TEISINGUMO TEISMO (trečioji kolegija) SPRENDIMAS
2007 m. kovo 15 d. *

Turinys

Ginčo aplinkybės ..... I - 2377

Ieškinys pirmosios instancijos teisme ir skundžiamas sprendimas ..... I - 2380

Šalių reikalavimai ..... I - 2387

Dėl apeliacinio skundo ..... I - 2388

Dėl pirmojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto teisės klaida Pirmosios instancijos teismui vertinant nagrinėjamų premijų sistemų eliminavimo poveikį ..... I - 2390

Dėl pirmos pirmojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su kriterijumi, leidžiančiu įvertinti tariamą nagrinėjamų premijų sistemų eliminavimo poveikį ..... I - 2390

— Šalių argumentai ..... I - 2390

— Teisingumo Teismo vertinimas ..... I - 2395

Dėl antros pirmojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su Pirmosios instancijos teismo atliktu nagrinėjamų premijų sistemų objektyvaus ekonominio pagrįstumo reikšmės įvertinimu ..... I - 2403

— Šalių argumentai ..... I - 2403

— Teisingumo Teismo vertinimas ..... I - 2404

Dėl antrojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto teisės klaida, kurią tariamai padarė Pirmosios instancijos teismas neišnagrinėjęs galimo BA mokėtų komisinių poveikio ir neatsižvelgęs į įrodymus, pagal kuriuos minėti komisiniai neturėjo jokio realaus poveikio konkuruojančioms aviakompanijoms ..... I - 2407

Šalių argumentai ..... I - 2407

Teisingumo Teismo vertinimas ..... I - 2408

Dėl trečiojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto teisės klaida dėl to, kad Pirmosios instancijos teismas nenagrinėjo, ar BA elgesys „pažeidė vartotojų interesus“ EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punkto prasme ..... I - 2410

Šalių argumentai ..... I - 2410

Teisingumo Teismo vertinimas ..... I - 2411

* Proceso kalba: anglų.

Dėl ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto Pirmosios instancijos teismo padaryta teisės klaida nusprendus, kad nauja premijų nuo pasiektų rezultatų sistema turėjo tokį patį poveikį kaip ir komerciniai susitarimai, nepaisant skirtingo atitinkamo laikotarpio, ir nenagrinėjus bei neįvertinus nagrinėjamų premijų sistemų poveikio BA konkurentams ..... I - 2412

Dėl pirmos ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su skirtumais tarp komercinių susitarimų ir naujos premijų nuo pasiektų rezultatų sistemos ..... I - 2412

— Šalių argumentai ..... I - 2412

— Teisingumo Teismo vertinimas ..... I - 2413

Dėl antros ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su eliminuojančio nagrinėjamų premijų sistemos poveikio įrodymo reikalavimais. I - 2414

— Šalių argumentai ..... I - 2414

— Teisingumo Teismo vertinimas ..... I - 2416

Dėl penktojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto tuo, kad Pirmosios instancijos teismas neteisingai taikė EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktą, kiek tai susiję su diskriminuojančiu nagrinėjamų premijų sistemų poveikiu Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms ..... I - 2417

Šalių argumentai ..... I - 2417

Teisingumo Teismo vertinimas ..... I - 2419

— Dėl pirmos penktojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su kelionių agentūrų paslaugų lygiavertiškumu ..... I - 2420

— Dėl antros penktojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su reikalavimais pripažįstant konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį .. I - 2421

Dėl bylinėjimosi išlaidų ..... I - 2424

Byloje C-95/04 P

dėl 2004 m. vasario 25 d. pagal Teisingumo Teismo statuto 56 straipsnį pateikto apeliacinio skundo

I - 2374

British Airways plc, įsteigta Waterside (Jungtinė Karalystė), atstovaujama *solicitor* R. Subiotto, *barrister* R. O'Donoghue ir *QC* W. Wood,

apeliantė,

dalyvaujant kitoms proceso šalims:

Europos Bendrijų Komisijai, atstovaujamai P. Oliver, A. Nijenhuis ir M. Wilderspin, nurodžiusiai adresą dokumentams įteikti Liuksemburge,

atsakovei pirmojoje instancijoje,

Virgin Atlantic Airways Ltd, įsteigtai Crawley (Jungtinė Karalystė), atstovaujamai *solicitor* J. Scott, *barrister* C. West ir *QC* N. Green,

pirmojoje instancijoje į bylą įstojusiai šaliai,

TEISINGUMO TEISMAS (trečioji kolegija),

kurį sudaro kolegijos pirmininkas A. Rosas (pranešėjas), teisėjai A. Borg Barthet ir J. Malenovský,

generalinė advokatė J. Kokott,
posėdžio sekretorius H. von Holstein, kanclerio padėjėjas,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2005 m. gruodžio 15 d. posėdžiui,

susipažinęs su 2006 m. vasario 23 d. posėdyje pateikta generalinės advokatės išvada,

priima šį

Sprendimą

1 Savo apeliaciniu skundu *British Airways plc* (toliau – BA) prašo panaikinti 2003 m. gruodžio 17 d. Europos Bendrijų Pirmosios instancijos teismo sprendimą *British Airways prieš Komisiją* (T-219/99, Rink. p. II-5917, toliau – skundžiamas

sprendimą), kuriuo buvo atmestas jos ieškinys dėl 1999 m. liepos 14 d. Komisijos sprendimo 2000/74/EB, susijusio su EB sutarties 82 straipsnio taikymo procedūra (IV/D-2/34.780 *Virgin/British Airways*, OL L 30, 2000, p. 1, toliau – ginčijamas sprendimas), kuriuo BA buvo skirta 6,8 mln. eurų bauda už piktnaudžiavimą dominuojančia padėtimi Jungtinės Karalystės kelionių agentūrų, platinančių keliones lėktuvu, paslaugų rinkoje, panaikinimo.

Ginčo aplinkybės

2 Šio ginčo faktinės aplinkybės, išplaukiančios iš Pirmosios instancijos teismui pateiktos medžiagos ir aprašytos skundžiamo sprendimo 4–19 punktuose, gali būti apibendrintos, kaip išdėstyta toliau.

3 BA, didžiausia Jungtinės Karalystės aviakompanija, su šioje valstybėje įsisteigusiomis kelionių agentūromis, akredituotomis *International Air Transport Association* (IATA), sudarė susitarimus, suteikiančius teisę į bazinius komisinius nuo šių agentūrų parduotų BA organizuojamų skrydžių bilietų (toliau – BA bilietai), kuriuose taip pat buvo numatytos trys skirtingos finansinio skatinimo priemonės: komerciniai susitarimai, pasauliniai susitarimai ir premijų nuo pasiektų rezultatų sistema, taikoma nuo 1998 m. sausio 1 dienos.

4 Komerciniai susitarimai tam tikroms kelionių agentūroms, t. y. toms, kurių BA bilietų metinė apyvarta buvo didesnė nei 500 000 GBP, be bazinių komisinių, suteikė

teisę į priemokas, t. y. į premiją nuo pasiektų rezultatų, apskaičiuojamą remiantis progresine lentele, sudaryta atsižvelgiant į pajamas iš kelionių agentūros parduotų BA bilietų ir susijusią su šio pardavimo augimu kiekvienais metais.

5 1993 m. liepos 9 d. *Virgin Atlantic Airways Ltd* (toliau – *Virgin*) Europos Bendrijų Komisijai pateikė skundą dėl šių komercinių susitarimų.

6 Komisija nusprendė pradėti tyrimą dėl minėtų susitarimų ir 1996 m. gruodžio 20 d. priėmė pranešimą apie kaltinimus BA atžvilgiu. Per 1997 m. lapkričio 12 d. vykusį posėdį pastaroji dėl šio pranešimo išdėstė savo pastabas.

7 Antrojo tipo skatinimo susitarimai, t. y. „pasauliniai susitarimai", buvo sudaryti su trimis kelionių agentūromis ir suteikė joms teisę į papildomus komisinius, apskaičiuojamus atsižvelgiant į BA bilietų dalies šių agentūrų pasaulinėje apyvartoje augimą.

8 1997 m. lapkričio 17 d. BA visoms Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms išsiuntė laišką, kuriame paaiškino trečiojo tipo skatinimo susitarimų, t. y. naujos premijų nuo pasiektų rezultatų sistemos, sąlygas.

9 Pagal šią sistemą baziniai komisiniai buvo sumažinti iki 7 % už visus BA bilietus (ankstesni komisiniai buvo 9 % nuo parduotų bilietų tarptautiniams skrydžiams ir 7,5 % – nuo parduotų bilietų skrydžiams Jungtinėje Karalystėje), tačiau kiekviena kelionių agentūra galėjo gauti papildomus komisinius iki 3 % nuo bilietų tarptautiniams skrydžiams ir iki 1 % nuo bilietų vidaus skrydžiams. Kintantis papildomų komisinių dydis buvo susijęs su kelionių agentūros pasiektais rezultatais parduodant BA bilietus. Rezultatai buvo vertinami lyginant bendras pajamas iš kelionių agentūros parduotų BA bilietų per konkretų mėnesį su tomis pačiomis pajamomis per atitinkamą praėjusių metų mėnesį. Papildomi komisiniai buvo mokami, kai santykis tarp vertinamo laikotarpio pajamų ir referencinio laikotarpio pajamų buvo 95 %, o didžiausi papildomi komisiniai buvo mokami, kai šis santykis pasiekdavo 125 %.

10 1998 m. sausio 9 d. *Virgin* pateikė papildomą skundą dėl šios naujos premijų nuo pasiektų rezultatų sistemos. 1998 m. kovo 12 d. Komisija priėmė papildomą pranešimą apie kaltinimus dėl šios sistemos.

11 1999 m. liepos 14 d. Komisija priėmė ginčijamą sprendimą, kurio 96 konstatuojamojoje dalyje nurodoma, kad, Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms taikydama komercinius susitarimus ir naują premijų nuo pasiektų rezultatų sistemą (toliau kartu – nagrinėjamos premijų sistemos), BA piktnaudžiavo dominuojančia padėtimi, kokią šioje valstybėje narėje ji turi kelionių agentūrų, platinančių keliones lėktuvu, paslaugų rinkoje. Šio piktnaudžiavimo tikslas ir poveikis – atsilyginant kelionių agentūroms už ištikimybę ir jas diskriminuojant eliminuoti BA konkurentus iš Jungtinės Karalystės oro transporto rinkos.

Ieškinys pirmosios instancijos teisme ir skundžiamas sprendimas

12 1999 m. spalio 1 d. Pirmosios instancijos teismui pateiktu ieškiniu BA siekė panaikinti ginčijamą sprendimą.

13 Skundžiamu sprendimu Pirmosios instancijos teismas atmetė šį ieškinį.

14 Grįsdama savo ieškinį BA buvo nurodžiusi aštuonis pagrindus, atitinkamai pagrįstus Komisijos kompetencijos nebuvimu, nediskriminavimo principo pažeidimu, klaidingu atitinkamos sektorinės bei geografinės rinkos apibrėžimu, tariamai paveiktų sektorinių rinkų ryšio nebuvimu, ginčijamo sprendimo priėmimu remiantis klaidingu teisiniu pagrindu, dominuojančios padėties nebuvimu, piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi nebuvimu ir galiausiai pernelyg didele bauda.

