciją vertinti įrodymus ir dėl pagrįstų priežasčių suteikti tam tikriems šaltiniams daugiau svorio nei kitiems.

29 Galiausiai Komisija tvirtina, jog Pirmosios instancijos teismo įrodymams taikytas kriterijus lemia, kad Komisija privalėtų leisti vykdyti koncentraciją, jei įrodymai neatitinka keliamų reikalavimų; tai *de facto* prilygtų tam tikrų koncentracijos operacijų teisėtumo prezumpcijai ar bent jau sukurtų joms naudingą prezumpciją. Reglamento 2 straipsnio 2 ir 3 dalyse Komisijai nustatomas dvejopas įpareigojimas: arba uždrausti koncentraciją, jeigu ji sukuria ar sustiprina dominuojančią padėtį, arba, atvirkščiai, ją leisti, jeigu ji nesukuria ar nesustiprina dominuojančios padėties. Toks įpareigojimas atspindi Bendrijos teisės aktų leidėjo valią vienodai saugoti privačius koncentracijos dalyvių interesus ir viešąjį interesą išlaikyti veiksmingą konkurenciją bei saugoti vartotojus. Šis dvejopas simetriško pobūdžio įpareigojimas reikalauja taikyti simetrišką kriterijų Komisijai keliamiems įrodymų reikalavimams, nes ji abiem atvejais turi įrodyti savo analizės teisingumą.

30 Siekdama iliustruoti skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismo atliktą kontrolę, Komisija, be kita ko, daro nuorodą į augančio PET pakuočių naudojimo jautriems produktams vertinimą. Šiuo klausimu Pirmosios instancijos teismas pasakė:

„210 Teismo posėdyje Komisija pažymėjo, kad jos samprotavimai pagrįsti ne jos prognozių tikslumu, o tik prielaida, kad ateityje reikia laukti didelio augimo. Be to, ji taip pat pripažino, kad, atsižvelgiant į išliekantį netikrumą dėl galimybės komerciškai naudoti būtiną barjerinę techniką, ji negali būti visiškai tikra dėl didelio PET augimo UHT (ne aromatizuoto) pieno rinkoje ir kad net maži (ginčijamame) sprendime numatyti augimo dydžiai gali pasirodyti esantys pernelyg dideli. Vis dėlto ji pabrėžė, kad jos atlikti iki 2005 m. laukiamo didelio šios medžiagos panaudojimo augimo šviežio pieno, sulčių, aromatizuotų vaisių gėrimų, ir ypač arbatos bei kavos gėrimų sektoriuose vertinimai yra pakankamai įtikinantys.

211 Pirmosios instancijos teismas konstatuoja, kad dėl to UHT pieno — o kartu ir beveik pusės skystų pieno produktų rinkos — atveju negali būti daroma prielaida, kad PET naudojimas iš tikrųjų išaugs.

212 Dėl likusios skystų pieno produktų rinkos dalies konstatuotina, kad PCI tyrimas („PET potencialas pakuojant skystus pieno produktus — 2001“ („The Potential for PET in the Packaging of Liquid Dairy Products — 2001“)), vienintelis šią rinką nagrinėjantis nepriklausomas tyrimas, prognozuoja augimą, kurio metu PET panaudojimas šviežio nearomatizuoto pieno rinkoje 2005 m. išaugs 9,2 % (PCI, p. 64). Be to, *Warrick* tyrime („*Warrick* ataskaita apie pakuočių rinkas — Aseptinio pakavimo rinkos. Pasaulis ir Vakarų Europa — 2000“ („*Warrick* Research Report Packaging Markets — Aseptic Packaging Markets World and Western Europe — 2000“)) aseptinių pakuočių klausimu daroma išvada, kad pieno gėrimų atveju augimas bus minimalus, t. y. 1 %, o kitų pieno pagrindu pagamintų gėrimų atveju prognozuojamas šioks toks nuosmukis. *Pictet* tyrimas („Tyrimo ataskaita, *Pictet* „Europos pakavimo mašinos, perėjimas prie PET — Rugsėjis 2000“ („Analysts' Report *Pictet* — European Packaging Machinery, Move into PET“)) nepateikia jokių konkrečių prognozių skystų pieno produktų atveju. Remiantis šiais duomenimis, darytina išvada, kad Komisija, priešingai, nei teigia savo atsiliepime į ieškinį, neįrodė, jog jos prielaidos dėl skystų pieno produktų yra paremtos atsargia nepriklausomų tyrimų analize ar įtikinamų ir nuoseklių įrodymų, gautų jai atlikus rinkos tyrimą, visuma. Taigi jos pateiktos augimo prognozės (žr. šio sprendimo 209 punktą) nėra labai įtikinamos. Iš PCI tyrimo veikiau išplaukia, kad santykinai įtikinamą pagrindą (PCI, p. 63 ir 64) turi vien vertinimas, kad 2005 m. PET rinkos dalis kitų pieno pagrindu pagamintų gėrimų (pieno gėrimų ir pieno ar jogurto pagrindu pagamintų gėrimų) atveju sudarys 25 %. Tačiau net jei toks augimas iš tikrųjų būtų, atitinkami kiekiai 2000 m. išaugtų tik 62 000 tonų ir 2005 m. pasiektų 92 800 tonų; toks augimas nėra labai reikšmingas, palyginti su maždaug 120 milijonų tonų pieno, kuris kasmet pagaminamas Bendrijoje (PCI, p. 9). Apskritai (ginčijamame) sprendime nėra tinkamai paaiškinama, kaip iki 2005 metų PET, pirmiausia svarbiame šviežio pieno pakuočių

sektoriuje, galėtų pakeisti HDPE, svarbiausią su kartonu konkuruojančią medžiagą. Šiuo požiūriu pabrėžtina, kad Komisija neginčija nei *Canadean* (tyrimo biuro) nurodytos bendros 17,3 % skystiems pieno produktams naudojamos HDPE dalies 2000 m. (žr. 3 lentelę 66 konstatuojamojoje dalyje), nei prognozės, kad šis skaičius iki 2005 m. galėtų padidėti iki 19,5 % (žr. 5 lentelę 105 konstatuojamojoje dalyje).

213 Sulčių atveju Komisijos prognozės dar mažiau įtikinamos. Nepaisant to, kad ji pati pripažįsta, jog nagrinėjamas augimas iš esmės atsirastų dėl stiklo pakeitimo PET, ji neatlieka jokio stiklo rinkos tyrimo. Nesant tokio tyrimo, Pirmosios instancijos teismas negali patikrinti Komisijos prognozių teisingumo sulčių atveju. Toks tyrimas būtų buvęs būtinas, siekiant suteikti Pirmosios instancijos teismui galimybę patikrinti numanomo stiklo pakeitimo kartonu, PET ar HDPE mastą. Šis tyrimas būtų buvęs dar labiau būtinas turint omenyje *Canadeant* ir *Warrick* bei *Pictet* tyrimuose pateikiamas skirtingas augimo dydžių prognozes ir skirtingus tyrimo laikotarpius.

214 Todėl Komisijos (ginčijamame) sprendime pateikiamos skystų pieno produktų ir sulčių augimo prognozės teisės požiūriu nėra pakankamai įrodytos. Nors tam tikras augimas šiuose segmentuose, pirmiausia aukštesnės klasės produktų atveju, yra tikėtinas, trūksta įtikinamų šio augimo masto įrodymų.

215 Tačiau iš nepriklausomų tyrimų matyti, kad iki 2005 m. greičiausiai labai išaugs PET naudojimas aromatizuotiems vaisių gėrimams ir arbatos bei kavos gėrimams, įskaitant izotoninius gėrimus. Kadangi per teismo posėdį (ginčijamame) sprendime numatomo augimo ieškovas rimtai neginčijo ir kadangi šis augimas, palyginti su duomenimis minėtuose tyrimuose, nėra pernelyg didelis, šiuo atveju Komisija klaidos nepadarė."

31 Komisija iš esmės kaltina Pirmosios instancijos teismą neįrodžius, kad jos vertinimai, susiję su PET naudojimo augimu, pagrįsti pirmiausia faktinėmis klaidomis, antra, neįrodytais faktiniais teiginiais arba išvadomis, paremtais akivaizdžiai nereikšmingais duomenimis, trečia, prieštaravimais ir argumentavimo klaidomis ar, ketvirta, tuo, kad nebuvo atsižvelgta į svarbius veiksnius. Pirmosios instancijos teismas be pagrindimo atmetė Komisijos atliktą įrodymų vertinimą, iškreipė faktus, pavyzdžiui, skundžiamo sprendimo 213 punkte konstatuodamas, kad Komisija neatliko stiklo rinkos tyrimo, ir rėmėsi savo vertinimais, kurie prieštarauja Komisijos vertinimams ir yra akivaizdžiai klaidingi, pavyzdžiui, skundžiamo sprendimo 289 punkte nuspręsdamas, kad „šviežias pienas nėra tas produktas, kurį realizuojant PET privalumai turėtų ypatingos reikšmės", arba skundžiamo sprendimo 288 ir 328 punktuose nurodydamas, kad PET atveju sąnaudos didesnės nei kartono atveju.

32 *Tetra* teigia, kad pirmasis Komisijos skundo pagrindas tik semantiniu požiūriu nagrinėja skundžiamame sprendime vartojamas sąvokas, o ne Pirmosios instancijos teismo atliktą kontrolę iš esmės. Komisijos argumentas yra nepagrįstas, nes įrodymams keliamų reikalavimų klausimu nėra vienodos terminijos.

33 *Tetra* taip pat pažymi, kad Teisingumo Teismo sprendime *Kali & Salz* naudojama terminija, kuria remiasi Komisija, kalbėdama apie įrodinėjimo taisykles, nesutrukdė Teisingumo Teismui šioje byloje nuodugniai patikrinti tiek Komisijos savo argumentams pagrįsti nurodytas faktines aplinkybes, tiek išvadas, kurias ji iš to padarė nagrinėjamame sprendime.

34 *Tetra* nuomone, Pirmosios instancijos teismas, atmesdamas ginčijamo sprendimo pagrindimą, paisė Komisijos vertinimo laisvės ir neperžengė teisminės kontrolės ribų, o tik konstatavo, kad Komisija neįrodė sverto efekto egzistavimo.

35 *Tetra* pažymi, kad Komisija neteisingai aiškina skundžiamo sprendimo 153 punktą, darydama iš jo išvadą, kad yra keliami asimetriški įrodymų reikalavimai ir *de facto* nustatoma koncentracijos operacijų teisėtumo prezumpcija. Pirmosios instancijos teismas šiame punkte nustatė tik įpareigojimo įrodyti tokių koncentracijos operacijų poveikį įgyvendinimo sąlygas.

36 Vertindama Komisijos pateiktą Pirmosios instancijos teismo atliktos augančio PET naudojimo jautrių produktų pakuotėms analizės pavyzdį, *Tetra* atlieka lyginamąją skundo ir skundžiamo sprendimo analizę, rodančią, kad Komisija neteisingai ar iškreipdama pateikia šį sprendimą, be to, atskiria tam tikras citatas nuo konteksto.

Teisingumo Teismo vertinimas dėl pirmojo apeliacinio skundo pagrindo

37 Pirmuoju skundo pagrindu Komisija teigia, kad skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismas sprendimui, kuriuo koncentracija pripažįstama nesuderinama su bendrąja rinka, priimti kelia jai su įrodymų pateikimu ir jos argumentams pagrįsti pateikiamais įrodymais susijusius reikalavimus, nesuderinamus su didele diskrecija, kurią ji turi atlikdama ekonominius vertinimus. Taip ji kaltina Pirmosios instancijos teismą pažeidus EB 230 straipsnį tuo, kad jis peržengė teismų praktikoje nustatytas kontrolės ribas ir dėl to šioje byloje neteisingai taikė reglamento 2 straipsnio 2 ir 3 dalis, nes nustatė tam tikrų koncentracijos operacijų teisėtumo prezumpciją.

38 Šiuo požiūriu konstatuotina, kad skundžiamo sprendimo 119 punkte Pirmosios instancijos teismas tinkamai atkartojo sprendime *Kali & Salz* nustatytus Komisijos sprendimo dėl koncentracijos teisminės kontrolės kriterijus. Šio sprendimo 223 ir 224 punktuose Teisingumo Teismas pažymėjo, kad pagrindinės reglamento normos,

ypač jo 2 straipsnis, suteikia Komisijai tam tikrą diskreciją, pirmiausia atliekant ekonominius vertinimus, todėl Bendrijos teismo vykdoma pasinaudojimo šiuo įgaliojimu, kuris yra esminis koncentracijos taisyklėms nustatyti, kontrolė turi būti atliekama atsižvelgiant į vertinimo laisvę, kuri yra ekonominių normų – koncentraciją reglamentuojančių taisyklių dalies – pagrindas.

39 Net jei Teisingumo Teismas pripažįsta, kad Komisija turi ekonominių klausimų vertinimo laisvę, tai nereiškia, kad Bendrijos teismas turi susilaikyti nuo Komisijos atliktos ekonominių rodiklių interpretacijos kontrolės. Iš tikrųjų jis turi patikrinti ne tik pateikiamų įrodymų dalykinį teisingumą, jų patikimumą ir nuoseklumą, bet ir tai, ar šie įrodymai atspindi visus esminius duomenis, į kuriuos reikėjo atsižvelgti vertinant kompleksinę situaciją, ir ar jie gali pagrįsti jais remiantis padarytas išvadas. Tokia kontrolė dar labiau reikalinga tuomet, kai kalbama apie planuojamos konglomerato susikūrimo poveikį turinčios koncentracijos nagrinėjimui reikalingą perspektyvinę analizę.

