ROZSUDEK SOUDU (třetího rozšířeného senátu)

9. září 2008 *

Ve věci T-212/03,

MyTravel Group plc, se sídlem v Rochdale, Lancashire (Spojené království), zastoupená D. Pannickem, QC, M. Nicholsonem a S. Cardell, solicitors, A. Lewisem, barrister, a R. Gillisem, QC,

žalobkyně,

proti

Komisi Evropských společenství, původně zastoupené R. Lyalem, A. Whelanem a P. Hellströmem, poté R. Lyalem a F. Arbaultem, jako zmocněnci,

žalované,

podporované

Spolkovou republikou Německo, zastoupenou W.-D. Plessingem a M. Lummou, jako zmocněnci,

vedlejší účastnicí,

* Jednací jazyk: angličtina.

jejímž předmětem je žaloba na náhradu škody, kterou žalobkyně údajně utrpěla z důvodu protiprávností, kterými bylo stiženo řízení o kontrole slučitelnosti spojení mezi ní a společností First Choice plc se společným trhem,

SOUD PRVNÍHO STUPNĚ
EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ (třetí rozšířený senát),

ve složení J. Azizi, předseda, J. D. Cooke, E. Cremona, I. Labucka a S. Frimodt Nielsen (zpravodaj), soudci,

vedoucí soudní kanceláře: C. Kantza, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednáních konaných dne 29. dubna a 20. května 2008,

vydává tento

Rozsudek

Skutkový základ sporu

1 Dne 29. dubna 1999 žalobkyně, britská společnost Airtours plc, nyní MyTravel Group plc, provozující cestovní kancelář, oznámila svůj záměr získat na burzovním trhu veškerý kapitál společnosti First Choice plc, jednoho ze svých konkurentů ve Spojeném království. Téhož dne žalobkyně toto zamýšlené spojení oznámila Komisi za účelem

získání rozhodnutí o povolení spojení na základě nařízení Rady (EHS) č. 4064/89 ze dne 21. prosince 1989 o kontrole spojování podniků (opravená verze, Úř. věst. 1990 L 257, s. 13; Zvl. vyd. 08/01, s. 31), ve znění nařízení Rady (ES) č. 1310/97 ze dne 30. června 1997 (Úř. věst. L 180, s. 1; Zvl. vyd. 08/01, s. 164).

2 Rozhodnutím ze dne 3. června 1999 shledala Komise, že spojení vyvolává vážné pochybnosti o své slučitelnosti se společným trhem, a rozhodla se zahájit důkladné přezkumné řízení v souladu s čl. 6 odst. 1 písm. c) nařízení č. 4064/89.

3 Dne 9. července 1999 předala Komise v souladu s článkem 18 nařízení č. 4064/89 žalobkyni oznámení námitek, ve kterém vysvětlila důvody, proč měla na první pohled za to, že by zamýšlené spojení vytvořilo společné dominantní postavení na britském trhu se souhornými službami souvisejícími s pobyty v nedalekých destinacích v zahraničí. Žalobkyně na toho oznámení námitek odpověděla dne 25. července 1999.

4 Dne 6. září 1999 požádala Komise o stanovisko třetích osob účastnících se řady nabídek závazků předložených žalobkyní, které žalobkyně formalizovala dopisem ze dne 7. září 1999. Třetí osoby měly možnost odpovědět do 8. září 1999 a jejich odpovědi obavy Komise neodstranily.

5 Dne 9. září 1999 shledala většina členů poradního výboru pro kontrolu spojování podniků, že závazky nabídnuté žalobkyní nemohly vyloučit problémy hospodářské soutěže identifikované v této fázi Komisí.

6 Výše uvedené závazky byly předloženy ve lhůtě tří měsíců, která začala běžet dnem zahájení důkladného přezkumného řízení, které je upraveno v čl. 18 odst. 2 nařízení Komise (ES) č. 447/98 ze dne 1. března 1998 o oznamováních, lhůtách a slyšeních stanovených v nařízení Rady (EHS) č. 4064/89 (Úř. věst. L 61, s. 1; Zvl. vyd. 08/01, s. 284), za účelem umožnit dotčeným podnikům předložit Komisi závazky, které chtějí, aby byly zohledněny v rozhodnutí založeném na čl. 8 odst. 2 nařízení č. 4064/89. Tato tříměsíční lhůta uplynula dne 7. září 1999.

7 Dne 14. září 1999 žalobkyně oznámila Komisi novou řadu návrhů závazků, která vycházela z předcházející. Dne 15. srpna 1999 se v Komisi za účelem prodiskutování těchto návrhů konala nová schůze, na které žalobkyně Komisi předložila pevný návrh pozměněných závazků.