15 Su šiuo apeliaciniu skundu susijęs tik septintasis ieškinio pagrindas. Šiuo pagrindu, pagrįstu piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi nebuvimu, BA ginčijo Komisijos tvirtinimą, kad nagrinėjamos premijų sistemos sukėlė diskriminaciją tarp Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų arba skatino konkuruojančių aviakompanijų eliminavimą.

16 Pirmiausia dėl šių sistemų diskriminuojamojo pobūdžio Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 233 punkte nurodė, kad piktnaudžiavimą dominuojančia padėtimi gali sudaryti nevienodų sąlygų taikymas lygiaverčiams sandoriams su prekybos partneriais, ir dėl to jie patenka į konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį, kaip numatyta EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punkte.

17 Skundžiamo sprendimo 234 punkte Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad BA mokami komisiniai buvo padidinami ne tik už BA bilietus, parduotus pasiekus pardavimo tikslą, o už visus kelionių agentūros parduotus BA bilietus per atitinkamą laikotarpį. Todėl skundžiamo sprendimo 236 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad, taikant skirtingo lygio atlyginimą už lygiavertes per tą patį laikotarpį suteiktas paslaugas, nagrinėjamos premijų sistemos iškraipė kelionių agentūrų iš BA komisinių forma gaunamą atlyginimo lygį.

18 Skundžiamo sprendimo 238 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad šios diskriminuojančios atlyginimo sąlygos turėjo neigiamos įtakos Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų galimybei konkuruoti teikiant klientams kelionių lėktuvu paslaugas ir skatinti konkuruojančių aviakompanijų paklausą tokioms paslaugoms.

19 Skundžiamo sprendimo 240 punkte Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad Komisija turėjo teisę pripažinti, jog, sukūrusi nagrinėjamas premijų sistemas, BA piktnaudžiavo dominuojančia padėtimi Jungtinės Karalystės kelionių lėktuvų agentūrų paslaugų rinkoje, nes šios sistemos diskriminavo tam tikras minėtoje valstybėje veikiančias kelionių agentūras ir todėl kai kurios agentūros pateko į

konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punkto prasme.

20 Antra, dėl su BA konkuruojančių aviakompanijų eliminavimo poveikio, atsirandančio dėl nagrinėjamų premijų sistemų poveikio, skatinančio ištikimybę, Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 245 ir 246 punktuose priminė, kad pagal Teisingumo Teismo praktiką, nors kiekybinių nuolaidų sistemos, susijusios tik su pirkimo iš dominuojančio gamintojo apimtimis, iš esmės nekliudo šio gamintojo klientams pirkti iš konkurentų, o tai pažeistų EB 82 straipsnį, nuolaidų sistema, susijusi su tokio gamintojo nustatyto pirkimo kiekio pasiekimu, pažeidžia minėtą straipsnį (šiuo klausimu žr. 1983 m. lapkričio 19 d. Sprendimo *Michelin prieš Komisiją*, 322/81, Rink. p. 3461, 71 punktą).

21 Skundžiamo sprendimo 270 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad norint nustatyti, ar BA, taikydama Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms nagrinėjamas premijų sistemas, piktnaudžiavo savo dominuojančia padėtimi, reikia įvertinti suteikimo kriterijus ir sąlygas bei patikrinti, ar šiomis premijomis, suteikiant privalumą, neparemtą ekonomiškai pagrįstu atlygiu, buvo siekiama atimti ar apriboti minėtų agentūrų galimybę parduoti savo paslaugas pasirinktoms aviakompanijoms ir taip apriboti su BA konkuruojančių aviakompanijų patekimą į Jungtinės Karalystės kelionių lėktuvų agentūrų paslaugų rinką.

22 Skundžiamo sprendimo 271 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad šioje byloje reikėtų nustatyti, ar nagrinėjamos premijų sistemos turėjo Jungtinėje

Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų ištikimybę skatinantį poveikį ir prireikus ar šios sistemos buvo paremtos ekonomiškai pagrįstu atlygiu.

23 Kalbėdamas apie nagrinėjamų premijų sistemų poveikį, skatinantį ištikimybę, Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 272 ir 273 punktuose konstatavo jo egzistavimą dėl dviejų priežasčių. Pirma, atsižvelgiant į jų progresinį pobūdį, turintį didelę įtaką komisinių dydžiui, šie padidinti komisiniai galėjo labai išaugti, lyginant vieną laikotarpį su kitu. Antra, Pirmosios instancijos teismas nustatė, kad kuo didesnės buvo pajamos iš BA bilietų pardavimo per referencinį laikotarpį, tuo didesnes sankcijas neproporcingo premijų nuo pasiektų rezultatų sumažinimo forma patirdavo kelionių agentūros net ir nedaug sumažėjus minėtam pardavimui per atitinkamą laikotarpį, palyginti su referenciniu laikotarpiu.

24 Be to, dėl BA prieštaravimo, pagal kurį nagrinėjamos premijų sistemos netrukdė jos konkurentams sudaryti panašių susitarimų su Jungtinėje Karalystėje veikiančiomis kelionių agentūromis, Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 277 punkte priminė, kad minėtų agentūrų parduotų BA bilietų skaičius bendroje maršrutų iš minėtoje valstybėje narėje esančių oro uostų ir į juos apyvartoje visuomet buvo kelis kartus didesnis tiek už kiekvienos iš penkių pagrindinių BA konkurenčių parduotų bilietų, tiek už bendrą jų parduotą skaičių. Iš to skundžiamo sprendimo 278 punkte Pirmosios instancijos teismas padarė išvadą, kad teisės požiūriu buvo pakankamai įrodyta, jog įmonės konkurentės Jungtinėje Karalystėje negalėjo sutelkti pakankamai kapitalo, kuris leistų joms sukurti veiksmingą, į nagrinėjamas premijų sistemas panašią premijų sistemą, siekiant kompensuoti nagrinėjamų premijų sistemų eliminavimo poveikį.

25 Kalbėdamas apie tai, ar nagrinėjamos premijų sistemos buvo paremtos ekonomiškai pagrįstu atlygiu, Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 279 punkte priminė, kad įmonės dominuojanti padėtis neatima iš jos galimybės, neperžengiant protingumo ribų, imtis veiksmų, kuriuos ji mano esant tinkamus savo komerciniams interesams apsaugoti, kai jiems gresia pavojus. Tačiau skundžiamo sprendimo 280 punkte jis taip pat pažymėjo, kad tokios įmonės konkurencinės padėties apsaugos teisėtumas reikalauja, jog ji būtų pagrįsta ekonominio efektyvumo kriterijais.

26 Skundžiamo sprendimo 281 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad BA neįrodė, jog nagrinėjamų premijų sistemų poveikis, skatinantis ištikimybę, buvo paremtas ekonomiškai pagrįstu atlygiu. Šiuo klausimu savo sprendimo 282 ir 283 punktuose jis nusprendė, kad, kadangi pasiektas tikslas padidinti Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų parduodamų BA bilietų skaičių lėmė padidintų komisinių mokėjimą ne tik už BA bilietus, parduotus pasiekus pardavimo tikslą, o už kiekvieną BA bilietą, parduotą per atitinkamą laikotarpį, papildomas atlyginimas minėtoms agentūroms neturėjo jokio objektyvaus ryšio su atlygiu BA už papildomų bilietų pardavimą.

27 Be to, Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 285 punkte nurodė, kad, nors visos aviakompanijos yra suinteresuotos parduoti papildomus bilietus savo skrydžiams, o ne palikti neužimtas vietas, geresnio lėktuvų užpildymo nauda šiuo atveju veikiausiai buvo gerokai mažesnė dėl papildomų BA išlaidų, susijusių su atlyginimo kelionių agentūroms padidinimu dėl komisinių padidinimo atgaline data.

28 Todėl skundžiamo sprendimo 286–288 punktuose Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad, kadangi nagrinėjamos premijų sistemos nėra paremtos ekonomiškai

pagrįstu atlygiu, reikia manyti, jog iš esmės jos skirtos atlyginti už BA bilietų pardavimo per atitinkamą laikotarpį padidinimą, palyginti su referenciniu laikotarpiu ir taip sustiprinti Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų ištikimybę BA. Todėl šios sistemos trukdė su BA konkuruojančioms aviakompanijoms patekti į Britanijos kelionių lėktuvu agentūrų paslaugų rinką ar joje plėstis bei neleido išlaikyti egzistuojančios konkurencijos lygio ar intensyvėti šiai konkurencijai minėtoje rinkoje.

29 Be to, skundžiamo sprendimo 290 punkte Pirmosios instancijos teismas nurodė, kad per teismo posėdį BA pripažino, jog nebuvo konkretaus ryšio tarp galimos masto ekonomijos dėl su papildomų BA bilietų pardavimo pasiekus pardavimo tikslą ir komisinių, pervestų kaip atlygio Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms, padidinimo.

30 Galiausiai skundžiamo sprendimo 293 punkte Pirmosios instancijos teismas atmetė BA argumentą, kad Komisija neįrodė, jog nagrinėjamos premijų sistemos turėjo pašalinimo poveikį. Šiuo klausimu jis nurodė, kad norint konstatuoti EB 82 straipsnio pažeidimą nebūtina įrodyti, jog nagrinėjamas piktnaudžiavimas turi konkretų poveikį atitinkamai rinkai, nes pakanka įrodymo, kad įmonės piktnaudžiavimu dominuojančia padėtimi gali būti ribojama konkurencija.

31 Kitame skundžiamo sprendimo punkte Pirmosios instancijos teismas ne tik nusprendė, kad nagrinėjamos premijų sistemos galėjo turėti ribojamąjį poveikį

Jungtinės Karalystės kelionių lėktuvu agentūrų paslaugų ir oro transporto rinkoms, bet ir kad Komisija konkrečiai įrodė ribojamąjį ginčijamų veiksmų poveikį minėtoms rinkoms.

32 Šiuo klausimu Pirmosios instancijos teismas pirmiausia nurodė, kad, kadangi susiklostant bylos aplinkybėms Jungtinėje Karalystėje 85 % bilietų buvo parduodama tarpininkaujant kelionių agentūroms, BA elgesys šios valstybės narės kelionių lėktuvu agentūrų paslaugų rinkoje „konkuruojančių aviakompanijų atžvilgiu negalėjo neturėti eliminavimo poveikio“ (skundžiamo sprendimo 295 punktas). Antra, Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad „jei įmonė, užimanti dominuojančią padėtį, iš tikrųjų įgyvendina praktiką, turinčią jos konkurentų eliminavimo poveikį, aplinkybės, kad nebuvo pasiektas rezultatas, kurio tikėtasi, nepakanka piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi EB 82 straipsnio prasme kvalifikavimui paneigti“ (skundžiamo sprendimo 297 punktas).

33 Galiausiai skundžiamo sprendimo 298 punkte Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad tam tikrų BA konkurentų rinkos dalių išaugimas – kuris absoliučiais dydžiais, atsižvelgiant į mažas pradines jų rinkos dalis, buvo labai nedidelis – nereiškia, kad BA praktika buvo neveiksminga, nes „galima manyti“, kad jos nesant „šių konkurentų rinkos dalys galėjo išaugti daugiau“.