40 Todėl skundžiamo sprendimo 155 punkte Pirmosios instancijos teismas, darydamas nuorodą į minėtą sprendimą *Kali & Salz*, teisingai pažymėjo, kad Komisijos atliekamai koncentracijos, turinčios konglomerato susikūrimo poveikį, analizei keliami reikalavimai atitinka reikalavimus, kurie teismų praktikos buvo suformuluoti kolektyvinės dominuojančios padėties sukūrimo klausimu, ir kad ji reikalauja ypač nuodugnaus aplinkybių, svarbių tokiam poveikiui konkurencijai atitinkamoje rinkoje įvertinti, tyrimo.

41 Tame pačiame 155 punkte pažymėdamas, kad konkurencijai prieštaraujančiam konglomerato susikūrimo po tokios koncentracijos, kaip antai koncentracija, apie kurią buvo pranešta, poveikiui įrodyti būtina atlikti tikslų, įtikinamais įrodymais („convincing evidence") pagrįstą aplinkybių, tariamai sąlygosiančių tokį poveikį,

nagrinėjimą, Pirmosios instancijos teismas tikrai neiškėlė papildomos sąlygos dėl reikalaujamo įrodymų lygio, o tik priminė pagrindinę įrodymo funkciją – patvirtinti tezės ar, kaip yra nagrinėjamu atveju, sprendimo koncentracijos srityje teisingumą.

42 Perspektyvinė analizė, kuri yra reikalinga koncentracijos kontrolės srityje, reikalauja didelio dėmesingumo, nes reikia atlikti ne praeities įvykių, su kuriais dažniausiai susiję daugybė faktų, leidžiančių suprasti jų priežastis, ir net ne dabarties įvykių analizę, o numatyti įvykius, su didesne ar mažesne tikimybe įvyksiančius ateityje, jeigu nebus priimtas planuojamą koncentraciją draudžiantis ar sąlygas jai nustatantis sprendimas.

43 Taigi perspektyvinė analizė apima nagrinėjimą, kokiu mastu koncentracija galėtų pakeisti konkurencijos situacijai tam tikroje rinkoje svarbius veiksnius, siekiant nustatyti, ar dėl to galėtų atsirasti didelė kliūtis veiksmingai konkurencijai. Tokia analizė reikalauja įsivaizduoti įvairias priežasties ir pasekmės grandines, siekiant pasiremti labiausiai tikėtinomis.

44 Konglomerato tipo koncentracijos analizė – tai perspektyvinė analizė, kurioje atsižvelgimas į laikotarpį ateityje ir į itin dideliam veiksmingos konkurencijos ribojimui reikalingą sverto efektą reiškia, kad priežasties ir pasekmės grandinės yra sunkiai pastebimos, nepatikimos ir sunkiai nustatomos. Tokiomis aplinkybėmis Komisijos įrodymų dėl būtinybės priimti sprendimą, pripažįstantį koncentraciją nesuderinama su bendrąja rinka, kokybė yra ypač svarbi, nes šie įrodymai turi pagrįsti Komisijos įvertinimą, kad, nepriėmus tokio sprendimo, ekonominio vystymosi scenarijus, kuriuo remiasi ši institucija, būtų visiškai įmanomas.

45 Iš šių skirtingų samprotavimų išplaukia, kad Pirmosios instancijos teismas nepadarė teisės klaidos, nurodydamas jo atliekamos teisminės kontrolės kriterijus ir paaiškindamas, kokia turi būti įrodymų, kuriuos Komisija turi pateikti, siekdama įrodyti reglamento 2 straipsnio 3 dalyje nurodytų sąlygų buvimą, esmė.

46 Kalbant apie Pirmosios instancijos teismo šioje byloje atliktą konkrečią teisminę kontrolę, iš Komisijos pateikto pavyzdžio, susijusio su augančiu PET pakuočių naudojimu jautriems produktams, neišplaukia, kad Pirmosios instancijos teismas peržengė Bendrijos teismų vykdytinos administracinio sprendimo kontrolės ribas. Priešingai, nei teigia Komisija, skundžiamo sprendimo 211 punkte tik trumpiau – Pirmosios instancijos teismo konstatavimo forma – performuluojamas sprendimo 210 punkte sutrumpintai pateiktas Komisijos per teismo posėdį pareikštas pripažinimas, kad skundžiamame sprendime esanti jos augančio PET naudojimo UHT pienui prognozė buvo perdėta. Skundžiamo sprendimo 212 punkte Pirmosios instancijos teismas paaiškino, kodėl, jo nuomone, Komisijos pateikti įrodymai nėra pagrįsti, pažymėdamas, kad iš trijų jam pateiktų ir Komisijos nurodomų nepriklausomų tyrimų tik PCI tyrime yra duomenų apie PET naudojimą pieno pakavimui. Toliau 212 punkte jis parodė, kokie neįtikinantys buvo Komisijos pateikti įrodymai, pabrėždamas mažą PCI tyrime prognozuojamo augimo reikšmingumą ir Komisijos PET naudojimo prognozių bei neginčytinų, kituose tyrimuose pateikiamų HDPE naudojimo duomenų nesutapimus. Skundžiamo sprendimo 213 punkte Pirmosios instancijos teismas apsiriboja tuo, kad nurodo Komisijos atliktos analizės neišsamumą, dėl kurio, atsižvelgiant į jos ir kitų tyrimų prognozių skirtumus, neįmanoma patikrinti jos prognozių teisingumo.

47 Be kitų nurodytų pavyzdžių, Komisija ginčija Pirmosios instancijos teismo teiginį skundžiamo sprendimo 289 punkte, kad „šviežias pienas nėra tas produktas, kurį realizuojant PET privalumai turėtų ypatingos reikšmės“, ir Pirmosios instancijos teismo išvadas skundžiamo sprendimo 288 ir 328 punktuose dėl PET bei kartono sąnaudų santykio. Šiuo atžvilgiu pažymėtina, kad tai yra faktinių aplinkybių

vertinimas, kuris negali būti vertinamas Teisingumo Teismo apeliacinio proceso metu. Todėl Teisingumo Teismui nepareiškus nuomonės dėl Pirmosios instancijos teismo išvados šiuo klausimu teisingumo, pakanka konstatuoti, kad jis sugebėjo pagrįsti savo įsitikinimą įvairiais ginčijamo sprendimo elementais.

48 Iš šių pavyzdžių išplaukia, kad Pirmosios instancijos teismas atliko jam priklausančią šio sprendimo 39 punkte apibūdintą kontrolę. Jis pateikė ir paaiškino priežastis, dėl kurių Komisijos išvados jam atrodo netikslios, nes jos pagrįstos nepakankamais, nebaigtais ir mažai reikšmingais bei prieštaringais dalykais.

49 Taip Pirmosios instancijos teismas laikėsi Bendrijos teismų vykdomos teisminės kontrolės kriterijų ir paisė EB 230 straipsnio.

50 Todėl iš pirmiau pateiktos analizės neišplaukia, kad Pirmosios instancijos teismas pažeidė reglamento 2 straipsnio 2 ir 3 dalis.

51 Dėl išdėstytų priežasčių pirmas apeliacinio skundo pagrindas nepagrįstas.

Dėl antro apeliacinio skundo pagrindo

52 Antru savo skundo pagrindu Komisija kaltina Pirmosios instancijos teismą pažeidus reglamento 2 ir 8 straipsnius, pagal kuriuos ji turi išnagrinėti tam tikro elgesio

neteisėtumo poveikį naujo ūkio subjekto paskatoms pasinaudoti sverto efektu ir kaip galimą korekcinę priemonę išnagrinėti įsipareigojimą nepiktnaudžiauti.

53 Ginčijami skundžiamo sprendimo teiginiai pateikiami toje jo dalyje, kurioje nagrinėjamas ieškinio pagrindas, susijęs su numatomo konglomerato susikūrimo poveikio nebuvimu, ir kurioje Pirmosios instancijos teismas detaliau nagrinėja sverto efekto tikimybę. Remiantis Komisijos argumentais, naujas ūkio subjektas galėtų pasinaudoti savo dominuojančia padėtimi aseptinio kartono rinkoje ir turėtų paskatų elgtis taip, kad pasinaudodamas sverto efektu savo pirmaujančią padėtį PET įrenginių rinkose, pirmiausia jautriems produktams skirtų mažo ir didelio galingumo SBM mašinų rinkoje, paverstų dominuojančia padėtimi.

54 Pasinaudojimo sverto efektu būdai ginčijamo sprendimo 364 konstatuojamojoje dalyje (pateiktoje 49 skundžiamo sprendimo punkte) aprašyti taip:

„Įvairias būdais pasinaudodama (šia padėtimi), *Tetra ir Sidel* <...> galėtų susieti kartoninių pakuočių įrenginių ir vartojimo produktų pardavimą su PET pakavimo įrenginių pardavimu ir galbūt taip pat su preformų (pirmiausia apdorotų „barjerine" technologija) pardavimu. *Tetra ir Sidel* taip pat galėtų pasinaudoti spaudimo ar paskatų metodais (pavyzdžiui, grobuoniškomis kainomis ar kainų karu ir ištikimybės nuolaidomis), kad jos klientai kartono sektoriuje pirktų PET įrenginius ir prireikus preformas iš jos, o ne iš jos konkurentų ar paruošėjų."

55 Atsakydama į Komisijos kritiką, *Tetra* pasisiūlė prisiimti įvairius įsipareigojimus. Vis dėlto, Komisijos nuomone, tai negalėjo veiksmingai pašalinti jos nuogąstavimų konkurencijos požiūriu. Elgesio įsipareigojimų klausimu ginčijamo sprendimo 429–

432 konstatuojamosiose dalyse „*Sidel* atskyrimas nuo *Tetra* ir įsipareigojimų prisiėmimas pagal 82 straipsnį" pateikiamas toks pagrindimas:

„429 Įsipareigojimas atskirti *Sidel* ir *Tetra Pak* bei anksčiau prisiimtų įsipareigojimų pagal EB 82 straipsnį patvirtinimas gautas kilus susirūpinimui dėl naujo ūkio subjekto galimybės pasinaudoti savo dominuojančia padėtimi kartoninių pakuočių rinkoje, siekiant įgyti dominuojančią padėtį PET pakuočių įrenginių rinkoje. Vis dėlto šie ir ankstesni įsipareigojimai pagal 82 straipsnį – tai tik elgesio įsipareigojimai. Patys savaime jie nėra tinkami ilgam laikui atstatyti veiksmingos konkurencijos sąlygas, nes nepašalina susirūpinimą keliančios ilgalaikio rinkos struktūros pakeitimo dėl praneštos koncentracijos.

430 *Sidel* ir *Tetra Pak* „atskyrimas" niekaip nepakeičia aplinkybės, kad, kaip aiškiai nurodyta pačiame pareiškime apie įsipareigojimus, *Sidel* valdyba „yra tiesiogiai atskaitinga *Tetra Laval* grupės valdybai". Taigi negalima tikėtis, kad atskyrimas neleis *Sidel* laikytis *Tetra Laval* grupės ekonominės strategijos. Be to, būtų galima pakeisti *Sidel* teisinį statusą ir paversti ją uždaraja bendrove kaip *Tetra Laval*, o tai užkirstų kelią bet kokiai apsaugos priemonių kontrolei.

431 Įsipareigojimo „nesusieti pardavimo" bei ankstesnių įsipareigojimų pagal 82 straipsnį patvirtinimas – tai tik pažadai nesiimti tam tikrų veiksmų, t. y. iš esmės nepažeisti Bendrijos teisės. Tokie pažadai prieštarauja Komisijos

deklaruojamai politikai korekcinių priemonių klausimu ir patiems reglamento dėl koncentracijos kontrolės tikslams <...> ir juos yra labai sudėtinga ar net neįmanoma veiksmingai kontroliuoti.

432 Be to, kad šie įsipareigojimai yra sunkiai įgyvendinami ir kontroliuojami, jie taip pat negali veiksmingai pašalinti nustatytų konkurencijos problemų."

56 Pateikdama savo argumentus, Komisija ginčija skundžiamo sprendimo 156–162 punktus, esančius iš karto po taip pat jos kritikuotų 148–155 punktų, kuriuos Teisingumo Teismas nagrinėjo, spręsdamas pirmo skundo pagrindo klausimą. Šiuose punktuose Pirmosios instancijos teismas teigė:

„156 Nagrinėjamu atveju (ginčijamame) sprendime aprašytą sverto efektą, kurio šaltinis būtų aseptinio kartono rinka, be naujo ūkio subjekto galimybės imtis įvairių veiksmų, pavyzdžiui, susieti kartoninių pakuočių įrenginių ir vartojimo produktų pardavimą su PET pakavimo įrenginių pardavimu, įskaitant privalomą pardavimą (345–365 konstatuojamosios dalys), pirmiausia sudarytų tai, kad šis ūkio subjektas greičiausiai nustatytų grobuoniškas kainas („predatory pricing", 364 konstatuojamoji dalis, cituota šio sprendimo 49 punkte), antra, imtųsi kainų karo ir, trečia, teiktų ištikimybės nuolaidas. Šie veiksmai leistų naujam ūkio subjektui užtikrinti, kad jo klientai kartono rinkose pagal galimybę patenkintų savo PET įrenginių poreikį, įsigydami juos iš *Sidel*. Šiuo klausimu (ginčijamame) sprendime konstatuojama, ir to neginčija ieškovas, kad *Tetra* užima dominuojančią padėtį aseptinio kartono rinkose, t. y. pakavimo į aseptinį kartoną sistemų rinkoje ir aseptinio kartono rinkoje (231 konstatuojamoji dalis, žr. šio sprendimo 40 punktą).

157 Primintina, kad pagal nusistovėjusią teismų praktiką įmonė, užimanti dominuojančią padėtį, reikalui esant privalo elgtis taip, kad nebūtų pažeidžiama veiksminga konkurencija rinkoje, nepaisant to, ar Komisija tuo tikslu yra priėmusi sprendimą (1983 m. lapkričio 9 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Michelin prieš Komisiją*, 322/81, Rink. p. 3461, 57 punktas; 1990 m. liepos 10 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimas *Tetra Pak prieš Komisiją*, T-51/89, Rink. p. II-309, 23 punktas ir 2000 m. kovo 22 d. Sprendimas *Coca-Cola prieš Komisiją*, T-125/97 ir T-127/97, Rink. p. I-1733, 80 punktas).

158 Be to, pažymėtina, kad atsakydama į Pirmosios instancijos teismo klausimus per teismo posėdį Komisija neginčijo, jog *Tetra* pasinaudojimas sverto efektu pirmiau aprašytais būdais galėtų būti piktnaudžiavimas jau esančia dominuojančia padėtimi aseptinio kartono rinkoje. Remiantis Komisijos atsiliepime į ieškinį išdėstytais nuogąstavimais, taip galėtų atsitikti ir tuomet, jei naujas ūkio subjektas atsisakytų dalyvauti montuojant ir reikalui esant transformuojant *Sidel* pagamintas SBM mašinas, teikti techninio aptarnavimo paslaugas ir garantijas už paruošėjų parduotas mašinas. Vis dėlto, Komisijos nuomone, aplinkybė, kad veiksmai galėtų būti savarankiškas EB 82 straipsnio pažeidimas, netrukdo jai įvertinti šių veiksmų nagrinėjant visus po koncentracijos įmanomus pasinaudojimo sverto efektu būdus.

159 Šiuo požiūriu konstatuotina, kad nepaisant to, jog reglamentas numato koncentracijos, sukuriančios ar sustiprinančios dominuojančią padėtį ir turinčios rimtų konkurencijai prieštaraujančių pasekmių, draudimą, šios sąlygos nereikalauja įrodyti naujo ūkio subjekto piktnaudžiavimo ir kartu neteisėtų veiksmų dėl šios koncentracijos. Taigi, jeigu negalima daryti prielaidos, kad konglomeratą kuriančios koncentracijos dalyviai nepaisys Bendrijos teisės, Komisija, kontroliuodama koncentraciją, negali atmesti tokios galimybės. Todėl, jeigu Komisija, nagrinėdama tokios koncentracijos poveikį, remiasi prognozuojamais veiksmais, kurie patys savaime gali būti laikomi piktnaudžiavimu esama dominuojančia padėtimi, ji turi įvertinti, ar

nepaisant tokių veiksmų draudimo tikėtina, kad po koncentracijos susikūręs ūkio subjektas imsis tokių veiksmų arba, priešingai – dėl tokių veiksmų neteisėtumo ir (arba) jų atskleidimo pavojaus tokie veiksmai yra mažai tikėtini. Nors tokio nagrinėjimo metu vertėtų atsižvelgti į tokių konkurencijai prieštaraujančių veiksmų paskatas, kurių nagrinėjamoje byloje turėtų *Tetra* dėl tikėtinų ekonominių privalumų PET įrenginių rinkoje (359 konstatuojamoji dalis), Komisija taip pat privalo išnagrinėti, kiek šios paskatos būtų sumažintos ar net pašalintos dėl atitinkamų veiksmų neteisėtumo, jų atskleidimo tikimybės, tikimybės, kad jas persekios tiek Bendrijos, tiek nacionalinės kompetentingos valdžios institucijos, ir dėl galimų ekonominių sankcijų.

160 Kadangi Komisija neatliko tokio nagrinėjimo (ginčijamame) sprendime, jos išvadoms tiek, kiek jos paremtos galimybe ar net tikimybe, kad *Tetra* imsis tokių veiksmų aseptinio kartono rinkose, negali būti pritarta.

161 Be to, į aplinkybę, kad ieškovas nagrinėjamu atveju pasiūlė prisiimti įsipareigojimus dėl ateities veiksmų, Komisija taip pat turėjo atsižvelgti, nagrinėdama klausimą dėl galimybės, kad naujas ūkio subjektas imsis tam tikrų veiksmų, sąlygosiančių dominuojančios padėties vienoje ar keliose atitinkamose PET įrenginių rinkose susikūrimą. Tačiau iš (ginčijamo) sprendimo nėra matyti, kad nagrinėdama, ar pasinaudojus sverto efektu tokia padėtis bus sukurta ateityje, Komisija atsižvelgė į šių įsipareigojimų poveikį.

162 Remiantis tuo, kas pasakyta, reikia išnagrinėti, ar Komisijos atliktas prognozuojamos pasinaudojimo sverto efektu, kurio šaltinis būtų aseptinio kartono rinkos, tikimybės ir pasekmių, naujam ūkio subjektui pasinaudojus šiuo efektu, nagrinėjimas buvo paremtas pakankamai aiškiais įrodymais. Atliekant tokį nagrinėjimą šioje byloje, reikia atsižvelgti tik į tokius veiksmus, kurių atveju bent jau yra tikimybė, kad jie nėra neteisėti. Be to, kadangi prognozuojama dominuojanti padėtis bus sukurta tik po kurio laiko, Komisijos nuomone, tai įvyktų 2005 m., Komisijos perspektyvinė analizė, nepažeidžiant jos vertinimo laisvės, turi būti ypač įtikinanti."

57 Nuodugniai nagrinėdamas pasinaudojimo sverto efektu būdus, Pirmosios instancijos teismas nustatė:

„217 (Ginčijamo) sprendimo 364 konstatuojamojoje dalyje (cituota šio sprendimo 49 punkte) nurodyti pasinaudojimo sverto efektu būdai paremti dominuojančia *Tetra* padėtimi aseptinio kartono rinkose. Pirmiausia atsižvelgiant į *Tetra* įsipareigojimą atskirti savo veiklą nuo preformų sektoriaus, sverto efektu būtų galima pasinaudoti dviejų kategorijų priemonėmis, t. y. pirma, imantis spaudimo, sąlygosiančio susietą ar grupinį kartoninių pakuočių įrangos ir vartojimo produktų pardavimą su PET įrangos pardavimu. Šio spaudimo būtų galima imtis *Tetra* klientų, kurie daliai savo produkcijos ir toliau turi naudoti kartonines pakuotes, ir ypač klientų, kurie savo kartoninių pakuočių poreikiams patenkinti turi ilgalaikes sutartis su *Tetra*, atžvilgiu (365 konstatuojamoji dalis, cituota šio sprendimo 50 punkte). Antra, būtų galima imtis skatinančių priemonių, pavyzdžiui grobuoniškų kainų, kainų karo ar ištikimybės nuolaidų.

218 Tačiau įmonės, užimančios dominuojančią padėtį, pavyzdžiui, *Tetra* aseptinio kartono rinkose, taikomas spaudimas, pavyzdžiui, nustatant privalomą pardavimą, numatant paskatas grobuoniškomis kainomis ar objektyviai nepateisinamomis ištikimybės nuolaidomis, paprastai yra piktnaudžiavimas šia padėtimi. Kaip Pirmosios instancijos teismas jau yra konstatavęs, Komisija, siekdama pateisinti savo sprendimą, kuriuo drau-

džiama koncentracija, apie kurią jai buvo pranešta remiantis reglamentu (žr. šio sprendimo 154–162 punktus), negali daryti tokių strategijų taikymo prezumpcijos, kaip ji tai padarė (ginčijamame) sprendime. Iš to išplaukia, kad Pirmosios instancijos teismas gali atsižvelgti tik į tokius pasinaudojimo sverto efektu būdus, kurių atveju mažiausiai tikėtina, kad jie nėra piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi aseptinio kartono rinkose.

219 Todėl reziumuojant reikia atsižvelgti tik į strategijas, susijusias su susietu ar grupiniu pardavimu, kuris nėra priverstinis pardavimas, su ištikimybės nuolaidomis, kurios yra objektyviai pateisinamos kartono rinkose, arba su palankių kartono ar PET pakavimo įrenginių kainų, kurios nėra grobuoniškos nusistovėjusios teismų praktikos prasme, nustatymu (1991 m. liepos 3 d. Teisingumo Teismo sprendimas *AKZO prieš Komisiją*, C-62/86, Rink. p. I-3359, pirmiausia 102, 115, 156 ir 157 punktai; minėtas 1996 m. lapkričio 14 d. Sprendimas *Tetra Pak prieš Komisiją* (C-333/94 P, Rink. p. I-5951), patvirtinantis minėtą 1994 m. spalio 6 d. (Pirmosios instancijos teismo) Sprendimą *Tetra Pak prieš Komisiją*, (T-83/91, Rink. p. II-755), 41–44 punktai), ir generalinio advokato N. Fennelly išvada 2000 m. kovo 16 d. Teisingumo Teismo sprendimui *Campagnie maritime belge tranpsorts ir kt. prieš Komisiją*, C-395/96 P ir C-396/96 P, Rink. p. I-1365, I-1371, pirmiausia 123–130 punktai). Šiame kontekste reikia patikrinti, ar Komisija atsižvelgė į iš esmės dešimčiai metų priimamą įsipareigojimą atskirti *Sidel* ir *Tetra Pak* priklausančias įmones, pagal kurį „nebus teikiami bendri *Tetra Pak* kartoninių gaminių ir *Sidel* SBM mašinų pasiūlymai".

220 Be to, kaip matyti iš (ginčijamo) sprendimo, *Tetra* paprašė Komisijos atsižvelgti į esamus įsipareigojimus pagal Sprendimo 92/163 <...> 3 straipsnio 3 dalį, kuri nustato:

„*Tetra Pak* netaikys nei grobuoniškų, nei diskriminacinių kainų ir nesuteiks klientams jokių nuolaidų ar palankesnių mokėjimo sąlygų be objektyvių priešprie-

šinių pasiūlymų. Kartono sektoriuje leistinos tik nuolaidos už pirkimo kiekį nesumuojant užsakymų skirtingų rūšių kartonui."

221 Iš to matyti, kad *Tetra* aiškiai parodė norą laikytis visų specialių įsipareigojimų, kuriuos jai nustato EB 82 straipsnis dėl dominuojančios padėties, kurią ji užima aseptinio kartono rinkose. Ji taip pat pabrėžė savo pritarimą visiems su šiomis rinkomis susijusiems įpareigojimams, kurie jai buvo nustatyti konstatavus EB 82 straipsnio pažeidimą Sprendime 92/163. Be to, šioje byloje ji įsipareigojo neteikti bendrų pasiūlymų savo kartono produktams ir *Sidel* gaminamoms SBM mašinoms.

222 Taigi vienintelis susietas ar grupinis pardavimas, kurį iš tikrųjų galėtų atlikti naujas ūkio subjektas, būtų tai, kad *Tetra* savo dabartiniams klientams kartono sektoriuje pateiktų pasiūlymus, kurie nebūtų privalomi ar primesti ir kurie galėtų būti susiję tik su kartono pakavimo įrenginiais ir (arba) kartono produktais arba su PET pakavimo įrenginiais, išskyrus SBM mašinas. Šiuo atžvilgiu taip pat pažymėtina, kad nepaisant Komisijos (ginčijamame) sprendime (177 ir 369 konstatuojamosios dalys), rašytiniuose paaiškinimuose ir žodinėse pastabose akcentuotos naujo ūkio subjekto galimybės pasiūlyti beveik visą integruotos PET linijos montavimui reikalingą įrangą, iš įsipareigojimų matyti, kad jis neturės galimybės pateikti bendro pasiūlymo dėl kartono pakavimo įrenginių ir integruotos PET linijos bent jau tuomet, jei šioje linijoje būtų *Sidel* pagamintų SBM mašinų.

223 Be to, (ginčijamame) sprendime padaryta išvada dėl *Sidel* praeityje praktikuotos kainų diskriminacijos, net jeigu, remiantis šalių rašytiniais paaiškinimais ir Komisijos žodinėmis pastabomis dėl šią išvadą pagrindžiančios ekonometrinės analizės, joje nėra akivaizdžios vertinimo klaidos,

negali būti laikoma pakankamai įtikinamu įrodymu, kad naujas ūkio subjektas imsis panašių veiksmų. Skirtingai nei *Sidel* iki koncentracijos, naujas ūkio subjektas būtų saistomas ne tik įsipareigojimais bet ir įvairiomis *Tetra* veiksmus ribojančiomis pareigomis.

224 Taigi darytina išvada, kad naujo ūkio subjekto galimybės pasinaudoti sverto efektu būtų gana ribotos. Į tai turi būti atsižvelgta nagrinėjant numanomas bet kokių tokių veiksmų pasekmes."

Šalių argumentai

58 Komisija pirmiausia teigia, kad Pirmosios instancijos teismo požiūris į konglomerato susikūrimo poveikį ir *Tetra* neteisėtus veiksmus prieštarauja reglamento 2 straipsniui ir koncentracijos kontrolei apskritai.