34 Todėl skundžiamo sprendimo 300 Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad septintasis ieškinio pagrindas turi būti atmestas.

Šalių reikalavimai

35 BA Teisingumo Teismo prašo:

— visiškai ar iš dalies panaikinti skundžiamą sprendimą,

— panaikinti ar sumažinti ginčijamame sprendime skirtą baudą, kiek Teisingumo Teismas, įgyvendindamas savo diskreciją, nuspręstų reikalinga,

— imtis kitų, Teisingumo Teismo nuomone, reikalingų priemonių,

— priteisti iš Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

36 Komisija Teisingumo Teismo prašo:

— visiškai atmesti apeliacinį skundą,

— priteisti iš BA Komisijos šiame procese patirtas bylinėjimosi išlaidas.

37 *Virgin* Teisingumo Teismo prašo:

— pripažinti apeliacinį skundą nepriimtinu arba bet kuriuo atveju akivaizdžiai nepagrįstu ir, remiantis Teisingumo Teismo procedūros reglamento 119 straipsniu, atmesti jį motyvuota nutartimi;

— nepatenkinus pirmojo reikalavimo, atmesti apeliacinį skundą ir visiškai patvirtinti skundžiamą sprendimą,

— bet kuriuo atveju priteisti iš BA bylinėjimosi apeliacinėje instancijoje išlaidas, įskaitant *Virgin* išlaidas.

Dėl apeliacinio skundo

38 Grįsdama savo apeliacinį skundą, BA pateikia penkis pagrindus, atitinkamai pagrįstus:

— teisės klaida, nes Pirmosios instancijos teismas, vertindamas nagrinėjamų premijų sistemų eliminavimo poveikį ir nuspręsdamas, kad šios sistemos nebuvo objektyviai ekonomiškai pagrįstos, taikė netinkamą kriterijų,

— teisės klaida, nes Pirmosios instancijos teismas neatsižvelgė į įrodymus, patvirtinančius, kad BA mokami komisiniai neturėjo jokio realaus poveikio jos konkurentams,

— teisės klaida, nes Pirmosios instancijos teismas nenagrinėjo, ar buvo „pažeisti vartotojų interesai“ EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punkto prasme,

— teisės klaida, nes Pirmosios instancijos teismas neteisingai nusprendė, kad nauja premijų nuo pasiektų rezultatų sistema turėjo tokį patį poveikį kaip ir komerciniai susitarimai, nepaisant skirtumų, susijusių su atitinkamų laikotarpių, į kuriuos buvo atsižvelgiama, trukme, ir nenagrinėjo bei neįvertino minėtos sistemos poveikio BA konkurentams,

— netinkamu EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punkto taikymu vertinant nagrinėjamų premijų sistemų diskriminuojamąjį poveikį Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms.

Dėl pirmojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto teisės klaida Pirmosios instancijos teismui vertinant nagrinėjamų premijų sistemų eliminavimo poveikį

39 Pateikdama šį apeliacinio skundo pagrindą, BA ginčija skundžiamo sprendimo 270–298 punktuose esančius teiginius, kad BA mokamos premijos turėjo ištikimybę skatinantį poveikį ir todėl sukėlė eliminavimo poveikį ir kad šios premijos ekonominiu požiūriu nėra pagrįstos.

Dėl pirmos pirmojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su kriterijumi, leidžiančiu įvertinti tariamą nagrinėjamų premijų sistemų eliminavimo poveikį

— Šalių argumentai

40 BA pirmiausia tvirtina, kad Pirmosios instancijos teismas, vertindamas nagrinėjamas premijų sistemas pagal netinkamą kriterijų, t. y. kriterijų dėl minėtų sistemų poveikio, skatinančio ištikimybę, padarė teisės klaidą.

41 BA mano, kad EB 82 straipsnis tik draudžia dominuojančią padėtį turinčiai įmonei naudoti priemones, kurios, atsižvelgiant į ūkio subjektą, skiriasi nuo priemonių

reguliuojančių normalią konkurenciją tarp prekių ir paslaugų, arba taikyti kitokius metodus, nei konkurenciją privalumais, apimančią ir teisėtą konkurenciją kainomis. Ši teisėta konkurencija apima ir įmonės laisvę suteikti savo prekybos partneriams didesnes nuolaidas, nei jiems siūlo konkurentai.

42 Tačiau, nagrinėdamas šių premijų sistemų poveikį, skatinantį ištikimybę, Pirmosios instancijos teismas neatskyrė klientų, gavusių didžiausius komisinius ar mažiausias kainas, ištikimybės nuo klientų ištikimybės, pasiektos antikonkurenciniais ar išstūmimo veiksmais, kurie eliminuoja konkurentus, sukuriant jiems dirbtinius sunkumus ir kliūtis.

43 BA mano, kad Pirmosios instancijos teismo naudotos sąvokos „ištikimybės skatinimas" dviprasmybė lemia, jog praktiškai buvo įmanoma nepripažinti nagrinėjamų premijų sistemų neteisėtomis, nes jos skatino ištikimybę, nustatant kelionių agentūroms didesnius ir palankesnius komisinius.

44 Pirmosios instancijos teismo argumentai prieštarauja Teisingumo Teismo praktikai. BA mano, kad iš 1979 m. vasario 13 d. Sprendimo *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* (85/76, Rink. p. 461) ir minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* matyti, kad dominuojančią padėtį užimančios įmonės mokami didesni komisiniai būtų piktnaudžiavimas tik tuo atveju, jei kontrahentas būtų verčiamas *de jure* ar *de facto* bendradarbiauti tik ar daugiausia su šia įmone arba jei būtų ribojama kontrahento galimybė laisvai pasirinkti įmonę, su kuria jis norėtų bendradarbiauti. Tačiau šie

sprendimai nedraudžia mokėti didesnių komisinių nuo viso pardavimo, viršijus tam tikrą ribą, nes net jei didesni komisiniai labai skatina kontrahentą parduoti daugiau dominuojančios įmonės produktų, jie neskatina jo imtis antikonkurencinių veiksmų ir netrukdo konkuruojančioms įmonėms mokėti, jų nuomone, tinkamų komisinių.

45 BA tvirtina, kad šis skirtumas yra esminis. Jei didesni komisiniai nėra susiję su sąlyga, kad kita šalis bendradarbiautų tik (arba daugiausia) su dominuojančia įmone, arba jei jie neriboja konkurentų pardavimo kitais būdais, jie paprasčiausiai yra viena iš konkurencijos kainomis forma.

46 BA mano, kad, norėdamas atskirti teisėtą konkurenciją kainomis nuo neteisėtų antikonkurencinių ar išstūmimo veiksmų, Pirmosios instancijos teismas turėjo taikyti EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punktą, pagal kurį piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi gali būti gamybos, rinkų arba technikos raidos ribojimas pažeidžiant vartotojų interesus. Taigi jis turėjo patikrinti, ar BA iš tikrųjų ribojo konkuruojančių aviakompanijų pardavimą ir, jei taip, ar dėl to buvo pažeisti vartotojų interesai.

47 Tačiau BA mano, kad siekiant konstatuoti dominuojančios įmonės konkurentų pardavimo ribojimą reikia daugiau nei paprasčiausio didesnių premijų mokėjimo. Kalbėti apie tokį ribojimą galima tik esant dviem situacijoms, ir nė viena iš jų nesusiklostė nagrinėjamoje byloje, t. y.:

— jei premijos mokamos su sąlyga, kad jas gaunantis subjektas bendradarbiauja tik arba daugiausia su dominuojančia įmone, arba

— jei premijas gaunantis subjektas negali laisvai pasirinkti tarp dominuojančios įmonės ir jos konkurentų. Taip yra tuo atveju, jei premijas gaunantis subjektas gali tikėtis pelno tik daugiausia bendradarbiaudamas su dominuojančia įmone naudai arba jei ši įmonė vykdo nesąžiningą konkurenciją kainomis („grobuoniškos kainos“) ir jei jos konkurentai negali atsispirti šiam spaudimui.

48 Nesant nė vienos iš šių situacijų, EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punktas nedraudžia dominuojančiai įmonei imtis tam tikros komercinės politikos kainų, paslaugų ar komisinių srityje tik dėl to, kad jos konkurentai mano esant sudėtinga ar neįmanoma jai prilygti.

49 BA tvirtina, kad dėl tam tikrų skirtumų minėto sprendimas *Michelin prieš Komisiją* negalima taikyti šioje byloje. Šiuo klausimu ji tvirtina, kad, priešingai nei bendrovės *Michelin* platintojai, kelionių agentūros, BA nurodant ribas ir pranešant apie komisinių procentinio dydžio padidinimą, buvo informuotos iš anksto ir raštu apie tai, jog jos gaus pelną, net jei iš BA negaus padidintų komisinių, nes visos kelionių agentūros bet kuriuo atveju gauna bazinius komisinius, ir kad BA nesiėmė jokio spaudimo, kad jie pasiektų ribą, nuo kurios mokami padidinti komisiniai. BA tvirtina, kad vienintelė pasekmė kelionių agentūroms, jei minėta riba nebūtų pasiekta, buvo galimybės gauti didesnius komisinius praradimas. Tačiau tai nėra piktnaudžiavimas.

50 Komisija ir *Virgin* mano priešingai, kad norėdamas įvertinti nagrinėjamų premijų sistemų eliminavimo poveikį Pirmosios instancijos teismas taikė tinkamus ir Teisingumo Teismo praktikai, ypač minėtiems sprendimams *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* ir *Michelin prieš Komisiją*, neprieštaraujančius kriterijus.

51 Komisija mano, kad šiai bylai visų pirma reikšmingas minėtas sprendimas *Michelin prieš Komisiją*. Šis sprendimas susijęs su nuolaidomis, kurios pirmiausia priklausė nuo sąlygos, jog bus pasiektas tam tikras pardavimo kiekis, atsižvelgiant į ankstesnį pardavimo laikotarpį, ir kurios buvo taikomos visam per atitinkamą laikotarpį įvykdytam pardavimui, o ne tik minėtą kiekį viršijusiam pardavimui.

52 Tokia pati situacija susiklosto ir nagrinėjamų premijų sistemų atveju, nes kelionių agentūroms, kurios pasiekdavo nustatytą pardavimo kiekį, mokamos premijos buvo apskaičiuojamos atsižvelgiant į bendrą jų pardavimo kiekį, o ne į parduotų bilietų kiekį, pasiekus nustatytą pardavimo tikslą. Pirmosios instancijos teismas šią situaciją teisingai kvalifikavo kaip „labai didelį poveikį pasiekus ribą", nes, kelionių agentūrai priartėjus prie minėto tikslo, ji nebuvo linkusi siūlyti kitų aviakompanijų, o ne BA, bilietus, nes rizikavo negauti padidintų komisinių ne tik už bilietus, parduotus pasiekus nustatytą pardavimo tikslą, bet už visus per atitinkamą laikotarpį parduotus BA bilietus. Todėl kelių ar net vieno papildomo bilieto pardavimas tokiai agentūrai turėjo daugiklio poveikį bendram atlyginimui už BA bilietus, parduotus per atitinkamą laikotarpį.