59 Ji visų pirma tvirtina, kad tai prieštarauja racionaliam 2 straipsnio aiškinimui. Jeigu užkirsti kelią piktnaudžiavimui būtų pakakę EB 82 straipsnio, nebūtų buvę būtina numatyti išankstinės koncentracijos kontrolės. Komisija ypač prieštarauja 218 skundžiamo sprendimo punktui, kuriame Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad „Komisija <...> negali daryti tokių strategijų (turinčių piktnaudžiavimo elementų) taikymo prezumpcijos", savo ruožtu manydama, kad prezumpcija, jog dominuojanti įmonė gali laikyti esant protinga išstumti konkurentus ir (arba) išnaudoti klientus bei tam tikrais atvejais pažeisti EB 82 straipsnį, yra įtvirtinta reglamente.

60 Komisija mano, kad Pirmosios instancijos teismo požiūris neteisingas, nes jis paremtas nepateisinamu ir reglamento 2 straipsniui prieštaraujančiu koncentracijos skirstymu į skirtingas rūšis. Šiuo požiūriu ji kritikuoja skundžiamo sprendimo 154 punktą, kuriame Pirmosios instancijos teismas teigia, kad dominuojančios padėties 2 straipsnio 3 dalies prasme sukūrimas ar sustiprinimas priklauso ne nuo pačios po koncentracijos susikūrusios struktūros, o nuo naujo ūkio subjekto ateities veiksmų. Ji teigia, kad toks teiginys prieštarauja minėto sprendimo *Gencor prieš Komisiją* 94 punktui, kuriame Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad koncentracijos turėtų tiesioginį poveikį, jei „sąlygų, dėl kurių toks (piktnaudžiavimo požymių) elgesys taptų ne tik įmanomas bet ir ekonomiškai prasmingas, atsiradimas būtų tiesioginė ir iš karto atsirandanti įmonių koncentracijos pasekmė, nes ji itin ribotų veiksmingą konkurenciją rinkoje, ilgam pakeisdama atitinkamų rinkų struktūrą". Komisija tvirtina, kad skirstymas, kaip tai daro Pirmosios instancijos teismas skundžiamame sprendime, pagal tai, ar dominuojanti padėtis antroje rinkoje bus sukurta iš karto, ar per vidutinį laikotarpį, yra nepagrįstas. Tokiu atveju kiltų pavojus, kad vertikalios ar konglomerato susikūrimo poveikį turinčios koncentracijos nepateks į reglamento taikymo sritį, nes tokios koncentracijos suteikia naujam ūkio subjektui galimybę pasinaudoti ir piktnaudžiauti savo dominuojančia padėtimi vienoje rinkoje bei skatina išstumti savo konkurentus antroje rinkoje. Komisija daro išvadą, kad šioje byloje darytina prielaida, jog koncentracija iš karto sąlygos konkurencijos struktūros ir sąlygų pasikeitimą.

61 Galiausiai Komisija tvirtina, kad yra neįveikiamų teisinių ir praktinių kliūčių išnagrinėti atgrasinamąjį tam tikro piktnaudžiavimo požymių turinčio ekonominio elgesio neteisėtumo poveikį. Ji turėtų nagrinėti ne struktūrinius požymius, o įmonės polinkį laikytis įstatymų. Toks nagrinėjimas pažeistų lygybės principą ir nekaltumo prezumpciją. Jos manymu, šis kriterijus taip pat nenaudingas, nes rizika yra sunkiai įvertinama ir priklauso nuo konkurencijos politikos intensyvumo kiekvienoje valstybėje narėje. Atsižvelgdama į Pirmosios instancijos teismo reikalaujamą įrodymų lygį, Komisija teigia, kad jai bus neįmanoma remiantis reglamentu tinkamai kontroliuoti vertikalių ir konglomerato susikūrimo poveikį turinčių koncentracijų.

62 Antra, Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas, nustatydamas, jog ji turėjo atsižvelgti į *Tetra* prisiimtus elgesio įsipareigojimus, pažeidė reglamento 2 straipsnį ir 8 straipsnio 2 dalį. Pirmosios instancijos teismo skundžiamo sprendimo 161 punkte išsakytai nuomonei ji priešpriešina minėto sprendimo *Gencor prieš Komisiją* 316 ir 317 punktus, kuriuose Pirmosios instancijos teismas atmetė galimybę atsižvelgti į elgesio įsipareigojimus, jeigu koncentracija gali sukurti ar sustiprinti dominuojančią padėtį. Ji mano, kad netgi tuomet, jei tam tikrais atvejais nestruktūriniai įsipareigojimai galėtų būti priimami, įsipareigojimai, apsiribojantys tik pažadais elgtis tam tikru būdu, pavyzdžiui, pažadas nepiktnaudžiauti koncentracijos sukurta ar sustiprinta dominuojančia padėtimi, patys savaime negali būti laikomi tinkamais sąlygoti koncentracijos suderinamumą su bendrąja rinka.

63 Komisija mano, kad Pirmosios instancijos teismas iškreipė ginčijamą sprendimą, skundžiamo sprendimo 161 punkte nuspręsdamas, jog iš šio sprendimo nėra matyti, kad Komisija savo nagrinėjime atsižvelgė į *Tetra* įsipareigojimų pasekmes. Komisija teigia, kad nagrinėjo šios bendrovės įsipareigojimus, tačiau juos atmetė (ginčijamo sprendimo 423–451 konstatuojamosios dalys). Jos nuomone, Pirmosios instancijos teismas neturi teisės teigti, kad šiame sprendime yra akivaizdi vertinimo klaida, nes jame daroma išvada, jog koncentracija turi būti uždrausta, prieš tai neišnagrinėjęs Komisijos argumentų, kad įsipareigojimų neįmanoma įgyvendinti ir jų bet kuriuo atveju nepakanka, siekiant išspręsti koncentracijos, apie kurią buvo pranešta, sukeltas konkurencijos problemas.

64 *Tetra* savo ruožtu pirmiausia teigia, kad Pirmosios instancijos teismas, nurodydamas Komisijai įvertinti piktnaudžiavimo požymių turinčio elgesio neteisėtumą, nepadarė teisės klaidos. Skundžiamo sprendimo 159 punkte Pirmosios instancijos teismas taikė protingo ir prognozuojamo įmonės elgesio kriterijų. Šis elgesys turi būti analizuojamas atsižvelgiant ir į neteisėto elgesio paskatas, ir į veiksnius, galinčius sumažinti ar net pašalinti tokias paskatas.

65 *Tetra* mano, kad palyginimas su byla *Gencor prieš Komisiją* nėra tinkamas. Jos teigimu, šioje byloje kolektyvinė dominuojanti padėtis buvo sukurta iš karto po horizontalios koncentracijos, o nagrinėjamoje byloje dominuojanti padėtis gali būti pasiekta tik praėjus tam tikram laikui ir tik su sąlyga, kad prieš tai bus imtasi piktnaudžiavimo veiksmų.

66 *Tetra* nuomone, Komisijos pasiūlytas reglamento išaiškinimas paremtas klaidinga prielaida, kad jis turi užkirsti kelią piktnaudžiavimams. Remiantis reglamento 2 straipsnio 2 dalimi, jo tikslas – uždrausti bet kokios dominuojančios padėties, kuri pati savaime be piktnaudžiavimo sukurtų rimtą kliūtį konkurencijai, kūrimą.

67 *Tetra* nemato priežasčių, kodėl turėtų egzistuoti neįveikiamos teisinės ir praktinės kliūtys tam tikro elgesio neteisėtumo pasekmėms įvertinti arba kuo tokio vertinimo sunkumai skiriasi nuo sunkumų analizuojant piktnaudžiavimo požymių turinčio elgesio paskatas. *Tetra* pažymi, kad Komisija mano, jog gali nesunkiai įvertinti tikimybę atskleisti EB 81 ir 82 straipsnių pažeidimus, ir atsižvelgia į juos, nustatydama piniginės baudos dydį.

68 Antra, kalbėdama apie atsižvelgimą į jos įsipareigojimus, *Tetra* teigia, kad skundžiamo sprendimo 161 punktas dar labiau patvirtina, jog Komisija privalėjo atsižvelgti į pasiūlytus prisiimti įsipareigojimus, įvertinusi prognozuojamą naujo ūkio subjekto elgesį ateityje. Ji pažymi, kad Pirmosios instancijos teismas pats nevertino pasiūlytų įsipareigojimų ir, priešingai, nei teigia Komisija, jokioje sprendimo vietoje nenurodė jai „atsižvelgti į elgesio įsipareigojimus, kuriuos sudarė paprasčiausi pažadai nesiimti piktnaudžiavimo veiksmų".

69 *Tetra* tvirtina, kad Komisija neteisingai aiškina minėtą sprendimą *Gencor prieš Komisiją*. Priešingai, nei teigiama šiame aiškinime, Pirmosios instancijos teismas šio sprendimo 319 punkte nusprendė, kad įsipareigojimų klasifikavimas nėra reikšmingas ir kad elgesio įsipareigojimai taip pat gali užkirsti kelią dominuojančios padėties susikūrimui ar sustiprėjimui.

70 Galiausiai *Tetra* pažymi, kad Komisija, priešingai, nei ji teigia, konkrečiai nevertino pasiūlytų prisiimti įsipareigojimų poveikio, o apsiribojo prieštaravimu tam, kad elgesio įsipareigojimai būtų prilyginti veiksmingoms priemonėms prieš dominuojančios padėties sukūrimą reglamento prasme.

Teisingumo Teismo vertinimas dėl antro apeliacinio skundo pagrindo

71 Pirmiausia pabrėžtina, kad skundžiamo sprendimo 148–162 punktai, kuriuos Komisija pirmiausia ginčija tiek pirmuoju, tiek antruoju skundo pagrindu, yra sprendimo dalis, kurioje Pirmosios instancijos teismas aprašo tam tikrus specifinius – pirmiausia laiko – konglomerato susikūrimo poveikio aspektus ir, remdamasis tuo, nustato tam tikras įrodymų, kuriuos turi pateikti Komisija, kai mano, kad planuojama koncentracija yra nesuderinama su bendrąja rinka, taisykles.

72 Šiame nuorodos į „įtikinamo įrodymo“ („convincing evidence“) reikalavimą kontekste Pirmosios instancijos teismas kalbėjo apie pareigą išnagrinėti visus reikšmingus duomenis.

73 Toks nagrinėjimas turi būti atliekamas atsižvelgiant į reglamento tikslą užkirsti kelią dominuojančios padėties, kuri itin apribotų veiksmingą konkurenciją bendrojoje rinkoje ar didelėje jos dalyje, sukūrimui ar sustiprėjimui.

74 Kadangi ginčijamo sprendimo 364 punkte minimas elgesys pačiame sprendime laikomas esminiu žingsniu pasinaudojimo sverto efektu link, Pirmosios instancijos teismas teisingai pažymėjo, kad tokio elgesio tikimybė turėjo būti patikrinta nuodugniai, t. y. kaip jis pažymėjo skundžiamo sprendimo 159 punkte, atsižvelgiant tiek į paskatas taip elgtis, tiek į veiksnius, galinčius sumažinti ar net pašalinti šias paskatas, įskaitant ir galimą veiksmų neteisėtumą.

75 Vis dėlto, jeigu iš Komisijos būtų reikalaujama, kaip tai daroma skundžiamo sprendimo 159 punkto paskutiniame sakinyje, kiekvienos planuojamos koncentracijos atveju išnagrinėti, kiek šios paskatos būtų sumažintos ar net pašalintos dėl atitinkamų veiksmų neteisėtumo, jų atskleidimo tikimybės, tikimybės, kad jas persekios tiek Bendrijos, tiek nacionalinės kompetentingos valdžios institucijos, ir dėl galimų ekonominių sankcijų, tai prieštarautų reglamento siekiamam prevencijos tikslui.

76 Tokiam Pirmosios instancijos teismo reikalaujamam nagrinėjimui būtų reikalinga nuodugniai išnagrinėti visas potencialiai taikytinas teisės sistemas ir jose praktikuojamą persekiojimo politiką. Be to, tokia analizė būtų naudinga tik esant didelei faktinių aplinkybių, kurios galėtų būti panaudotos kaip kaltinimas dėl to, jog jos yra konkurencijai prieštaraujančio elgesio dalis, atsiradimo tikimybei.

77 Todėl planuojamos koncentracijos nagrinėjimo stadijoje analizė, kurios tikslas būtų įrodyti tikėtiną EB 82 straipsnio pažeidimą ir įsitikinti, kad daugelyje teisės sistemų

už jį būtų baudžiama, būtų pernelyg spekuliatyvi ir neleistų Komisijai paremti savo vertinimo visomis svarbiomis faktinėmis aplinkybėmis, siekiant patikrinti, ar jos pagrindžia ekonominės raidos, pavyzdžiui, sverto efekto, scenarijų.

78 Taigi Pirmosios instancijos teismas padarė teisės klaidą atmesdamas Komisijos išvadas, susijusias su neteisėtu naujo ūkio subjekto elgesiu, motyvuodamas tik tuo, kad Komisija nagrinėjo tokio elgesio tikimybę neatsižvelgusi į jo neteisėtumą, taip pat į jo atskleidimo tikimybę, į tai, kad jį persekios tiek Bendrijos, tiek nacionalinės kompetentingos valdžios institucijos, ir į galimas ekonomines sankcijas. Tačiau kadangi skundžiamas sprendimas taip pat grindžiamas tuo, kad nebuvo atsižvelgta į *Tetra* įsipareigojimus, antras skundo pagrindas turi būti nagrinėjimas toliau.

79 Kalbant apie argumentą, kad Pirmosios instancijos teismas pakeitė savo požiūrį, palyginti su minėtu sprendimu *Gencor prieš Komisiją*, konstatuotina, kad, priešingai, nei teigia Komisija, Pirmosios instancijos teismas nenukrypo nuo minėto sprendimo 94 punkte pateiktos savo nuomonės, jog veiksminga konkurencija rinkoje būtų itin apribota, nes ilgam laikui būtų pakeista atitinkamų rinkų struktūra, jei tiesiogiai dėl koncentracijos iš karto atsirastų sąlygos, piktnaudžiavimo veiksmus padarančios įmanomus ir ekonomiškai prasmingus.

80 Šiuo atžvilgiu pažymėtina, kad byloje, kurioje buvo priimtas sprendimas *Gencor prieš Komisiją*, faktinės aplinkybės buvo visiškai kitokios nei aplinkybės, kurios yra ginčijamo sprendimo objektas. Kaip išplaukia iš šio sprendimo 91 punkto, dėl įmonių koncentracijos būtų sukurtas dominuojantis bipolis platinos ir rodžio rinkose ir dėl to bendrojoje rinkoje būtų itin apribota veiksminga konkurencija.

81 Taigi šioje byloje koncentracija būtų ilgam laikui pakeitusi atitinkamų rinkų struktūrą ir taip sudarytų sąlygas piktnaudžiavimo veiksmams bei padarytų juos ekonomiškai prasmingus.

82 Tiesa, kad nagrinėjamoje byloje koncentracija galėtų šiek tiek pakeisti kartono rinkos struktūrą, nes naujas ūkio subjektas galėjo sustiprinti dominuojančią padėtį, kurią *Tetra* ilgą laiką užima šioje rinkoje ir kuri taip pat buvo Komisijos sprendimo pagal EB 82 straipsnio objektas. Tačiau uždrausdama koncentraciją Komisija norėjo apsaugoti ne veiksmingą konkurenciją kartono rinkoje, o konkurenciją PET įrenginių rinkoje, pirmiausia mažo ir didelio galingumo SBM mašinų jautriems produktams rinkoje.

83 Šiuo atžvilgiu pažymėtina, kad pastarosios rinkos struktūrai koncentracija, apie kurią buvo pranešta, iš karto neturėtų tiesioginės įtakos, o tai galėtų įvykti tik pasinaudojus sverto efektu, ypač tuomet, jei naujas ūkio subjektas imtųsi piktnaudžiavimo veiksmų kartono rinkoje.

84 Iš to, kas pasakyta, matyti, kad faktinės aplinkybės, nagrinėtos byloje, kurioje buvo priimtas sprendimas *Gencor prieš Komisiją*, nėra pakankamai panašios į aplinkybes, dėl kurių Pirmosios instancijos teismas priėmė skundžiamą sprendimą, kad Pirmosios instancijos teismas galėtų juo pasiremti. Byloje, kurioje buvo priimtas sprendimas *Gencor prieš Komisiją*, rinkos, kurioje Komisija, priimdama ginčijamą sprendimą, norėjo išlaikyti veiksmingą konkurenciją, struktūra buvo pakeista tiesiogiai koncentracijos, o šioje byloje ji galėtų būti pakeista tik pasinaudojus sverto efektu.

85 Apie atsižvelgimą į *Tetra* prisiimtus elgesio įsipareigojimus Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 161 punkte pažymėjo, kad aplinkybė, jog nagrinėjamoje byloje *Tetra* pasisiūlė prisiimti įsipareigojimus, susijusius su jos

elgesiu ateityje, yra faktas, į kuri Komisija taip pat turėjo atsižvelgti, nagrinėdama klausimą, ar tikėtina, kad naujas ūkio subjektas imsis tam tikrų veiksmų, sąlygosiančių dominuojančios padėties vienoje ar keliose atitinkamose PET įrenginių rinkose susikūrimą.

86 Šiuo klausimu primintina Pirmosios instancijos teismo nuomonė, išdėstyta sprendimo *Gencor prieš Komisiją* 318 ir 319 punktuose. Priešingai, nei teigia Komisija, iš šio sprendimo nėra matyti, kad Pirmosios instancijos teismas atmetė galimybę atsižvelgti į elgesio įsipareigojimus. Priešingai, 318 punkte Pirmosios instancijos teismas suformulavo principą, kad atitinkamų įmonių pasiūlyti prisiimti įsipareigojimai turi leisti Komisijai padaryti išvadą, jog nagrinėjama koncentracija nesukurs ar nesustiprins dominuojančios padėties reglamento 2 straipsnio 2 ir 3 dalių prasme. Toliau, 319 punkte, jis iš šio principo padarė išvadą, kad visiškai nesvarbu, ar pasiūlytas prisiimti įsipareigojimas gali būti kvalifikuojamas kaip elgesio, ar kaip struktūrinis įsipareigojimas, ir kad negalima *a priori* atmesti galimybės, jog įsipareigojimai, iš pirmo žvilgsnio panašūs į elgesį nusakančius įsipareigojimus, pavyzdžiui, kokio nors prekių ženklo nenaudojimas tam tikrą laiką, dalies po koncentracijos susikūrusio ūkio subjekto gamybos potencialo suteikimas trečiųjų asmenų naudojimui arba bendrai sudaryta galimybė nediskriminacinėmis sąlygomis pasinaudoti esmine infrastruktūra, taip pat gali užkirsti kelią dominuojančios padėties sukūrimui ar sustiprėjimui.

87 Nagrinėdamas atsižvelgimo į *Tetra* prisiimtus elgesio įsipareigojimus klausimą, Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 161 punkte apsiribojo konstatavimu, kad iš ginčijamo sprendimo nėra matyti, kad Komisija, nagrinėdama, ar pasinaudojus sverto efektu tokia padėtis bus sukurta ateityje, atsižvelgė į šių įsipareigojimų poveikį.

88 Tačiau neatrodo, kad Pirmosios instancijos teismas iškreipė ginčijamą sprendimą arba nepakankamai pagrindė skundžiamą sprendimą šiuo klausimu. Kaip matyti iš

ginčijamo sprendimo 429–432 konstatuojamųjų dalių, kuriose pateikiami vieninteliai samprotavimai apie *Tetra* prisiimtus įsipareigojimus, Komisija iš esmės atsisakė pripažinti tokius įsipareigojimus 429 dalyje nurodydama, kad „patys savaime jie nėra tinkami ilgam laikui atstatyti veiksmingą konkurenciją, nes nepašalina susirūpinimą keliančio ilgalaikio rinkos struktūros pakeitimo dėl koncentracijos problemos“ ir 431 dalyje pridūrė, kad „tokie pažadai prieštarauja Komisijos deklaruojamai politikai korekcinių priemonių klausimu ir patiems reglamento dėl koncentracijos kontrolės tikslams <...> ir juos yra labai sudėtinga ar net neįmanoma veiksmingai kontroliuoti“.

89 Iš viso antro pagrindo nagrinėjimo išplaukia, kad nors Pirmosios instancijos teismas padarė teisės klaidą, atmesdamas Komisijos išvadas, susijusias su neteisėtu naujo ūkio subjekto elgesiu, galinčiu turėti sverto efektą, skundžiamo sprendimo 161 punkte jis teisingai nusprendė, jog Komisija turėjo atsižvelgti į *Tetra* prisiimtus įsipareigojimus dėl šio ūkio subjekto elgesio ateityje. Nepaisant to, kad šis skundo pagrindas yra iš dalies pagrįstas, jis negali kelti abejonių dėl ginčijamo sprendimo panaikinimo skundžiamame sprendime, nes jis pirmiausia būtų panaikintas dėl Komisijos atsisakymo atsižvelgti į minėtus įsipareigojimus.

Dėl trečio apeliacinio skundo pagrindo

90 Trečiuoju savo skundo pagrindu Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas, taikydamas neteisingą teisminės kontrolės kriterijų, padarė teisės klaidą ir pažeidė reglamento 2 straipsnį, skundžiamo sprendimo 269 punkte nuspręsdamas, kad „(ginčijamame) sprendime nėra pakankamai įrodymų, kad būtų galima suskirstyti SBM mašinas į skirtingas rinkas pagal jų galutinį naudojimą“ ir kad „todėl vienintelės rinkos, kurias reikia atskirti, yra mažo ir didelio galingumo rinkos“.

Šalių argumentai

91 Komisija nurodo, kad SBM mašinų rinkų apibrėžimas sudaro pagrindinį ginčijamo sprendimo elementą. Ji tvirtina, kad nagrinėjamos rinkos dalis su bendra PET ir kartono klientūra, kurios atžvilgiu *Tetra*, pasinaudodama sverto efektu, gali išnaudoti savo dominuojančią padėtį kartono rinkose, turi lemiamos įtakos konkurentų išstūmimo ir naujo ūkio subjekto dominavimo šioje rinkoje tikimybei.

92 Komisija pažymi, kad ginčijamo sprendimo 176–183 konstatuojamosiose dalyse, kurias papildo jo 347–358 ir 381–383 dalys, ji apibrėžė atskiras SBM mašinų rinkas pagal tai, ar jos naudojamos jautrių, ar nejautrių produktų pakavimui, remdamasi pasiūlos ir paklausos veiksniais. Apie rinkas šio sprendimo 178 dalyje sakoma:

„Bet kuriuo atveju tam tikra atitinkamo produkto pirkėjų grupė gali sudaryti siauresnę, savarankišką prekės rinką, jeigu ši grupė patirtų diskriminaciją pagal kainą. Paprastai taip atsitiktų tuomet, jei būtų tenkinamos dvi sąlygos: a) galima aiškiai nustatyti, kuriai grupei priklauso tam tikras klientas tuo momentu, kai jam parduodama atitinkama prekė, ir b) prekyba tarp klientų ar trečiųjų šalių tarpininkavimas nėra įmanomi."

93 Skundžiamo sprendimo 259 punkte Pirmosios instancijos teismas taip reziumavo ginčijamame sprendime išdėstytus Komisijos argumentus, ir Komisija tam neprieštaravo:

„Pirmiausia (ginčijamame) sprendime Komisija konstatuoja, kad „netgi tariamai „nespecifinio" įrenginio, pavyzdžiui, SBM mašinos, atveju galima pagrįstai analizuoti

įrenginių rinką pagal galutinio vartojimo segmentus", ir tai „dar labiau pasakytina tuomet, kai lyginamos sukomplektuotos pakavimo sistemos, siekiant nustatyti, ar jos gali priklausyti tai pačiai prekių rinkai" (43 konstatuojamoji dalis). Toliau, prieš nuspręsdama skystų maisto produktų pakavimo rinkų analizės instrumentu pasirinkti skirstymą pagal galutinį naudojimą, ji pažymi, kad kiekvienas supakuotinas skystas produktas turi „specialių savybių, leidžiančių ar neleidžiančių naudoti tam tikrą pakuotės formą" (44 konstatuojamoji dalis, cituota šio sprendimo 30 punkte). Todėl ji skiria „bendrų produktų segmentams" priklausančius jautrius produktus ir kitus produktus, remdamasi tuo, kad pirmieji produktai bent jau techniniu požiūriu gali būti supakuojami tiek į kartoną, tiek į PET, o nejautrių produktų, pavyzdžiui, mineralinio vandens ir angliarūgštės prisotintų gėrimų, į kartoną pakuoti negalima (58 konstatuojamoji dalis). Nors Komisija pripažįsta, kad „daugelis SBM mašinų yra „nespecifinės" (177 konstatuojamoji dalis), ji toje pačioje konstatuojamojoje dalyje tvirtina, kad „PET pakavimo linija, kurioje SBM mašina yra tik sudedamoji dalis, paprastai yra specialiai pritaikyta kliento išpilstomiems produktams", ir tai, kaip pakartojama vertinant sverto efekto pasekmes (369 konstatuojamoji dalis), ypač pasakytina apie jautrius produktus. Ji pateikia *Sidel* gaminamos mašinos „SRS G Combi" pavyzdį, kuri „pritaikyta angliarūgštės prisotintiems gėrimams išpilstyti (ir kuri) negali būti laikoma pakaitalu gamintojui, ketinančiam išpilstyti sultis" (177 konstatuojamoji dalis), nes tam reikalinga aseptinė mašina „Combi SRA". Toliau, remdamasi savo 1997 m. gruodžio 9 d. pranešimu dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo Bendrijos konkurencijos teisės tikslams (OL C 372, p. 5, 43 punktas), ji konstatuoja, kad nagrinėjamoje byloje tenkinamos abi paprastai atskiros klientų grupės ir kartu siauresnės prekių rinkos konstatavimui reikalingos sąlygos, t. y. galimybė aiškiai nustatyti, kuriai grupei priklauso atskiras klientas tuo momentu, kai jam parduodama SBM mašina, ir tai, kad prekyba tarp klientų ar trečiųjų šalių tarpininkavimas nėra įmanomi (178 konstatuojamoji dalis)."

94 Skundžiamo sprendimo 260–269 punktuose Pirmosios instancijos teismas nustatė:

„260 Pirmiausia Pirmosios instancijos teismas konstatuoja, kad (ginčijamo) sprendimo akcentas dėl „bendrų produktų segmentams" priklausančių

jautrių produktų pagrįstas objektyviu kriterijumi, t. y. šių produktų priklausymu į kartoną supakuojamų produktų grupei ir bent jau techninė galimybė supakuoti juos į PET, kuri, turint omenyje prognozuojamą augimą (žr. šio sprendimo 201–216 punktus), bent jau aromatizuotų vaisių gėrimų ir arbatos bei kavos gėrimų atveju iki 2005 m. greičiausiai taps gana plačiai paplitusia ekonomine realybe.