53 Komisija ginčija BA argumentą, kad šioje byloje dėl kelių neesminių skirtumų negalima taikyti minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* išvadų.

54 Pirmiausia ji nurodo, kad šios bylos turi bendrą pagrindinį objektą. BA taikomos skatinimo sistemos turi tokius pačius požymius kaip ir nuolaidos, nagrinėtos minėtame sprendime *Michelin prieš Komisiją*, t. y. atlyginama daugiau už ištikimybę, o ne už kiekį. Minėtos sistemos neišvengiamai lėmė, kad kelionių agentūros negali laisvai pasirinkti aviakompanijos, su kuria norėtų bendradarbiauti, o minėtame

sprendime *Michelin prieš Komisiją* Teisingumo Teismas tokią praktiką pripažino neteisėta.

55 Antra, Komisija ginčija BA argumentą, kad byla, kurioje buvo priimtas minėtas sprendimas *Michelin prieš Komisiją*, skiriasi nuo šios bylos tuo, jog perpardavėjai, norėdami gauti pelną, priklausė nuo *Michelin*, o taip nėra Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų, bendradarbiaujančių su BA, atveju. Komisija tvirtina, kad BA parengtos skatinimo sistemos leido daryti didelį spaudimą kelionių agentūroms, net jei pastarosios nerizikavo patirti nuostolių nepasiekusios nustatyto pardavimo tikslo. Iš tikrųjų BA norėtų apriboti minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* taikymo sritį labai ribotu atvejų skaičiumi, nors šiame sprendime nėra nieko, kas galėtų patvirtinti tokį požiūrį.

56 Komisija ir *Virgin* mano, kad Pirmosios instancijos teismo atliktame tyrime nėra jokių teisės klaidų. Jis teisingai nusprendė, kad dėl skundžiamo sprendimo 272–292 punktuose išnagrinėtų požymių nagrinėjamos premijų sistemos turėjo Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų ištikimybę skatinantį poveikį, nebuvo paremtos ekonomiškai pagrįstu atlygiu, ribojo minėtų agentūrų laisvę bendradarbiauti su kitomis aviakompanijomis, todėl turėjo eliminavimo poveikį ir galėjo riboti konkurenciją.

— Teisingumo Teismo vertinimas

57 Pirmiausia dėl kaltinimo, kad Pirmosios instancijos teismas, vertindamas nagrinėjamų premijų sistemų neteisėtumą, neteisingai nesirėmė EB 82 straipsnio antrosios

pastraipos b punkte nustatytais kriterijais, reikia pažymėti, kad EB 82 straipsnio antrojoje pastraipoje išvardytas piktnaudžiavimo veiksmų sąrašas nėra baigtinis, o jame nurodyti veiksmai yra tik piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi pavyzdžiai (šiuo klausimu žr. 1996 m. lapkričio 14 d. Sprendimo *Tetra Pak prieš Komisiją*, C-333/94 P, Rink. p. I-5951, 37 punktą). Pagal nusistovėjusią teismų praktiką minėtoje nuostatoje nustatytas piktnaudžiavimo veiksmų sąrašas neišvardija visų EB sutartimi draudžiamų piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi atveju (1973 m. vasario 21 d. Sprendimas *Europemballage ir Continental Can prieš Komisiją*, 6/72, Rink. p. 215, 26 punktas ir 2000 m. kovo 16 d. Sprendimo *Compagnie maritime belge transports ir kt. prieš Komisiją*, C-395/96 P ir C-396/96 P, Rink. p. I-1365, 112 punktas).

58 Iš to matyti, kad dominuojančių įmonių taikomos nuolaidos ir premijos gali taip pat pažeisti EB 82 straipsnį, net jei jos neatitinka nė vieno iš šio straipsnio antrojoje pastraipoje pateiktų pavyzdžių. Todėl Teisingumo Teismas, konstatuodamas konkurentų atžvilgių eliminuojantį ištikimybės nuolaidų poveikį minėtuose sprendimuose *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* ir *Michelin prieš Komisiją*, rėmėsi visu EEB sutarties 86 straipsniu (po pakeitimo EB sutarties 86 straipsnis, dabar – EB 82 straipsnis), o ne tik jo antrosios pastraipos b punktu. Be to, 1975 m. gruodžio 16 d. Sprendime *Suiker Unie ir kt. prieš Komisiją* (40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 ir 114/73, Rink. p. 1663, 523 punktas) dėl ištikimybės nuolaidų Teisingumo Teismas aiškiai pasirėmė EEB sutarties 86 straipsnio antrosios pastraipos c punktu, pagal kurį piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi gali būti nevienodų sąlygų taikymas lygiaverčiams sandoriams su kitais prekybos partneriais, dėl ko jie patenka į konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį.

59 Todėl kaltinimas, kad Pirmosios instancijos teismas, nesiremdamas EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punkte nustatytais kriterijais, padarė teisės klaidą, yra nepagrįstas.

60 Be to, negalima tvirtinti, kad Pirmosios instancijos teismas, vertindamas konkurentų atžvilgių eliminuojantį nagrinėjamų premijų sistemų poveikį, klaidingai taikė Teisingumo Teismo praktiką.

61 Minėtuose sprendimuose *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* ir *Michelin prieš Komisiją* Teisingumo Teismas konstatavo tam tikrų dviejų dominuojančių įmonių taikytų nuolaidų neteisėtumą.

62 Pirmasis šių dviejų sprendimų buvo susijęs su nuolaidomis įmonėms, gaminančioms ar prekiaujančioms vitaminais, kurių taikymas daugeliu atvejų tiesiogiai priklausė nuo to, ar kontrahentas per atitinkama laikotarpį visiškai ar iš esmės patenkina savo bendrus tam tikrų vitaminų poreikius iš bendrovės *Hoffmann-La Roche*. Teisingumo Teismas tokią nuolaidų sistemą pripažino piktnaudžiavimu dominuojančia padėtimi ir nurodė, kad ištikimybės nuolaidų taikymas skatinant pirkėją apsirūpinti tik iš dominuojančią padėtį turinčios įmonės pažeidžia neiškraipytos konkurencijos bendrojoje rinkoje tikslą (minėto sprendimo *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* 90 punktas).

63 Skirtingai nei byloje, kurioje buvo priimtas pirmasis sprendimas, byloje, kurioje buvo priimtas antrasis sprendimas, bendrovės *Michelin* kontrahentai neprivalėjo visiškai ar iš dalies apsirūpinti šios įmonės produkcija. Tačiau šios įmonės taikytos kintamos nuolaidos buvo tikslinės, ir norėdami jomis pasinaudoti jos kontrahentai turėjo pasiekti individualiai nustatytą pardavimo ribą. Šioje byloje Teisingumo Teismas atskleidė įvairių veiksnių, kurie leido jam kvalifikuoti nagrinėtą nuolaidų sistemą

kaip piktnaudžiavimą dominuojančia padėtimi. Konkrečiau kalbant, ši sistema buvo pagrįsta sąlygiškai ilgo, t. y. vienerių metų laikotarpio, vertinimu, jos veikimas stokojo skaidrumo kontrahentams, o bendrovės *Michelin* ir jos pagrindinių konkurentų rinkos dalių skirtumas buvo didelis (šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 81–83 punktus).

64 Priešingai nei tvirtina BA, iš šių dviejų sprendimų negalima daryti išvados, kad dominuojančių įmonių taikomos premijos ir nuolaidos yra piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi tik esant juose aprašytoms sąlygoms. Kaip nurodė generalinė advokatė savo išvados 41 punkte, nagrinėjamas premijų sistemas reikia išnagrinėti atsižvelgiant į veiksnius, kuriais iki šiol rėmėsi Teisingumo Teismas ir kurie gali būti taikomi ir tokias atvejais, koks nagrinėjamas šioje byloje.

65 Šiuo klausimu pasakytina, kad nagrinėjant šią bylą ypač reikšmingas minėtas sprendimas *Michelin prieš Komisiją*, nes jis susijęs su nuolaidų sistema, kurios priklausė nuo individualiai nustatyto pardavimo tikslo įgyvendinimo ir nebuvo nei kiekybinės nuolaidos, priklausančios tik nuo pirkimo kiekio, nei ištikimybės nuolaidos minėto sprendimo *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* prasme, nes bendrovės *Michelin* nustatyta sistema nebuvo susijusi su perpardavėjų išimtiniais įsipareigojimais ar tam tikro produkcijos kiekio nupirkimu iš dominuojančios įmonės patenkinant savo poreikius.

66 Dėl EB 82 straipsnio taikymo nuolaidų, priklausančių nuo pardavimo tikslų, sistemai, iš minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* matyti, kad drausdamas piktnaudžiauti dominuojančia padėtimi rinkoje, jei tai gali paveikti valstybių narių

tarpusavio prekybą, šis straipsnis draudžia veiksmus, kurie gali daryti įtaką rinkos struktūrai, kurioje kaip tik dėl tokią padėtį turinčios įmonės buvimo konkurencijos laipsnis jau yra susilpnėjęs ir kurie, taikant kitas priemones nei tos, kurios reguliuoja normalios prekių ar paslaugų konkurencijos sąlygas atsižvelgiant į ūkio subjektų teikiamas paslaugas, trukdo išlaikyti rinkoje dar esamos konkurencijos laipsnį arba plėsti šią konkurenciją.

67 Siekdamas nustatyti, ar dominuojanti įmonė, taikydama tokią nuolaidų sistemą, kokia aprašyta šio sprendimo 65 punkte, piktnaudžiauja šia padėtimi, Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad reikia įvertinti įvairias aplinkybes, visų pirma nuolaidos suteikimo kriterijus ir sąlygas, bei patikrinti, ar šia nuolaida, suteikiant ekonomiškai nepagrįstą naudą, siekiama atimti iš pirkėjo tiekimo šaltinių pasirinkimo galimybę arba ją apriboti savo naudai, sukurti savo konkurentams patekimo į rinką kliūtis, taikyti nevienodas sąlygas lygiaverčiams sandoriams su prekybos partneriais ar iškraipant konkurenciją sustiprinti savo dominuojančią padėtį (minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 73 punktas).

68 Iš to išplaukia, kad norint konstatuoti galimo dominuojančios įmonės taikomos nuolaidų ar premijų, kurios nėra nei kiekybinės nuolaidos ar premijos, nei ištikimybės nuolaidos ar premijos minėto sprendimo *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* prasme, sistemos piktnaudžiavimo požymius, pirmiausia reikia patikrinti, ar nuolaidos, ar premijos gali turėti konkurentų eliminavimo poveikį, t. y. ar jos tuo pačiu metu apsunkina arba visiškai užkerta kelią dominuojančios įmonės konkurentams patekti į rinką ir apsunkina ar visiškai atima iš kontrahentų tiekimo šaltinių ir prekybos partnerių pasirinkimo laisvę.