261 Vis dėlto (ginčijamame) sprendime nėra pakankamai akivaizdžių tariamai specifinių jautrių produktų pakavimui skirtų SBM mašinų savybių įrodymų. Tiesa, kad specialiai angliarūgštės prisotintiems gėrimams išpilstyti skirta kombinuota mašina negali būti naudojama sultims. Tačiau tai jokiu būdu neįrodo, kad mažo ir didelio galingumo SBM mašinos, net jeigu prieš parduodant jos pritaikomos pagal pirkėjų norus, nėra, kaip iš esmės teigia ieškovė, nespecifinės, t. y. įvairių rūšių produktams pakuoti tinkamos, mašinos.

262 Kalbant apie šiuo požiūriu Komisijos nurodomą pakuočių formos priklausomybę nuo atitinkamų produktų, nors ieškovas neprieštarauja dėl to, kad mašinos galingumas priklauso nuo formų kiekio, toks specifiškumas neįrodo, kad SBM mašinos, kuriose formos sudaro tik sudėtinę dalį, stipriai skiriasi vienos nuo kitų. Iš pranešimo apie koncentraciją išplaukia, kad forma vidutiniškai gali būti naudojama apie trejus metus, o SBM mašinos gyvavimo laikotarpis yra penkiolika metų (304 punktas). Nepaisant to, kad *Sidel* gamina nuosavas formas, (ginčijamame) sprendime neginčijama pranešime apie koncentraciją pateikiama informacija apie formų rinką, t. y. kad *Sidel* šioje rinkoje (kaip formų tiekėja tretiesiems asmenims) nevykdo veiklos ir kad konkurencija tarp šioje rinkoje dirbančių įmonių yra labai didelė pirmiausia dėl SIG, kuri savo interneto puslapiuose teigia užimanti pirmaujančią poziciją (309 punktas).

263 Be to, (ginčijamame) sprendime taip pat nekeliamas klausimas dėl pranešimo apie koncentraciją teiginio, kad didelėje linijoje klientas gali naudoti kelias SBM mašinas, siekdamas jas sukombinuoti ir patenkinti įvairius gamybos poreikius. (Ginčijamame) sprendime nenagrinėjamas klausimas, ar kai kurių klientų reikalaujamas SBM mašinų formų lankstumas gali būti paaiškinamas tokio panaudojimo reikmėmis.

264 Atsiliepime į ieškinį Komisija daro nuorodą į daugelį modifikacijų, kurias galima atlikti SBM mašinose, siekiant padidinti jų galingumą ir naudą PET gamybos linijoje, tarp jų specialios oro filtrų sistemos sumontavimą arba apdorojimą ultravioletiniais spinduliais užteršimo rizikai iki preformų patekimo į mašiną sumažinti. Teismo posėdyje Komisija pridūrė, kad šios modifikacijos rodo, jog išpilstymo į PET grandinėje naudojamoms SBM mašinoms būdingos labai specifinės savybės, apie kurias kalbama (ginčijamame) sprendime (177 konstatuojamoji dalis). *Tetra* prieštarauja tam, kad Komisija priskiria ypatingas kitų PET grandinės įrenginių savybes SBM mašinoms, tačiau kartu pažymi, kad šios modifikacijos sudaro tik 5 % SBM mašinos kainos.

265 Pirmiausia konstatuotina, kad (ginčijamame) sprendime nėra jokių nuorodų į šią informaciją. Nors šis sprendimas teisingai akcentuoja klientų, kuriems ypač reikalinga aseptinė išpilstymo į PET linija, specifinių reikalavimų – užtikrinti sterilumą – svarbą, tai negali pateisinti savarankiškos nagrinėjamų jautrių produktų išpilstymo grandinėje naudojamų SBM mašinų dalinės rinkos apibrėžimo. Paprasta aplinkybė, kad tam, kad būtų naudinga pirkėjui, kiekviena SBM mašina turi būti sumontuojama į PET grandinę, nepateisina to, kad specifinės kitų įrenginių šioje PET grandinėje savybės ir pirmiausia aseptinio PET išpilstymo savybės būtų priskirtos pačioms SBM mašinoms.

266 Nespecifinis SBM mašinų pobūdis turi būti pripažintas juo labiau todėl, kad per teismo posėdį Komisija nesugebėjo paneigti *Tetra* teiginio, jog galimų modifikacijų, siekiant pagerinti SBM mašinos tinkamumą naudoti ją su aseptinio ir neaseptinio išpilstymo į PET mašinomis ir, reikalui esant, su aseptinio išpilstymo mašinomis, galinčiomis dirbti su PET ir HDPE, palyginti su „standartinės" SBM mašinos, ypač jei tai didelio galingumo SBM mašina, kaina yra santykinai maža.

267 Be to, šalys sutaria, kad, kaip išplaukia ir iš (ginčijamo) sprendimo, kombinuotos mašinos, kurios ir toliau labai ribotai naudojamos aseptiniam išpilstymui (žr. šio sprendimo 248 ir 249 punktus), nesudaro atskiros rinkos.

268 Kalbant apie galimybes SBM mašinos pirkimo metu nustatyti, kuriai grupei priklauso tam tikras klientas ir tokio kliento bent jau dabartines galimybes (Europos ekonominėje erdvėje) per tarpininkavimą tarp esančių tiekėjų suderėti geresnę kainą, neabejotina, kad šios galimybės, darant prielaidą, jog jos egzistuoja, SBM mašinų nejautriems produktams atveju būtų tokios pat kaip ir mašinų jautriems produktams atveju. Naujo ūkio subjekto galimybė nustatyti, kokiai grupei priklauso tam tikras klientas, susijusi su tuo, kad daugelis klientų kartono rinkose, pereisiančių prie PET, bus dabartiniai *Tetra* klientai. Tačiau toks galimas privalumas dėl numanomo naujo ūkio subjekto „pirmavimo", nepašalina galimybės, kad klientai, nebebūdami patenkinti šio ūkio subjekto sąlygomis, galėtų kreiptis į kitus SBM mašinų tiekėjus.

269 Taigi, remiantis (ginčijamame) sprendime pateiktais įrodymais, Komisija padarė klaidą, viena vertus, nustatydama, kad „daugelis SBM mašinų yra

„nespecifinės“ (177 konstatuojamoji dalis) ir, kita vertus, suskirstydama jas pagal jų galutinį naudojimą. (Ginčijamame) sprendime nėra pakankamai įrodymų, pateisinančių skirtingų dalinių SBM mašinų rinkų apibrėžimą pagal jų galutinį naudojimą. Vienintelės dalinės rinkos, kurias reikia atskirti, yra mažo ir didelio galingumo mašinų rinkos.“

95 Komisija mano, kad Pirmosios instancijos teismas padarė teisės klaidą, skundžiamo sprendimo 265 punkte reikalaudamas, kad Komisija aptartų visus jos tyrimo metu surinktus techninius duomenis. Ji primena, kad klausimas, ar sprendimo motyvai atitinka EB 253 straipsnio sąlygas, turi būti sprendžiamas ne tik remiantis šio straipsnio tekstu, bet ir jo kontekstu bei visų pirma išankstiniu faktinių aplinkybių žinojimu ir šiam sprendimui priimti turėtu laiku.

96 Be to, jos nuomone, Pirmosios instancijos teismas, skundžiamo sprendimo 265 punkte nustatydamas, kad reikalavimas užtikrinti sterilumą negali pateisinti dalinės nagrinėjamų jautrių produktų išpilstymo grandinėje naudojamų SBM mašinų rinkos apibrėžimo, peržengė teisminės kontrolės ribas, iškreipė ginčijamą sprendimą ir pakeitė Komisijos vertinimą savuoju, net nepagrįsdamas, kodėl buvo atmesta Komisijos analizė. Skundžiamo sprendimo 266 punkte jis taip pat atmetė Komisijos vertinimą, susijusį su SBM mašinų modifikacijų, skirtų joms pritaikyti aseptiniam pakavimui, svarba, ir rėmėsi tik būtinų pakeitimų kaina, nepatikrindamas kitų aspektų, pirmiausia klausimo, ar šių mašinų tiekėjai tradiciniams vandens ir nealkoholinių gėrimų be angliarūgštės sektorių klientams turi pakankamai specialių žinių, kad galėtų atlikti tokius pakeitimus ir suteiktų reikiamas garantijas.

97 Komisija taip pat ginčija jos argumentacijos, kad diskriminacija pagal kainas gali būti dalinių rinkų buvimo įrodymas, atmetimą. Skundžiamo sprendimo 223 punkte Pirmosios instancijos teismas faktiškai nustatė, kad tokia tariamai *Sidel* anksčiau

praktikuota diskriminacija negali būti laikoma pakankamai įtikinamu įrodymu, jog naujas ūkio subjektas imsis panašių veiksmų, nes, skirtingai nei *Sidel* iki koncentracijos, jis būtų saistomas ne tik įsipareigojimais, bet ir įvairiomis *Tetra* veiksmus ribojančiomis pareigomis. Komisija teigia, kad šiuo klausimu Pirmosios instancijos teismas padarė teisės klaidą dėl trijų priežasčių. Pirma, pati diskriminacija pagal kainą įrodo, kad pasiūlos ir paklausos požiūriu nustatomos skirtingos produkto pardavimo skirtingiems klientams sąlygos, o tai yra skirtingų rinkų įrodymas. Antra, Pirmosios instancijos teismas nurodė Komisijai neatsižvelgti į neteisėtą elgesį, net jei jis būtų ekonomiškai prasmingas. Trečia, kaip išplaukia iš skundžiamo sprendimo 161 ir 162 punktų, Pirmosios instancijos teismas neatsižvelgė į *Tetra* dominuojančią padėtį kartono rinkoje, o rėmėsi konstatavimu, kad naujas ūkio subjektas neužims dominuojančios padėties PET rinkose ir kad todėl diskriminacija pagal kainas negalės būti piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi EB 82 straipsnio prasme.

98 Galiausiai Komisija kritikuoja Pirmosios instancijos teismo teiginį, kad klientai turi galimybę vietoj *Tetra* kreiptis į kitus tiekėjus. Ji teigia, kad Pirmosios instancijos teismas ignoravo jos argumentus dėl neegzistuojančių tarpininkavimo, susijusio su to paties tiekėjo mašinomis (naudotų mašinų pirkimas ir tam tikros mašinos perkėlimas toje pačioje įmonėje iš „nejautrių produktų skyriaus" į „jautrių produktų skyrių"), galimybių.

99 *Tetra* iš esmės tvirtina, kad šis skundo pagrindas yra atmestinas kaip neleistinas, nes jis susijęs su faktinių aplinkybių vertinimu.

100 Ji pažymi, kad ginčijamo sprendimo 177 konstatuojamoje dalyje Komisija pati pripažino, kad SBM mašinos yra „nespecifinės", o PET pakavimo linija specialiai pritaikoma kliento išpilstomiems produktams. *Tetra* teigimu, Komisijos rėmimasis sprendime nepaminėtais dalykais yra beprasmiškas, nes, remiantis teismų praktika,

sprendime turi būti pateikiami visi faktiniai ir teisiniai argumentai, kuriais remiasi Komisija, kad būtų užtikrinta efektyvi šio sprendimo teisminė kontrolė. Tačiau ginčijamame sprendime nėra kalbama apie būtinybę laikyti SBM mašiną specialia išpilstymo grandinės dalimi. Bet kuriuo atveju Pirmosios instancijos teismas išnagrinėjo teismo proceso metu Komisijos pateiktus argumentus. Skundžiamo sprendimo 266 punkte atsakoma į Komisijos atsiliepime į ieškinį pateikiamą naują argumentą.

101 *Tetra* teigia, kad Komisija skundžiamo sprendimo 223 punktą atskiria nuo konteksto. Šiame punkte Pirmosios instancijos teismas kalbėjo ne apie galimybę remtis diskriminacija pagal kainą, siekiant pagrįsti atskirų rinkų egzistavimą, o tik patikrino, ar ankstesnis *Sidel* elgesys yra pakankamai įtikinamas įrodymas konstatuoti, kad naujas ūkio subjektas elgsis panašiai. Rinkos apibrėžimą Pirmosios instancijos teismas nagrinėjo tik skundžiamo sprendimo 258–269 punktuose.

Teisingumo Teismo vertinimas dėl trečio apeliacinio skundo pagrindo

102 Pirmiausia kaip netinkamas atmestinas Komisijos argumentas, kad Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 265 punkte konstatavo, jog ginčijamame sprendime nėra nuorodos į daugybę techninių paaiškinimų, susijusių su tariamai specifinėmis SBM mašinų, naudojamų PET išpilstymo grandinėje, charakteristikomis; šiuos paaiškinimus Komisija pateikė tik savo atsiliepime į ieškinį ir per teismo posėdį. Iš tikrųjų iš skundžiamo sprendimo 266 ir 267 punktų teksto matyti, kad Pirmosios instancijos teismas grindė savo vertinimą ne tik tuo, kad ginčijamame sprendime nepakanka įtikinamų šių mašinų tariamai specialių savybių įrodymų, bet taip pat atsižvelgė ir nagrinėjo atsiliepime į ieškinį bei per teismo posėdį pateiktus Komisijos argumentus.

103 Kaip neesminis taip pat atmestinas Komisijos argumentas, kad Pirmosios instancijos teismas nepripažino, jog diskriminacija pagal kainas gali būti dalinių rinkų buvimo įrodymas. Iš tikrųjų iš skundžiamo sprendimo 259 punkto paskutinio sakinio ir 268 punkto teksto matyti, kad kalbėdamas apie atskirų rinkų apibrėžimą Pirmosios instancijos teismas nepareiškė nuomonės apie tiesioginį diskriminacijos pagal kainą įrodymą, o analizavo sąlygas, kurioms esant gali būti pateiktas galimos diskriminacijos pagal kainą įrodymas ir kurios ginčijamo sprendimo 178 konstatuojamojoje dalyje apibrėžiamos taip, kad turi būti įmanoma aiškiai nustatyti, kokiai grupei priklauso tam tikras klientas, ir kad prekyba tarp klientų ar trečiųjų šalių tarpininkavimas neturi būti įmanomi.

104 Kiti Komisijos pateikti trečią skundo pagrindą pagrindžiantys argumentai, kuriais ji ginčija Pirmosios instancijos teismo vertinimą, susijusį su nespecifiniu SBM mašinų pobūdžiu, galimybe nustatyti, kokiai grupei priklauso klientas, ir prekybos šiomis mašinomis tarp klientų ir trečiųjų šalių tarpininkavimo nebuvimu, pripažintini neleistinais, nes jais keliamos abejonės dėl Pirmosios instancijos teismo atlikto įrodymų vertinimo, kuriam netaikoma Teisingumo Teismo kontrolė nagrinėjant apeliacinį skundą.

105 Iš to išplaukia, kad trečias apeliacinio skundo pagrindas yra iš dalies nepriimtinas ir iš dalies nepagrįstas.

Dėl ketvirto apeliacinio skundo pagrindo

106 Ketvirtu savo skundo pagrindu Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas pažeidė reglamento 2 straipsnį, iškreipė faktines aplinkybes ir nepaisė kelių Komisijos argumentų, nepripažindamas Komisijos vertinimo, kad *Tetra* sustiprins savo dominuojančią padėtį kartono sektoriuje.

107 Ginčijamo sprendimo 390–401 punktai turėjo įrodyti, kad koncentracija, apie kurią buvo pranešta, galėtų sustiprinti dominuojančią *Tetra* padėtį kartono sektoriuje, nes jautrių produktų pakuočių rinkoje išnyktų potenciali konkurencija su didžiausiu PET rinkos tiekėju *Sidel*. Kadangi taip *Tetra* susidurtų su silpnesne konkurencija, susilpnėtų jos paskatos mažinti savo kartoninių pakuočių kainas ir ji galėtų atsisakyti inovacijų.

108 Kaip pažymėjo Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 311 ir 317 punktuose, Komisija, siekdama pagrįsti savo argumentus, kad potencialios konkurencijos susilpnėjimas galėtų sąlygoti, jog *Tetra* jaustųsi saugiau aseptinio kartono rinkose, ir tai būtų laikytina jos dominuojančios padėties šiose rinkose sustiprinimu reglamento 2 straipsnio prasme, rėmėsi minėtu 1994 m. spalio 6 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimu *Tetra Pak prieš Komisiją*, patvirtintu minėtu 1996 m. lapkričio 14 d. Teisingumo Teismo sprendimu *Tetra Pak prieš Komisiją* (toliau – sprendimai *Tetra Pak II*).

109 Skundžiamo sprendimo 312 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė:

„<...> jeigu Komisija, siekdama pateisinti koncentracijos, apie kurią buvo pranešta, draudimą, tvirtina, kad būtų pašalinta ar labai apribota potenciali – ir netgi didėti galinti – konkurencija, visus dominuojančios padėties sustiprėjimą pagrindžiančius argumentus ji turi pagrįsti įtikinamais įrodymais. Nors, kaip pažymima (ginčijamame) sprendime, paprasta aplinkybė, kad įgijanti įmonė užima dominuojančią padėtį atitinkamoje rinkoje, yra svarbus dalykas, vien tik jos nepakanka pateisinti išvadą, kad potencialios konkurencijos, su kuria susiduria ši įmonė, sumažėjimas sustiprins jos padėtį."

110 To paties sprendimo 322 punkte Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad iš esmės niekas neprieštarauja tam, jog koncentracijos kontrolės procedūroje būtų taikoma „sujungiančių elementų" teorija, kuri EB 82 straipsnio taikymo srityje pripažinta sprendimais *Tetra Pak II*. Byloje, kurioje buvo priimti šie sprendimai, buvo nagrinėjamas elgesys tam tikroje rinkoje, kuris sąlygojo piktnaudžiavimą dominuojančia padėtimi glaudžiai susijusioje rinkoje. Šioje byloje nagrinėjamos kaimyninės rinkos. Vis dėlto, savo sprendimo 323 punkte Pirmosios instancijos teismas teigė, kad nuoroda į šiuos sprendimus nėra tinkama, nes „ši byla, Komisijos nuomone, susijusi tik su didelės ir augančios potencialios konkurencijos išnykimo ar didelio apribojimo pasekmėmis".

111 Šiuo atžvilgiu tame pačiame 323 punkte Pirmosios instancijos teismas taip pat pažymėjo, kad „pagal reglamento 2 straipsnio 1 dalį Komisija, vertindama koncentracijas, apie kurias buvo pranešta, taip pat turi atsižvelgti į „visų nagrinėjamų rinkų struktūras ir <...> potencialią <...> įmonių konkurenciją". Toliau Pirmosios instancijos teismas nusprendė:

„Todėl Komisija nepadarė klaidos nagrinėdama iš PET įrenginių rinkų kylančios potencialios konkurencijos sumažėjimo reikšmę kartono rinkoms. Tačiau ji turi įrodyti, kad toks sumažėjimas, jei jis yra, sustiprintų *Tetra* dominuojančią padėtį aseptinio kartono rinkose, palyginti su jos konkurentais."

112 Skundžiamo sprendimo 324 punkte Pirmosios instancijos teismas pažymėjo, kad, remiantis jo atlikta analize, PET naudojimo jautrių produktų pakavimui augimas greičiausiai bus ne toks didelis, kaip mano Komisija. Todėl, remiantis ginčijamame sprendime pateiktais įrodymais, neįmanoma užtikrintai, kaip tai būtina koncentracijos draudimui pateisinti, nustatyti, ar koncentracija, apie kurią buvo pranešta,

sąlygotų, kad *Tetra* atsidurtų tokioje situacijoje, jog ji aseptinio kartono rinkose būtų mažiau priklausoma nuo savo konkurentų nei iki šiol.

113 Skundžiamo sprendimo 325 punkte Pirmosios instancijos teismas nagrinėjo dvi faktines aplinkybes, susijusias su *Tetra* elgesiu ateityje, kuriomis rėmėsi Komisija, kad įrodytų tariamai neigiamą koncentracijos, apie kurią buvo pranešta, poveikį aseptinio kartono rinkoms.

114 Skundžiamo sprendimo 326–328 punktuose Pirmosios instancijos teismas nagrinėjo Komisijos nurodytas aplinkybes, susijusias su kainų konkurencija, ir 328 punkto paskutiniame sakinyje nusprendė, kad ginčijamo sprendimo išvada, jog, gavusi leidimą įsigyti *Sidel*, *Tetra* patirtų mažesnį spaudimą sumažinti savo kartono kainas, nėra paremta įtikinamais įrodymais.

115 Skundžiamo sprendimo 329–331 punktuose Pirmosios instancijos teismas nagrinėjo Komisijos argumentus, kad koncentracija, apie kurią buvo pranešta, sumažintų *Tetra* paskatas imtis inovacijų. Šio sprendimo 332 punkte jis nusprendė, kad iš ginčijamo sprendimo teisės požiūriu nepakankamai išplaukia, kad naujas ūkio subjektas turėtų mažiau paskatų inovacijoms kartono sektoriuje nei šiuo metu *Tetra*.

116 Skundžiamo sprendimo 333 punkte Pirmosios instancijos teismas priėjo prie tokios išvados:

„Iš to išplaukia, kad (ginčijamame) sprendime pateikiami įrodymai teisės požiūriu nepakankamai įrodo, jog *Sidel* praradus savo potencialios konkurentės poziciją koncentracijos (apie kurią buvo pranešta) įtaka *Tetra* užimamai pozicijai, pirmiausia aseptinio kartono rinkose, būtų tokia, kad būtų tenkinamos reglamento 2 straipsnio

3 dalies sąlygos. Iš tikrųjų iš to, kas pasakyta, nėra matyti, kad naujo ūkio subjekto padėtis kartono rinkose būtų sustiprinta, palyginti su jo konkurentais."

Šalių argumentai

117 Ketvirtuoju skundo pagrindu, kurį sudaro kelios dalys, Komisija ginčija 312 ir 323 skundžiamo sprendimo punktus. Pirmiausia ji teigia, kad tai, kaip Pirmosios instancijos teismas pateikė potencialios konkurencijos reikšmės klausimą, sąlygoja faktinių aplinkybių iškraipymą. Komisijos teigimu, potenciali konkurencija neturi nieko bendra su konkurenciniu ryšiu tarp dominuojančia laikomos įmonės ir kitų įmonių nagrinėjamoje rinkoje. Svarbiausias klausimas, ar struktūrinis svarbaus potencialios konkurencijos šaltinio pašalinimas dar labiau atleidžia dominuojančią įmonę nuo visų suvaržymų, pirmiausia santykiuose su jos klientais ir vartotojais.

118 Komisija taip pat tvirtina, kad dviejų skundžiamo sprendimo 312 punkte paminėtų dalykų – potencialios konkurencijos išnykimo ar reikšmingo apribojimo ir aplinkybės, jog įmonė, kurios naudai vykdoma koncentracija, jau užima dominuojančią padėtį atitinkamoje rinkoje, – pakanka išvadai, kad tokia padėtis bus sustiprinta, pateisinti.

119 Be to, Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas padarė teisės klaidą, atmesdamas jos vertinimą, susijusį su prognozuojamu PET naudojimo jautrių produktų pakavimui augimu, remdamasis vien prielaida, kad „šis augimas <...> greičiausiai bus ne toks didelis, kaip mano Komisija".

120 Galiausiai, Komisijos nuomone, Pirmosios instancijos teismas padarė teisės klaidą, skundžiamo sprendimo 316–328 punktuose neatsižvelgęs į jos argumentus dėl *Sidel* pasitraukimo poveikio kainoms ir 329–332 punktuose atmetęs jos išvadą, kad naujas ūkio subjektas turėtų mažiau paskatų inovacijoms kartono sektoriuje nei šiuo metu *Tetra*.

121 *Tetra* teigia, kad skundžiamo sprendimo 312 punkte nėra teisės klaidos. Ji mano, kad remiantis reglamentu koncentracija turi būti uždrausta, jei ji sukuria ar sustiprina dominuojančią padėtį. Kadangi pagal apibrėžimą dominuojanti padėtis reiškia dominuojančios įmonės padėtį tam tikroje rinkoje, t. y. jos konkurentų atžvilgiu, nesuprantama, kaip Komisija mano galinti atskirti dominuojančią dominuojančios įmonės padėtį nuo jos konkurentų padėties toje pačioje rinkoje.

122 Anot *Tetra*, Komisijos teiginiai, kad dviejų skundžiamo sprendimo 312 punkte paminėtų veiksnių pakanka konstatavimui, kad tokia padėtis bus sustiprinta, pateisinti, reiškia, kad *per se* suformuluojamas principas, jog bet koks potencialios konkurencijos sumažinimas sustiprina dominuojančią padėtį. Tačiau reglamento 2 straipsnio 3 dalis reikalauja įrodyti ne tik tai, kad koncentracija sustiprins dominuojančią padėtį, bet ir kad dėl šio sustiprėjimo bus itin apribota veiksminga konkurencija. Negalima daryti jokios šių sąlygų buvimo prezumpcijos, ypač tokioje byloje, kurioje – kaip yra šiuo atveju – atitinkama potenciali konkurencija yra vienos rinkos konkurencija su kita atskira, bet kaimynine rinka.

123 Bet kuriuo atveju Komisija ginčijamame sprendime rėmėsi daugeliu veiksnių ir todėl negali kaltinti Pirmosios instancijos teismo, kad jis nagrinėjo šiuos veiksnius skundžiamame sprendime. Galimo PET naudojimo augimo klausimu *Tetra* daro nuorodą į savo jau išdėstytus argumentus šia tema.

124 Galiausiai dėl Komisijos argumentų, kad Pirmosios instancijos teismas nepriėmė jos išvadų, susijusių su koncentracijos poveikiu *Tetra* paskatoms kainų ir inovacijų srityje, *Tetra* teigia, jog Komisija kritikuoja Pirmosios instancijos teismo atliktą faktinių aplinkybių vertinimą, kuriam netaikoma Teisingumo Teismo kontrolė apeliacinio proceso metu.

Teisingumo Teismo vertinimas dėl ketvirto apeliacinio skundo pagrindo

125 Remiantis reglamento 2 straipsnio 1 dalimi, vertindama, ar koncentracija suderinama su bendrąja rinka, Komisija atsižvelgia į daugelį dalykų, pavyzdžiui, nagrinėjamų rinkų struktūrą, realią ar potencialią įmonių konkurenciją, koncentracijoje dalyvaujančių įmonių padėtį rinkoje, jų ekonominį ir finansinį pajėgumą, tiekėjams ir vartotojams prieinamas alternatyvas, patekimo į rinką kliūčių egzistavimą bei pasiūlos ir paklausos tendencijas.

126 Todėl Pirmosios instancijos teismas teisingai ir nepažeisdamas reglamento 2 straipsnio pažymėjo, kad nors – kaip pažymima (ginčijamame) sprendime – paprasta aplinkybė, jog įgyjanti įmonė aiškiai užima dominuojančią padėtį atitinkamoje rinkoje, yra svarbus dalykas, vienos jos nepakanka pateisinti išvadą, kad potencialios konkurencijos, su kuria susiduria ši įmonė, sumažėjimas sustiprins jos padėtį.