69 Taip pat reikia nustatyti, ar sutartos nuolaidos ir premijos yra objektyviai ekonomiškai pagrįstos. Remiantis Pirmosios instancijos teismo skundžiamo sprendimo 279–291 punktuose pateiktu vertinimu, įmonė gali įrodyti, kad jos premijų sistema, turinti konkurentų eliminavimo poveikį, yra ekonomiškai pagrįsta.

70 Dėl pirmojo aspekto Teisingumo Teismo praktika pateikia nuorodų į tai, kada dominuojančios įmonės taikoma nuolaidų ar premijų sistemos nėra paprasčiausias rinkoje ypač palankus pasiūlymas, o turi konkurentų eliminavimo poveikį.

71 Pirmiausia pažymėtina, kad konkurentų eliminavimo poveikis gali būti nulemtas tikslinių nuolaidų ar premijų, t. y. kurių suteikimas priklauso nuo individualiai nustatytų pardavimo tikslų įvykdymo (minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 70–86 punktas).

72 Iš Pirmosios instancijos teismo skundžiamo sprendimo 10 ir 15–17 punktuose pateiktų argumentų matyti, kad nagrinėjamos premijų sistemos buvo parengtos atsižvelgiant į individualius pardavimus, nes premijų dydis priklausė nuo kiekvienos kelionių agentūros per atitinkamą laikotarpį parduotų BA bilietų apyvartos.

73 Iš Teisingumo Teismo praktikos taip pat išplaukia, kad kontrahentų įsipareigojimas dominuojančiai įmonei ir spaudimas jiems gali būti labai stiprūs, kai nuolaida ar premija susijusi ne tik su apyvartos didėjimu, kurio pasiekiama dėl kontrahentų

perkamų ar parduodamų šios įmonės produktų per atitinkamą laikotarpį, bet ir su bendra šio pirkimo ar pardavimo apyvarta. Todėl sąlygiškai mažas dominuojančios įmonės produktų apyvartos kitimas – tiek augimas, tiek kritimas – daro neproporcingą poveikį kontrahentams (šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 81 punktą).

74 Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad nagrinėjamos premijų sistemos turėjo panašų poveikį. Pardavimo padidinimo tikslų įgyvendinimas lėmė komisinių nuo visų, atitinkamų kelionių agentūrų parduotų BA bilietų, o ne tik nuo tų, kurie buvo parduoti pasiekus pardavimo tikslus, didinimą (skundžiamo sprendimo 23 punktas). Taigi bendroms kelionių agentūrų pajamoms iš komisinių lemiamos reikšmės galėjo turėti tai, ar pasiekus tam tikrą apyvartą jos jau pardavė kelis papildomus BA bilietus (ginčijamo sprendimo 29 ir 30 konstatuojamosios dalys, atkartotos skundžiamo sprendimo 23 punkte). Pirmosios instancijos teismas, aprašydamas šiuos požymius ir jų poveikį skundžiamo sprendimo 272 ir 273 punktuose, nurodo, kad progresinis padidintų komisinių pobūdis turėjo „labai didelį poveikį pasiekus ribą“ ir pabrėžia radikalų poveikį premijų nuo pasiektų rezultatų dydžiui, kurį galėjo turėti nedaug sumažėjęs BA bilietų pardavimas.

75 Galiausiai Teisingumo Teismas yra nustatęs, kad dominuojančios įmonės, taikančios tokius požymius turinčias nuolaidas, daromas spaudimas perpardavėjams yra dar didesnis, jei ši įmonė turi daug didesnes nei jos konkurentai rinkos dalis (šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 82 punktą). Tokiomis aplinkybėmis jis nusprendė, kad minėtos įmonės konkurentams yra labai sudėtinga pasiūlyti didesnes nuolaidas ar premijas už taikomas atsižvelgiant į bendrą pardavimo kiekį. Dėl turimos daug didesnės rinkos dalies dominuojanti įmonė iš esmės yra neišvengiama prekybos partnerė rinkoje. Dažniausiai tokios įmonės atsižvelgiant į bendrą apyvartą taikomos nuolaidos ar premijos absoliučiais skaičiais

yra daug didesnės net ir už palankesnius jos konkurentų pasiūlymus. Norėdami pritraukti dominuojančios įmonės kontrahentus arba gauti iš jų pakankamą užsakymų kiekį, minėti konkurentai turėtų pasiūlyti jiems daug didesnes nuolaidas ar premijas.

76 Šiuo atveju Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 277 punkte konstatavo, kad BA rinkos dalis buvo daug didesnė už penkių jos konkurentų Jungtinėje Karalystėje rinkos dalis. Todėl savo sprendimo 278 punkte jis nusprendė, kad konkuruojančios aviakompanijos negalėjo pasiūlyti kelionių agentūroms tokių pat privalumų kaip BA, nes jos Jungtinėje Karalystėje negalėjo gauti pakankamai pajamų, kurios leistų joms sukurti BA premijų sistemai prilygstančią sistemą.

77 Todėl skundžiamo sprendimo 270–278 punktuose Pirmosios instancijos teismas teisingai nagrinėjo, ar aptariamos premijų sistemos turėjo ištikimybę skatinantį poveikį, galintį lemti konkurentų eliminavimą.

78 Dėl pateikto rinkos ir konkurencinės situacijos vertimo reikia priminti, kad Teisingumo Teismas, nagrinėdamas apeliacinį skundą, negali Pirmosios instancijos teismo vertimo pakeisti savu. Pagal EB 225 straipsnį ir Teisingumo Teismo statuto 58 straipsnio pirmąją pastraipą apeliacinis skundas turi apsiriboti teisės klausimais. Faktinių aplinkybių vertinimas, išskyrus galimą faktų ir įrodymų iškraipymo atvejį, kuris nebuvo nurodytas šioje byloje, nėra teisės klausimas, kuriam taikoma Teisingumo Teismo kontrolė (šiuo klausimu žr. 2005 m. rugsėjo 15 d. Sprendimo *BioID prieš VRDT*, C-37/03 P, Rink. p. I-7975, 43 ir 53 punktus, 2006 m. rugsėjo 21 d.

Sprendimo *Technische Unie prieš Komisiją*, C-113/04 P, Rink. 2006, p. I-8831, 83 punktą ir 2006 m. rugsėjo 28 d. Nutarties *Unilever Bestfoods prieš Komisiją*, C-552/03 P, nepaskelbta Rinkinyje, 57 punktą). Taigi BA tvirtinimas, kad finansiniu požiūriu jos konkurentai taip pat galėjo kelionių agentūroms pateikti konkurencingus pasiūlymus, yra nepriimtinas.

79 Tas pats pasakytina ir apie BA argumentus, kad Pirmosios instancijos teismas pervertino nagrinėjamų premijų sistemų „labai didelį poveikį pasiekus ribą". Taip BA kelia klausimą dėl Pirmosios instancijos teismo atlikto faktinių aplinkybių ir įrodymų įvertinimą, o tai yra nepriimtina nagrinėjant apeliacinį skundą.

80 Iš to, kas pasakyta, išplaukia, kad pirma pirmojo apeliacinio skundo pagrindo dalis yra iš dalies nepriimtina ir iš dalies nepagrįsta.

Dėl antros pirmojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su Pirmosios instancijos teismo atliktu nagrinėjamų premijų sistemų objektyvaus ekonominio pagrįstumo reikšmės įvertinimu

— Šalių argumentai

81 BA tvirtina, kad Pirmosios instancijos teismo vertinimas skundžiamo sprendimo 279 ir paskesniuose punktuose, jog BA mokami komisiniai nebuvo paremti ekonomiškai pagrįstu atlygiu, yra klaidingas. BA mano, kad tai, jog aviakompanija atsilygina kelionių agentūroms, kurios, pritraukdamos papildomus keleivius, leidžia jai

padidinti savo pardavimą ir padeda padengti dideles fiksuotas sąnaudas, yra ekonomiškai pagrįsta.

82 Komisija ir *Virgin* ginčiją šią nuomonę. Komisija pabrėžia BA argumentų šiuo klausimu lakoniškumą. Aviakompanijai siekiant pateisinti savo veiksmus, kurių ji imasi siekdama sumažinti savo sąnaudas, nepakanka nurodyti, kad pervežimo oru sektoriui būdingos didelės fiksuotos sąnaudos. Kad ir kaip būtų, konkuruojančios aviakompanijos taip pat turi dideles fiksuotas sąnaudas. Tačiau dominuojančios įmonės, pavyzdžiui, BA, veiksmai siekiant eliminuoti konkurentus sumažina šių kompanijų pajamas ir dar labiau apsunkina jų galimybę šias sąnaudas padengti.

83 *Virgin* tvirtina, kad kiekybinių nuolaidų sistema, susijusi tik su iš dominuojančios įmonės nupirktų produktų kiekiu, iš esmės yra ekonomiškai pagrįsta, nes kiekybinės nuolaidos skatina šios įmonės veiklos pajamas ir masto ekonomiją. Vis dėlto Pirmosios instancijos teisme BA pati pripažino, kad nebuvo galimos masto ekonomijos dėl bilietų, parduotų pasiekus pardavimo tikslą, ir Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms mokamų komisinių padidinimo atlyginant už pasiektus tikslus ryšio.

— Teisingumo Teismo vertinimas

84 Dominuojančios įmonės savo kontrahentams taikomos nuolaidos ar premijos nebūtinai turi piktnaudžiavimo požymių ir yra draudžiamos EB 82 straipsnio. Pagal nusistovėjusią teismų praktiką piktnaudžiavimu laikomos tik nuolaidos ar premijos, kurios nėra ekonomiškai pagrįstos (šiuo klausimu žr. minėto sprendimo

Hoffmann-La Roche prieš Komisiją 90 punktą ir minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 73 punktą).

85 Kaip jau buvo konstatuota šio sprendimo 69 punkte, Pirmosios instancijos teismas, konstatavęs, kad nagrinėjamos premijų sistemos turėjo konkurentų eliminavimo poveikį, teisingai išnagrinėjo, ar šios sistemos buvo objektyviai ekonomiškai pagrįstos.

86 Dominuojančios įmonės taikomos nuolaidų ar premijų sistemos ekonominio pagrįstumo vertinimas atliekamas atsižvelgiant į visas konkretaus atvejo aplinkybes (šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 73 punktą). Reikia nustatyti, ar konkurentų eliminavimo poveikį, kurį turi tokia sistema ir kuris yra nepalankus konkurencijai, gali kompensuoti ar viršyti efektyvumo nauda, kuri suteikiama vartotojams. Jei konkurentus eliminuojantis sistemos poveikis neturi ryšio su nauda rinkai ir vartotojams arba jei šis poveikis viršija tai, kas būtina tokiai naudai pasiekti, minėta sistema turi būti vertinama kaip piktnaudžiavimas.

87 Šioje byloje Pirmosios instancijos teismas, teisingai pasiremdamas Teisingumo Teismo praktikoje įtvirtintais kriterijais, nagrinėjo, ar ginčijamos premijų sistemos buvo ekonomiškai pagrįstos. Skundžiamo sprendimo 284 ir 285 punktuose jis išsakė nuomonę dėl BA pateiktų argumentų, konkrečiai susijusių su didelėmis pervežimo oru fiksuotomis sąnaudomis ir su lėktuvų užpildymo reikšme. Remdamasis paties

atliktu bylos aplinkybių vertinimu, Pirmosios instancijos teismas padarė išvadą, kad minėtos sistemos neturėjo objektyvaus ekonominio pagrindimo.

88 Tokiomis aplinkybėmis reikia konstatuoti, kad BA argumentai dėl didelių pervežimo oru fiksuotų sąnaudų ir dėl lėktuvų užpildymo reikšmės yra nepriimtini dėl šio sprendimo 78 punkte nurodytų priežasčių, nes šiais argumentais BA iš esmės ginčija Pirmosios instancijos teismo pateiktą faktinių aplinkybių ir įrodymų vertinimą. Tačiau nagrinėdamas apeliacinį skundą Teisingumo Teismas negali pakeisti Pirmosios instancijos teismo pateikto rinkos duomenų ir konkurencinės situacijos vertinimo savu vertinimu.

89 Todėl antra pirmojo apeliacinio skundo pagrindo dalis turi būti atmesta kaip nepriimtina.

90 Taigi konstatavęs, kad ginčijamos premijų sistemos turėjo ištikimybę skatinantį poveikį, konkurentų eliminavimo poveikį ir buvo nepagrįstos ekonominiu požiūriu, Pirmosios instancijos teismas nepadarė teisės klaidos.

91 Iš to išplaukia, kad reikia atmesti visą pirmąjį apeliacinio skundo pagrindą.

Dėl antrojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto teisės klaida, kurią tariamai padarė Pirmosios instancijos teismas neišnagrinėjęs galimo BA mokėtų komisinių poveikio ir neatsižvelgęs į įrodymus, pagal kuriuos minėti komisiniai neturėjo jokio realaus poveikio konkuruojančioms aviakompanijoms

Šalių argumentai

92 Savo antruoju apeliacinio skundo pagrindu BA iš esmės priekaištauja Pirmosios instancijos teismui neišnagrinėjus galimo nagrinėjamų premijų sistemų poveikio, t. y. galimą eliminavimo poveikį, nors EB 82 straipsnis reikalauja, kad kiekvienu atveju būtų nagrinėjamas realus ar galimas inkriminuojamų veiksmų poveikis, ir neleidžia paprasčiausiai remtis šių veiksmų forma ar tokio poveikio prezumpcija.

93 Šiuo klausimu patikslindama, kad ji netvirtina, jog kiekvienoje byloje reikia įrodyti realų antikonkurencinį poveikį, BA teigia šioje byloje buvus įrodymų, patvirtinančių, kad nagrinėjamos premijų sistemos neturėjo jokio realaus poveikio. Šie įrodymai patvirtino, kad per tariamą pažeidimo laikotarpį konkuruojančių aviakompanijų rinkos dalys Jungtinėje Karalystėje išaugo, o kelionių agentūrų parduotų BA bilietų proporcija bendroje jų apyvartoje sumažėjo. BA mano, kad Pirmosios instancijos teismas turėjo atsižvelgti į šiuos akivaizdžius eliminavimo poveikio nebuvimo įrodymus. Kadangi kitose bylose, konstatuodamas piktnaudžiavimą, Pirmosios instancijos teismas atsižvelgė į dominuojančios įmonės rinkos dalių padidėjimo ir jos konkurentų rinkos dalių sumažėjimo įrodymus, šioje byloje jis turėjo priimti priešingus įrodymus ir paneigti piktnaudžiavimo faktą.

94 Tačiau skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismas atmetė šiuos įrodymus minėto sprendimo 295 punkte tvirtindamas, kad, kadangi Jungtinėje Karalystėje veikiančios kelionių agentūros susiklostant bylos faktinėms aplinkybėms parduodavo 85 % visų minėtoje valstybėje narėje parduodamų lėktuvo bilietų, BA elgesys „negalėjo nesukelti“ eliminavimo poveikio konkuruojančių aviakompanijų atžvilgiu, o sprendimo 298 punkte jis nurodė, kad BA konkurentai būtų pasiekę geresnių rezultatų, jei BA nebūtų ėmusis šių veiksmų. Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 297 punkte neteisingai pridūrė, kad tuomet, kai dominuojanti įmonė imasi veiksmų, turinčių konkurentų eliminavimo poveikį, aplinkybės, jog rezultatas nebuvo pasiektas, nepakanka piktnaudžiavimo nebuvimui konstatuoti.

95 Šį apeliacinio skundo pagrindą *Virgin* laiko nepriimtinu, o Komisija – nepagrįstu. Komisija, be kita ko, tvirtina, kad Pirmosios instancijos teismas, prieš įvertindamas galimą nagrinėjamų premijų poveikį skundžiamo sprendimo 294 ir 295 punktuose, išsamiai jį išnagrinėjo sprendimo 271 ir paskesniuose punktuose. Ji priduria, kad pagal nusistovėjusią teismų praktiką norint įrodyti, kad veiksmai sudaro piktnaudžiavimą, pakanka įrodyti, kad jie gali apriboti konkurenciją, nesant būtinybės įrodyti, ar jie tokį poveikį iš tikrųjų turėjo. Komisija pabrėžia, kad minėto sprendimo *Michelin prieš Komisiją* 73 punkte Teisingumo Teismas nusprendė, jog reikėjo išnagrinėti, ar nagrinėtos nuolaidos „galėjo turėti“ tam tikrą ribojamąjį poveikį.

Teisingumo Teismo vertinimas

96 Dėl BA argumento, kad Pirmosios instancijos teismas nenagrinėjo galimo premijų sistemų poveikio, pakanka konstatuoti, jog skundžiamo sprendimo 272 ir 273 punktuose Pirmosios instancijos teismas aptarė šių sistemų mechanizmą.

97 Pabrėžęs „labai didelį poveikį pasiekus ribą“, susijusį su progresiniu padidintų komisinių pobūdžiu, jis nurodė labai didelį išaugusio BA bilietų pardavimo per vienas po kito einančius laikotarpius poveikį minėtų komisinių dydžiui ir neproporcingą šio dydžio sumažėjimą, net ir nedaug sumažėjus BA bilietų pardavimui, palyginti su ankstesniu laikotarpiu.

98 Remdamasis tuo, Pirmosios instancijos teismas, nepadarydamas teisės klaidos, galėjo nuspręsti, kad nagrinėjamos premijų sistemos turėjo ištikimybę skatinantį poveikį. Todėl BA argumentas, kuriuo jis kaltina Pirmosios instancijos teismą nepatikrinus galimo minėtų sistemų poveikio, yra nepagrįstas.

99 Be to, reikia pažymėti, kad savo apeliacinio skundo 99 punkte BA pripažįsta, jog skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismas teisingai nusprendė, kad kelionių agentūros buvo skatinamos didinti BA bilietų pardavimą. Savo apeliacinio skundo 113 punkte ji taip pat teigia, kad jei Pirmosios instancijos teismas būtų išnagrinėjęs realią ar galimą premijų sistemų įtaką konkurencijai tarp kelionių agentūrų, jis būtų priėjęs prie išvados, kad ši įtaka buvo nedidelė.

100 Iš to matyti, kad BA rimtai neginčija, jog šios sistemos skatino kelionių agentūrų ištikimybę ir todėl turėjo įtakos konkuruojančių aviakompanijų situacijai.

101 Kalbant apie BA argumentus dėl įrodymų, kurie tariamai patvirtina tai, kad nagrinėjamos premijų sistemos neturėjo konkurentų eliminavimo poveikio, į kuriuos

Pirmosios instancijos teismas nepakankamai atsižvelgė, pakanka konstatuoti, jog ši antrojo apeliacinio skundo pagrindo dalis nagrinėjant apeliacinį skundą yra nepriimtina dėl šio sprendimo 78 punkte nurodytų priežasčių.

102 Taigi antrasis apeliacinio skundo pagrindas turi būti atmestas iš dalies kaip nepriimtinas ir iš dalies kaip nepagrįstas.

Dėl trečiojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto teisės klaida dėl to, kad Pirmosios instancijos teismas nenagrinėjo, ar BA elgesys „pažeidė vartotojų interesus" EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punkto prasme

Šalių argumentai

103 Savo trečiuoju apeliacinio skundo pagrindu BA tvirtina, kad Pirmosios instancijos teismas, neįvertinęs, ar nagrinėjamos premijų sistemos pažeidė vartotojų interesus, kaip to reikalauja Teisingumo Teismo sprendime *Suiker Unie ir kt. prieš Komisiją* išaiškintas EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punktas, padarė teisės klaidą. Jos teigimu, visiškai neišnagrinėjęs šios sąlygos, Pirmosios instancijos teismas skundžiamo sprendimo 295 punkte tik patikrino BA elgesio poveikį jos konkurentams Jungtinės Karalystės pervežimo oru rinkoje.

104 Remdamosi minėtu sprendimu *Europemballage ir Continental Can prieš Komisiją*, Komisija ir *Virgin* tvirtina, kad šis apeliacinio skundo pagrindas yra nepagrįstas, nes

EB 82 straipsnis draudžia ne tik veiksmus, galinčius tiesiogiai pažeisti vartotojo interesus, bet ir veiksmus, kurie pažeidžia jų interesus iškreipdami veiksmingą konkurenciją.

Teisingumo Teismo vertinimas

105 Pirmiausia reikia priminti, kad, kaip jau buvo pažymėta šio sprendimo 57 ir 58 punktuose, dominuojančių įmonių taikomos nuolaidos ir premijos gali pažeisti EB 82 straipsnį, net jei jos neatitinka nė vieno iš šio straipsnio antrojoje pastraipoje pateiktų pavyzdžių.

106 Be to, kaip Teisingumo Teismas nusprendė minėto sprendimo *Europemballage ir Continental Can prieš Komisiją*, 82 straipsnis draudžia ne tik veiksmus, galinčius tiesiogiai pažeisti vartotojo interesus, bet ir veiksmus, kurie pažeidžia jų interesus iškreipdami veiksmingą konkurenciją, minimą EB 3 straipsnio 1 dalies g punkte.

107 Todėl Pirmosios instancijos teismas, nepadarydamas teisės klaidos, galėjo nenagrinėti, ar BA elgesys pažeidė vartotojų interesus EB 82 straipsnio antrosios pastraipos b punkto prasme, o skundžiamo sprendimo 294 ir 295 punktuose patikrinti, ar nagrinėjamos premijų sistemos turėjo konkurenciją ribojantį poveikį, bei nuspręsti, kad tokį poveikį Komisija įrodė ginčijamame sprendime.

108 Atsižvelgiant į šiuos argumentus, reikia atmesti trečiąjį apeliacinio skundo pagrindą kaip nepagrįstą.

Dėl ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto Pirmosios instancijos teismo padaryta teisės klaida nusprendus, kad nauja premijų nuo pasiektų rezultatų sistema turėjo tokį patį poveikį kaip ir komerciniai susitarimai, nepaisant skirtingo atitinkamo laikotarpio, ir nenagrinėjus bei neįvertinus nagrinėjamų premijų sistemų poveikio BA konkurentams

109 Ketvirtąjį BA apeliacinio skundo pagrindą sudaro dvi dalys; pirma – susijusi su skirtumais tarp komercinių susitarimų ir naujos premijų nuo pasiektų rezultatų sistemos, antra – dėl konkurentus eliminuojančio nagrinėjamos premijų sistemos poveikio įrodymo reikalavimų.