127 Iš tikrųjų potenciali pakaitalų gamintojo konkurencija tam tikrame atitinkamos rinkos segmente, šioje byloje *Sidel*, kaip PET pakuočių tiekėjos jautrių produktų rinkos segmente, konkurencija su aseptinio kartono pakuotėmis, yra tik vienas dalykas, į kurį būtina atsižvelgti vertinant, ar koncentracija gali sąlygoti dominuo-

jančios padėties sustiprėjimą. Šiuo atžvilgiu negalima atmesti galimybės, kad potencialios konkurencijos sumažėjimą kompensuos kiti dalykai taip, kad jau užimančios dominuojančią padėtį įmonės konkurencinė padėtis galiausiai nepasikeis.

128 Iš Pirmosios instancijos teismo skundžiamo sprendimo 313–320 punktuose pateiktos šalių argumentų santrumpos išplaukia, kad *Tetra* ginčija tezę, jog bus sustiprinta naujo ūkio subjekto dominuojanti padėtis aseptinio kartono rinkose, be kita ko, tvirtindama, kad inovacijų atsisakymas kartono atveju iš esmės būtų palankus jos dabartiniams konkurentams kartono rinkose. Todėl aptardamas ir vertindamas šalių argumentus šiuo klausimu skundžiamo sprendimo 323 punkte Pirmosios instancijos teismas teisingai pažymėjo, jog Komisija turi įrodyti, kad toks sumažėjimas, jei jis yra, sustiprintų *Tetra* dominuojančią padėtį aseptinio kartono rinkose, palyginti su jos konkurentais.

129 Pirmosios instancijos teismas, skundžiamo sprendimo 327 punkte atmesdamas Komisijos argumentus, kad po koncentracijos *Tetra* galėtų būti paskatinta padidinti kainas aseptinio kartono rinkose, o sprendimo 330 punkte – argumentus, kad naujas ūkio subjektas galėtų nuspręsti sumažinti inovacijas, rėmėsi galima *Tetra* konkurentų kartono rinkose, taip pat veikiančių PET rinkoje, reakcija.

130 Todėl ketvirto skundo pagrindo dalis, kuria Komisija tvirtina, kad potenciali konkurencija neturi nieko bendra su konkurenciniu ryšiu tarp dominuojančia laikomos įmonės ir kitų įmonių nagrinėjamoje rinkoje, negali būti laikoma pagrįsta.

131 Kalbant apie vertinimą, susijusį su prognozuojamu PET naudojimo jautrių produktų pakavimui augimu, pažymėtina, kad Komisijos argumentai šiuo klausimu jau buvo išnagrinėti šio sprendimo 46 punkte pirmo skundo pagrindo nagrinėjimo metu, siekiant nustatyti, ar Pirmosios instancijos teismas pažeidė EB 230 straipsnį, netaikydamas akivaizdžios vertinimo klaidos kriterijaus ir neatsižvelgdamas į diskrecijos laisvę, kurią Komisija turi vertindama kompleksinius faktų ir teisės klausimus. Tiek, kiek Komisija šioje skundo pagrindo dalyje ginčija Pirmosios instancijos teismo išvadas šiuo klausimu, yra kritikuojamas ir Pirmosios instancijos teismo atliktas įrodymų vertinimas, kuriam netaikoma Teisingumo Teismo kontrolė nagrinėjant apeliacinį skundą.

132 Tas pats pasakytina apie tą skundo pagrindo dalį, kuria Komisija ginčija skundžiamo sprendimo 316–328 ir 329–332 punktus, kuriuose Pirmosios instancijos teismas įvertino jos pateiktus įrodymus dėl *Sidel* pasitraukimo poveikio kainoms ir mažesnių naujo ūkio subjekto paskatų inovacijoms kartono sektoriuje.

133 Iš to, kas pasakyta, išplaukia, kad ketvirtas apeliacinio skundo pagrindas yra iš dalies nepriimtinas ir iš dalies nepagrįstas.

Dėl penkto apeliacinio skundo pagrindo

134 Penktu savo skundo pagrindu Komisija kaltina Pirmosios instancijos teismą pažeidus reglamento 2 straipsnio 3 dalį tuo, kad buvo atmestos Komisijos išvados dėl dominuojančios padėties sukūrimo SBM mašinų rinkoje.

Šalių argumentai

135 Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismo išvada, pateikta skundžiamo sprendimo 307 punkte, kad „(ginčijamame) sprendime nebuvo teisės požiūriu pakankamai įrodyta, jog naujas ūkio subjektas iki 2005 m. galės užimti dominuojančią padėtį mažo ir didelio galingumo mašimų rinkose", yra paremta teisės klaidomis, kurios buvo skundžiamos ankstesniais skundo pagrindais, t. y. SBM mašinų nejautriems produktams ir alui įtraukimu į SBM mašinų jautriems produktams rinką ir aplinkybe, kad *Tetra* įsipareigojimas nesusieti šių mašinų pardavimo su kartono produktais buvo laikytas pakankamu. Siekdama pateikti visus argumentus, Komisija mano esant reikalinga parodyti Pirmosios instancijos teismo padarytas klaidas, susijusias su dominuojančios padėties sukūrimu SBM mašinų rinkoje.

136 Dėl mažo galingumo mašinų Komisija visų pirma teigia, kad Pirmosios instancijos teismas neatsižvelgė į tam tikrus svarbius ginčijamo sprendimo dalykus, t. y. į *Sidel* padėties pagerėjimą rinkos dalies požiūriu (ginčijamo sprendimo 266 konstatuojamoji dalis) ir nedelsiamą jos padėties sustiprėjimą dėl, viena vertus, jos pirmaujančios padėties rinkos dalių prasme bei, kita vertus, finansinių pajėgumų, platinimo sistemos ir pranašumo aseptinių pakuočių srityje, pirmaujančios įmonės privalumo kartoninių pakuočių klientų akyse ir jau esančios *Tetra* dominuojančios padėties šioje srityje (ginčijamo sprendimo 376–387 konstatuojamosios dalys).

137 Be to, Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas rėmėsi nereikšmingomis aplinkybėmis. Pritarus Komisijos pasiūlytam rinkos apibrėžimui, mažo galingumo SBM mašinų reikšmė nejautrių produktų pakavimui nėra esminis dalykas. Taip pat ir Pirmosios instancijos teismo teiginys skundžiamo sprendimo 279 punkte, kad „didelę dalį jautrių produktų pakavimui naudojamų SBM mašinų greičiausiai sudarys mažo galingumo mašinos", nėra svarbus vertinant *Tetra* galimybę pasiremti

savo dominuojančia padėtimi kartoninių pakuočių srityje, siekiant įgyti dominuojančią padėtį mažo galingumo SBM mašinų srityje.

138 Dėl didelio galingumo SBM mašinų Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas neatsižvelgė į svarbius dalykus ir pirmiausia skundžiamo sprendimo 284 punkte nepaisė *Sidel* rinkos dalies augimo dėl koncentracijos, apie kurią buvo pranešta. Be to, ji mano, kad Pirmosios instancijos teismas padarė klaidą, atsižvelgdamas į mažesnio nei prognozuojama PET naudojimo jautriems produktams augimo galimybę ir galimybę, kad jautrių produktų gamintojai naudos HDPE vietoj PET, nors šie dalykai yra visiškai nereikšmingi siekiant nustatyti, ar *Tetra* naudosis pirmaujančios įmonės privalumais savo santykiuose su klientais, pasirinkusiais PET.

139 Ir stiklo pakuočių srities klientų atžvilgiu Pirmosios instancijos teismas neatsižvelgė į tam tikrus dalykus bei iškreipė faktines aplinkybes. Pirmiausia jis nepaisė to, kad šią pakuočių formą naudojantis klientas tik labai retai pakuos savo produktus vien į šią medžiagą. Antra, Pirmosios instancijos teismas, teigdamas, kad *Tetra ir Sidel* konkurentai stiklo pakuočių srityje naudojasi pirmavimo privalumais, neteisingai pateikė faktines aplinkybes, nes jis neatsižvelgė į tai, jog beveik visas stiklo ir metalo pakuotes gamina paruošėjai, todėl įrenginių stiklui ir metalui tiekėjai neturi glaudžių ir ilgalaikių ryšių su gėrimų gamintojais.

140 Kalbėdama apie konkurentų padėtį, Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismas iškreipė ginčijamą sprendimą, skundžiamo sprendimo 294 punkte nuspręsdamas, kad jame nėra tinkamos konkurencijos, su kuria susiduria *Sidel* didelio galingumo mašinų rinkoje, analizės ir nepakankamai atsižvelgiama į konkurenciją su trimis pagrindiniais šios bendrovės konkurentais. Komisijos nuomone, jos sprendime, pirmiausia 232–248, 293–300, 303–310 ir 369–387 punktuose, patei-

kiama nuodugni naujo ūkio subjekto ir jo konkurentų padėties analizė. Be to, Pirmosios instancijos teismas netiksliai nustatė faktines aplinkybes, nes teigė, pirma, kad konkurentas SIG turi privalumą, nes dirba žemutinėje – preformų – rinkoje, o Komisijos manymu, jis nedirba žemutinėje rinkoje kaip preformų tiekėjas, siūlantis savo produktus įmonėms, naudojančioms PET pakuotes, ir, antra, kad dėl savo veiklos stiklo sektoriuje ši bendrovė naudojasi pirmavimo privalumais, nors ji gamina mašinas ir nedirba žemutinėje stiklo butelių rinkoje.

141 Galiausiai Komisija teigia, kad Pirmosios instancijos teismo teiginys skundžiamo sprendimo 305 punkte, kad „išvada dėl paruošėjų priklausomybės nuo *Sidel* nėra įtikinanti", paremta vien tik „dabartiniu konkurencijos lygiu", nėra aiškus ir pakankamas motyvas, galintis paneigti ginčijamo sprendimo 303–310 punktuose pateiktą kompleksinį Komisijos vertinimą šiuo klausimu.

142 *Tetra* teigia, kad įvairūs akivaizdžiai tarpusavyje nesusiję Komisijos prieštaravimai, pateikti dėstant penktą skundo pagrindą, pripažintini nepriimtinais dėl dviejų priežasčių. Pirmiausia Komisija remiasi ginčijamame sprendime nepaminėtais dalykais ir, antra, ji tiesiogiai ginčija Pirmosios instancijos teismo atliktą faktinių aplinkybių vertinimą.

Teisingumo Teismo vertinimas dėl penkto apeliacinio skundo pagrindo

143 Iš Komisijos pateiktų argumentų analizės matyti, kad daugelis jų yra susiję su Pirmosios instancijos teismo atliktu įrodymų vertinimu, kuriam netaikoma

Teisingumo Teismo kontrolė nagrinėjant apeliacinį skundą. Tai pasakytina apie Komisijos teiginį, kad Pirmosios instancijos teismas neatsižvelgė į tam tikrus dalykus, kuriuos ji laiko reikšmingais, arba atsižvelgia į kitus aspektus, kurie, jos nuomone, yra nereikšmingi, ar tai būtų su mažo arba didelio galingumo SBM mašinomis, ar su stiklo pakuočių sektoriaus klientais susiję klausimai.

144 Kitais penktam skundo pagrindui paremti pateiktais argumentais Komisija aiškiai ginčija Pirmosios instancijos teismo nustatytus faktus ar faktinių aplinkybių vertinimą. Tai pirmiausia pasakytina apie argumentus, susijusius su *Tetra ir Sidel* konkurentais stiklo pakuočių sektoriuje ar konkurento SIG padėties analize.

145 Kalbant apie tariamą ginčijamo sprendimo iškraipymą skundžiamo sprendimo 294 punkte, konstatuotina, kad Komisija nenurodo konkrečios savo sprendimo konstatuojamosios dalies, kurios turinį tariamai iškreipė Pirmosios instancijos teismas, ir kad šis argumentas iš tikrųjų yra susijęs su Pirmosios instancijos teismo atliktų faktinių aplinkybių ir įrodymų vertinimu.

146 Galiausiai, kalbant apie argumentą, kad išvada skundžiamo sprendimo 305 punkte, jog paruošėjų priklausomybė nuo *Sidel* nebuvo įtikinamai įrodyta, yra nepakankamai pagrįsta, pakanka konstatuoti, kad Pirmosios instancijos teismas šį vertinimą trumpai, bet pakankamai pagrindė paskutiniame 305 punkto sakinyje.

147 Iš to, kas pasakyta, išplaukia, kad penktas apeliacinio skundo pagrindas yra iš dalies nepriimtinas ir iš dalies nepagrįstas.

Išvada

148 Kadangi negali būti pritarta nė vienam iš Komisijos pateiktų apeliacinio skundo pagrindų, apeliacinis skundas yra atmestinas.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

149 Pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 69 straipsnio 2 dalį, taikomą apeliacinėse bylose pagal šio reglamento 118 straipsnį, pralaimėjusiai šaliai nurodoma padengti bylinėjimosi išlaidas, jei laimėjusi šalis to prašė. Kadangi *Tetra* prašė priteisti išlaidas iš Komisijos, o pastaroji bylą pralaimėjo, ji turi padengti bylinėjimosi išlaidas.

Remdamasis šiais motyvais Teisingumo Teismas (didžioji kolegija) nusprendžia:

1. Atmesti skundą.

2. Priteisti iš Europos Bendrijų Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

Parašai.