Dėl pirmos ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su skirtumais tarp komercinių susitarimų ir naujos premijų nuo pasiektų rezultatų sistemos

— Šalių argumentai

110 Pirma ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalimi BA kaltina Pirmosios instancijos teismą nusprendus, kad komerciniai susitarimai ir nauja premijų nuo pasiektų rezultatų sistema turėjo tokį patį konkurenciją ribojantį poveikį, nors iš tikrųjų jiems būdingi dideli skirtumai. Visų pirma komercinių susitarimų atveju

laikotarpį, į kurį atsižvelgiant buvo mokamos premijos, sudarė vieneri metai, o naujos premijų nuo pasiektų rezultatų sistemos atveju šis laikotarpis buvo vienas mėnuo. Taigi atsižvelgimas į tokį trumpą laikotarpį, t. y. vieną mėnesį, negalėjo sukelti juntamo konkurentų eliminavimo poveikio.

111 *Virgin* mano, kad visas ketvirtasis apeliacinio skundo pagrindas yra nepriimtinas, nes jis susijęs su faktų vertinimu, arba bet kuriuo atveju – nepagrįstas.

112 Komisija tvirtina, kad argumentas, pagal kurį nauja premijų nuo pasiektų rezultatų sistema negali turėti konkurentus eliminuojančio poveikio, yra nepagrįstas.

— Teisingumo Teismo vertinimas

113 Reikia konstatuoti, kad skundžiamame sprendime Pirmosios instancijos teismas aiškiai pripažino tiek komercinių susitarimų, tiek naujos premijų nuo pasiektų rezultatų sistemos poveikį, skatinantį ištikimybę (skundžiamo sprendimo 271–273 punktai), nors ir nustatė šios sistemos ir minėtų susitarimų skirtumus, susijusius su ataskaitinių laikotarpių trukme (skundžiamo sprendimo 11 ir 15 punktai). Iš skundžiamo sprendimo matyti, kad nesvarbu, kokia ataskaitinių laikotarpių trukmė, Pirmosios instancijos teismas lemiamą reikšmę suteikė aplinkybei, jog dėl „labai didelio poveikio pasiekus ribą“ tiek minėti susitarimai, tiek minėta sistema leido smarkiai padidinti vieno laikotarpio komisinius, palyginti su kitu laikotarpiu

(skundžiamo sprendimo 272 punktas), ir kad BA konkurentai dėl jų gerokai mažesnių rinkos dalių negalėjo savo pasiūlymais atsverti bendro šių susitarimo ir šios sistemos poveikio (skundžiamo sprendimo 278 punktas).

114 Bet kuriuo atveju šis bylos aplinkybių vertinimas pagrįstas faktų ir įrodymų vertinimu, kurį atlieka tik Pirmosios instancijos teismas. Dėl šio spendimo 78 punkte jau minėtų priežasčių Teisingumo Teismas, nagrinėdamas apeliacinį skundą, negali pakeisti Pirmosios instancijos teismo atlikto rinkos duomenų ir konkurencinės situacijos vertinimo savu vertinimu, visų pirma, kiek tai susiję su ataskaitinių laikotarpių trukme ir galima šio veiksnio įtaka konkurentus eliminuojančiam nagrinėjamų premijų sistemų poveikiui.

115 Todėl pirma ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalis turi būti atmesta kaip nepriimtina.

Dėl antros ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su eliminuojančio nagrinėjamų premijų sistemos poveikio įrodymo reikalavimais

— Šalių argumentai

116 Antra ketvirtojo pagrindo dalimi BA tvirtina, kad Pirmosios instancijos teismas pasielgė neteisingai neišnagrinėdamas tam tikrų šios bylos aplinkybių, vertindamas, ar nagrinėjamos premijų sistemos turėjo neigiamą poveikį su BA konkuruojančioms aviakompanijoms. Jos nuomone, Pirmosios instancijos teismas nesistengė nustatyti,

ar ir kiek šioms kompanijoms buvo kliudoma pateikti savo pasiūlymus, o tai buvo pagrįsta tik bendra prielaida. Pirmosios instancijos teismas apsiribojo bendrais teiginiais, pavyzdžiui, „labai didelis poveikis pasiekus ribą“ ir „labai didelio (vieno laikotarpio komisinių) padidinimo“, palyginti su kitu laikotarpiu, galimybė.

117 BA mano, kad toks paviršutiniškas požiūris prieštarauja Teisingumo Teismo praktikai, suformuotai minėtuose sprendimuose *Hoffmann-La Roche prieš Komisiją* ir *Michelin prieš Komisiją*. Šiuose sprendimuose Teisingumo Teismas konstatavo piktnaudžiavimą dominuojančia padėtimi remdamasis ne vien tuo, kad atitinkamose sistemose, norint gauti didelę nuolaidą, reikėjo pasiekti tam tikrą ribą. Atvirkščiai, jis nagrinėjo keletą specialių veiksnių, kurie bendrai patvirtino, kad skatinimo sistemos sukėlė konkretų konkurentus eliminuojantį poveikį.

118 BA mano, kad Pirmosios instancijos teismas turėjo laikytis šios praktikos ir išnagrinėti absoliučias ir santykines pajamas, gautas pasiekus nustatytas ribas, ribinių dydžių kiekį, klausimą, ar riba arba ribos buvo artimos bendriems pirkėjo poreikiams, klausimą, ar rinka galėjo vystytis, atitinkamo laikotarpio trukmę ir kokioje visos rinkos (šiuo atveju kelionių agentūrų paslaugų) dalyje buvo sumažinamos kainos. Tačiau skundžiamame sprendime nebuvo atsižvelgta nė į vieną iš šių veiksnių. Pirmosios instancijos teismas padarė prielaidą, kad galimybė gauti didesnius vidutinius komisinius už didesnį BA bilietų pardavimą besąlygiškai lėmė neteisėtą konkuruojančių aviakompanijų eliminavimą iš rinkos.

119 Komisija mano, kad argumentas dėl BA konkurentų pardavimo apribojimų neįvertinimo skaičiais yra nepriimtinas pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 42 straipsnio 2 dalį ir 118 straipsnį, nes tokį vertinimą ginčijamo sprendimo 30 konstatuojamojoje dalyje atliko Komisija, o BA pirmojoje instancijoje neginčijo šių teiginių.

— Teisingumo Teismo vertinimas

120 Antra ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalimi BA priekaištauja Pirmosios instancijos teismui dėl paviršutiniškumo nagrinėjant premijų sistemų poveikį, ypač dėl to, kad jis nepateikė skaičių analizuodamas eliminuojantį šių sistemų poveikį ir rėmėsi bendrais teiginiais, pavyzdžiui, „labai didelis poveikis pasiekus ribą“, lyginant du laikotarpius.

121 Priešingai nei tvirtina Komisija, ši pagrindo dalis nėra nepriimtina pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 42 straipsnio 2 dalį ir 118 straipsnį dėl to, kad BA pirmojoje instancijoje neginčijo ginčijamo sprendimo dalies, t. y. šio sprendimo 30 konstatuojamojoje dalyje pateiktų skaičiavimų, kurie buvo skirti parodyti labai didelę įtaką komisiniams, kuriuos kelionių agentūros gaudavo už kelis papildomai parduotus BA bilietus.

122 BA ginčija ne pačius Komisijos pateiktus apskaičiavimo pavyzdžius, o Pirmosios instancijos teismo atliktą nagrinėjamų premijų sistemų vertinimą. Taigi antra ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalis yra priimtina.

123 Vis dėlto ji yra nepagrįsta, nes BA ginčijamas Pirmosios instancijos teismo vertinimas turi būti nagrinėjamas atsižvelgiant į ginčijamame sprendime pateiktus skaičiavimus. Skundžiamo sprendimo 23 punkte Pirmosios instancijos teismas cituoja ginčijamo sprendimo 30 konstatuojamąją dalį. Todėl BA ginčijamame Pirmosios instancijos teismo vertinime pateikiama pakankamai skaičių. Taigi kaltinimas dėl Pirmosios instancijos teismo vertinimo, jog BA konkurentai negalėjo pateikti savo pasiūlymų, galinčių atsverti nagrinėjamų premijų sistemų poveikį, nepagrįstumo yra neteisingas faktiniu požiūriu.

124 Todėl antra ketvirtojo apeliacinio skundo pagrindo dalis turi būti atmesta kaip nepagrįsta.

125 Taigi reikia atmesti ir visą ketvirtąjį apeliacinio skundo pagrindą kaip iš dalies nepriimtiną ir iš dalies nepagrįstą.

Dėl penktojo apeliacinio skundo pagrindo, pagrįsto tuo, kad Pirmosios instancijos teismas neteisingai taikė EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktą, kiek tai susiję su diskriminuojančiu nagrinėjamų premijų sistemų poveikiu Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms

126 Pirmiausia reikia pažymėti, kad neatsižvelgiant į tai, ką Teisingumo Teismas konstatavo dėl keturių pirmųjų BA apeliacinio skundo pagrindų, kurie buvo susiję su nagrinėjamų premijų sistemų piktnaudžiavimo požymiais dėl ekonomiškai nepagrįsto šių sistemų poveikio eliminuojant su BA konkuruojančias aviakompanijas, reikia išnagrinėti penktąjį apeliacinio skundo pagrindą, nes BA vis dar suinteresuota ginčyti, kad minėtos sistemos yra draudžiamos pagal EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktą ir paskirta bauda gali būti sumažinta, jei būtų konstatuota, kad nėra piktnaudžiavimo minėtos nuostatos prasme.

Šalių argumentai

127 Penktuoju apeliacinio skundo pagrindu, kuris yra susijęs su skundžiamo sprendimo 233–240 punktais, kur Pirmosios instancijos teismas patvirtino Komisijos teiginius

dėl diskriminuojamojo nagrinėjamų premijų sistemų pobūdžio, BA iš esmės priekaištauja Pirmosios instancijos teismui netinkamai taikius EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktą nusprendžiant, kad šios sistemos turėjo diskriminuojamąjį poveikį Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms.

128 BA, mano, kad Pirmosios instancijos teismas rėmėsi tik skundžiamo sprendimo 238 punkte išdėstyta prielaida, kad paprasčiausia aplinkybė, jog dviem kelionių agentūroms buvo mokami skirtingi komisiniai, nors jų pajamos iš BA bilietų pardavimo buvo vienodos, „akivaizdžiai" turėjo didelę įtaką jų galimybei konkuruoti tarpusavyje.

129 BA mano, jog EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktui taikyti nepakanka paprasčiausių nevienodų sąlygų, pavyzdžiui, skirtingo kelionių agentūrų gaunamų komisinių dydžio. Minėta nuostata draudžia taikyti nevienodas sąlygas, tik jei sandoriai yra lygiaverčiai, jei jiems taikomos nevienodos sąlygos ir jei mažesnius komisinius gaunanti agentūra patenka į konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį, palyginti su agentūra, gaunančia didesnius komisinius.

130 Pirmiausia BA tvirtina, kad Pirmosios instancijos teismas, nuspręsdamas, jog sandoriai su kelionių agentūromis, kurios didina savo pardavimą, ir sandoriai su kelionių agentūromis, kurios nedidina pardavimo, yra „lygiaverčiai sandoriai" EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punkto prasme, padarė teisės klaidą minėtos nuostatos atžvilgiu. Kelionių agentūrų, kurių BA bilietų pardavimas padidėjo per atitinkamą laikotarpį, situacija nėra panaši į kelionių agentūrų, kurios nepadidino šio pardavimo, situaciją. Kelionių agentūra, kuri didina savo apyvartą parduodama konkrečios aviakompanijos bilietus, yra ypač naudinga šiai kompanijai, nes ji, pritraukdama papildomus keleivius, leidžia jai padengti dideles fiksuotas sąnaudas, o tai pateisina atlygį.

131 Antra, Pirmosios instancijos teismas taip pat pasielgė neteisingai nenagrinėdamas, ar kelionių agentūros pateko į konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį, kaip to reikalauja EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktas.

132 Komisija ir *Virgin* nurodo, kad pagal nagrinėjamas premijų sistemas panašios situacijos be objektyvios priežasties buvo vertinamos skirtingai. Komisija, be kita ko, tvirtina, kad kelionių agentūrų paslaugos parduodant BA bilietus yra lygiavertės, nes komisinių padidinimas nebuvo susijęs su BA rentabilumu ir pastaroji negavo jokių papildomų paslaugų iš kelionių agentūros, kuri padidino savo pardavimą, palyginti su referenciniu laikotarpiu. Komisija priduria, kad teisės aktai nereikalauja atlikti detalaus nepalankios atitinkamų kelionių agentūrų konkurencinės padėties vertinimo. *Virgin* mano, kad ši nepalanki padėtis bet kuriuo atveju yra akivaizdi.

Teisingumo Teismo vertinimas

133 EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktas draudžia bet kokią dominuojančios įmonės vykdomą diskriminaciją taikant nevienodas sąlygas lygiaverčiams sandoriams su kitais prekybos partneriais, dėl ko jie patenka į konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį (2001 m. kovo 29 d. Sprendimo *Portugalija prieš Komisiją*, C-163/99, Rink. p. I-2613, 46 punktas).

134 Šioje byloje yra akivaizdu, kad BA taikė skirtingą komisinių tarifą Jungtinėje Karalystėje veikiančioms kelionių agentūroms atsižvelgdama į tai, ar agentūra pasiekė savo pardavimo tikslus, palyginti su referenciniu laikotarpiu.

135 Pirmiausia, reikia nustatyti, ar Pirmosios instancijos teismas padarė teisingą prielaidą apie kelionių agentūrų teikiamų paslaugų lygiavertiškumą, padarydamas iš to išvadą, kad nagrinėjamos premijų sistemos, galinčios lemti skirtingų komisinių taikymą kelionių agentūroms, pardavusioms tiek pat BA bilietų, buvo diskriminuojančios, ir, antra, ar jis, nepadarydamas teisės klaidos, galėjo atsisakyti atlikti išsamų tyrimą dėl konkurenciniu atžvilgiu nepalankios padėties buvimo.

— Dėl pirmos penktojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su kelionių agentūrų paslaugų lygiavertiškumu

136 Pirma penktojo apeliacinio skundo pagrindo dalimi BA ginčija Pirmosios instancijos teismo vertinimą dėl BA bilietų pardavimo tikslą pasiekusių kelionių agentūrų suteiktų paslaugų ir šio tikslo nepasiekusių agentūrų paslaugų lygiavertiškumo. BA pirmiausia kaltina Pirmosios instancijos teismą neatsižvelgus į aviakompanijos požiūriu didesnį kelionių agentūrų, kurios pasiekė savo pardavimo tikslą arba padidino savo apyvartą, suteiktų paslaugų ekonominį naudingumą.

137 Dėl pastarojo klausimo, kuris yra susijęs su Pirmosios instancijos teismo atliktų bylos aplinkybių, kurios galėjo patvirtinti arba paneigti kelionių agentūrų paslaugų aviakompanijai, pavyzdžiui, BA, lygiavertiškumą, vertinimu, pakanka priminti, kad faktines aplinkybes ir įrodymus vertina tik Pirmosios instancijos teismas. Teisingumo Teismas, nagrinėdamas apeliacinį skundą, negali pakeisti Pirmosios instancijos teismo atlikto rinkos duomenų ir konkurencinės situacijos vertinimo savu vertinimu. Todėl šis kaltinimas yra nepriimtinas.

138 Dėl antrojo kaltinimo, pagrįsto tariama Pirmosios instancijos teismo teisės klaida EB 82 straipsnio antrosios pastraipos atžvilgiu, padarius prielaidą, kad sandoriai su

kelionių agentūromis, kurios padidino savo pardavimą, ir sandoriai su kelionių agentūromis, kurios nepadidino pardavimo, yra „lygiaverčiai sandoriai“ minėtos nuostatos prasme, reikia pažymėti, kad skundžiamo sprendimo 234 punkte Pirmosios instancijos teismas pažymėjo, jog Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų BA bilietų pardavimo padidinimas lėmė BA mokamų komisinių padidinimą ne tik už BA bilietus, parduotus pasiekus pardavimo tikslą, o už visus kelionių agentūros parduotus BA bilietus per atitinkamą laikotarpį.

139 Todėl Pirmosios instancijos teismas padarė logišką išvadą, kad nagrinėjamos premijų sistemos lėmė skirtingą Jungtinėje Karalystėje veikiančių kelionių agentūrų atlyginimą už vienodą BA parduotų bilietų kiekį, atsižvelgiant į tai, ar šios kelionių agentūros pasiekė savo pardavimo tikslus, palyginti su referenciniu laikotarpiu.

140 Taigi neatrado, kad Pirmosios instancijos teismas būtų padaręs teisės klaidą nuspręsdamas, kad kelionių agentūrų, kurios absoliučiais skaičiais pardavė tiek pat BA bilietų per konkretų laikotarpį, paslaugos yra lygiavertės. Todėl antrasis kaltinimas yra nepagrįstas.

141 Todėl pirma penktojo apeliacinio skundo pagrindo dalis turi būti atmesta kaip iš dalies nepriimtina ir iš dalies nepagrįsta.

— Dėl antros penktojo apeliacinio skundo pagrindo dalies, susijusios su reikalavimais pripažįstant konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį

142 Savo antra penktojo apeliacinio skundo pagrindo dalimi BA tvirtina, kad siekiant tinkamai taikyti EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktą nepakanka paprasto

Pirmosios instancijos teismo tvirtinimo skundžiamo sprendimo 238 punkte, kad kelionių agentūrų galimybei konkuruoti tarpusavyje buvo daromas „akivaizdus neigiamas poveikis taikant diskriminuojančias sąlygas, susijusias su (nagrinėjamomis) premijų sistemomis“, nes reikia konkrečių įrodymų dėl konkurencijos atžvilgiu nepalankios padėties.

143 EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punkte įtvirtintas specialus diskriminacijos draudimas sudaro sistemos, pagal EB 3 straipsnio 1 dalies g punktą užtikrinančios, kad konkurencija vidaus rinkoje nebūtų iškraipoma, dalį. Dominuojančios įmonės komercinis elgesys neturi iškraipyti konkurencijos aukštesnės ar žemesnės pakopos rinkoje, t. y. konkurencijos tarp šios įmonės tiekėjų ar klientų. Minėtos įmonės kontrahentai negali būti palankiau ar nepalankiau vertinami tarpusavio konkurencijoje.

144 Todėl tam, kad būtų įvykdytos EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punkto taikymo sąlygos, reikia konstatuoti, kad dominuojančios įmonės elgesys rinkoje buvo ne tik diskriminuojantis – juo buvo siekiama iškraipyti šį konkurencinį santykį, t. y. paveikti vienų šios įmonės prekybos partnerių konkurencinę situaciją kitų partnerių atžvilgiu (šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Suiker Unie ir kt. prieš Komisiją* 523 ir 524 punktus).

145 Šiuo klausimu niekas netrukdo pripažinti piktnaudžiavimu tarpusavyje konkuruojančių prekybos partnerių diskriminacijos, kai tik dominuojančios įmonės elgesiu, atsižvelgiant į visas konkretaus atvejo aplinkybes, siekiama iškraipyti konkurenciją tarp šių prekybos partnerių. Esant tokiai situacijai negali būti reikalaujama dar

įrodyti kiekvieno prekybos partnerio konkurencinės situacijos realaus ir apskaičiuojamo pablogėjimo.

146 Skundžiamo sprendimo 237 ir 238 punktuose Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad Jungtinėje Karalystėje veikiančios kelionių agentūros intensyviai konkuruoja tarpusavyje ir kad jų tarpusavio konkurencija priklauso nuo dviejų veiksnių, t. y. pirmiausia nuo „jų galimybės pasiūlyti keleivio poreikius atitinkančias vietas skrydžiuose už priimtiną kainą“, ir, antra, nuo jų individualių finansinių išteklių.

147 Be to, skundžiamo sprendimo dalyje, susijusioje su nagrinėjamų premijų sistemų poveikio, skatinančio ištikimybę, vertinimu, Pirmosios instancijos teismas konstatavo, kad šis poveikis gali labai stipriai pakeisti kelionių agentūrų pajamas.

148 Atsižvelgiant į šią faktinę situaciją, Pirmosios instancijos teismas, nagrinėdamas premijų sistemas pagal EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punktą, galėjo tiesiogiai, be detalaus tarpinio etapo, nuspręsti, kad minėtų agentūrų galimybės konkuruoti tarpusavyje buvo apribotos BA taikius diskriminuojančias sąlygas mokant komisinius.

149 Todėl Pirmosios instancijos teismo negalima kaltinti padarius teisės klaidą dėl to, kad jis nepatikrino arba tik paviršutiniškai patikrino, ar ir kiek minėtos sąlygos turėjo įtakos BA prekybos partnerių konkurencinei situacijai. Todėl Pirmosios instancijos teismas galėjo pagrįstai nuspręsti, kad nagrinėjamos premijų sistemos turėjo

diskriminuojamąjį poveikį EB 82 straipsnio antrosios pastraipos c punkto prasme. Taigi antra penktojo pagrindo dalis yra nepagrįsta.

150 Todėl reikia atmesti visą penktąjį apeliacinio skundo pagrindą.

151 Kadangi nebuvo pritarta nė vienamem BA apeliacinio skundo pagrindui, visas apeliacinis skundas turi būti atmestas.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

152 Pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento pirmąją pastraipą, kai apeliacinis skundas yra nepagrįstas, išlaidų klausimą sprendžia Teisingumo Teismas. 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 Komisija ir *Virgin* prašė priteisti bylinėjimosi išlaidas iš BA, o pastaroji pralaimėjo bylą, ji turi jas padengti.

Remdamasis šiais motyvais, Teisingumo Teismas (trečioji kolegija) nusprendžia:

1. Atmesti apeliacinį skundą.

2. Priteisti iš *British Airways plc* bylinėjimosi išlaidas.

Parašai.