8 Dne 16. září 1999 žalobkyně požádala o prodloužení tříměsíční lhůty stanovené čl. 18 odst. 2 nařízení č. 447/98, které může Komise ve výjimečných případech přiznat. V projednávané věci žalobkyně uvedla tři výjimečné případy na základě tohoto ustanovení: obtíže spojené s vyhledáváním vhodného řešení; skutečnost, že v průběhu správního řízení pokračovala v konstruktivním dialogu; probíhající obnovování Komise.

9 Dne 22. září 1999, tedy patnáct dnů před uplynutím zákonné čtyřměsíční lhůty, která začala běžet dnem zahájení důkladného přezkumného řízení stanoveného v čl. 10 odst. 3 nařízení č. 4064/89, jakožto maximální lhůty pro přijetí rozhodnutí na základě čl. 8 odst. 3 nařízení č. 4064/89 – která uplynula dne 5. října 1999 – Komise rozhodnutím 2000/276/ES (Věc IV/M.1524 – Airtours v. First Choice) (Úř. věst. 2000 L 93, s. 1, dále jen „rozhodnutí Airtours“) prohlásila toto spojení za neslučitelné se společným trhem a dohodou o EHP.

10 Komise v bodě 193 rozhodnutí Airtours uvádí, že tento podnik nabídl závazky ve velmi opožděné fázi řízení (15. září 1999). Rovněž v něm uvádí, že jeho závazky neobsahují žádnou skutečnost, kterou by žalobkyně nemohla zahrnout v závazku předloženém ve tříměsíční lhůtě stanovené ve čl. 18 odst. 2 nařízení č. 447/98, že žalobkyně neuvedla žádný důvod, který by mohl být považován za „výjimečné okolnosti", které mohou prodloužit tříměsíční lhůtu stanovenou v čl. 18 odst. 2 nařízení č. 447/98 ve smyslu výše uvedeného ustanovení, a že ona sama již neměla dostatek času k tomu, aby tyto závazky uspokojivě posoudila.

11 Žalobkyně podala proti rozhodnutí Airtours žalobu na neplatnost. Rozsudkem ze dne 6. června 2002, Airtours v. Komise (T-342/99, Recueil, s. II-2585, dále jen „rozsudek Airtours") Soud toto rozhodnutí zrušil, přičemž určil, že třetí žalobní důvod, který se týkal legality posouzení Komise ohledně účinků spojení Airtours a First Choice na hospodářskou soutěž na společném trhu, je opodstatněný, aniž by považoval za nezbytné posuzovat čtvrtý žalobní důvod, který se týkal legality posouzení Komise ohledně závazků předložených během správního řízení.

Řízení a návrhová žádání účastnic řízení

12 Návrhem došlým dne 18. června 2003 podala žalobkyně projednávanou žalobu.

13 Rozhodnutím ze dne 22. července 2003 byla věc přidělena rozšířenému kolegiu.

14 Rozhodnutím ze dne 13. listopadu 2003 bylo povoleno vedlejší účastenství Spolkové republiky Německo ve sporu na podporu návrhových žádání Komise.

15 Dopisem ze dne 22. března 2004 navrhla Komise Soudu, aby požadoval, aby žalobkyně zaručila případnou náhradu nákladů Komise ve výši 1,5 milionů eur. Soud informoval Komisi, že pro takovouto záruku neexistuje právní základ.

16 Dopisem ze dne 14. července 2004 požadovala žalobkyně, aby Soud přijal organizační procesní opatření k tomu, aby jí byla sdělena zpráva pracovní skupiny, kterou Komise zřídila k posouzení důsledků rozsudku Airtours, bod 11 výše, jakož i dokumentů, které jsou v něm uvedeny. Dopisem ze dne 9. prosince 2004 sdělila Komise své připomínky k této žádosti, přičemž uvedla, že tyto dokumenty mohou být předmětem žádosti předložené na základě nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise (Úř. věst. L 145, s. 43; Zvl. vyd. 01/03, s. 331).

17 Po podání takové žádosti o přístup k dokumentům, žalobkyně dopisem ze dne 9. ledna 2006 znovu požádala Soud, aby v rámci této žaloby přijal organizační procesní opatření zejména k tomu, aby bylo Komisi nařízeno zpřístupnit zprávu pracovní skupiny a dokumenty, které s ní souvisí. Žalobkyně v tomto dopise rovněž navrhla omezit otázku vyčíslení škod, jejichž náhrada byla požadována, na období tří let mezi rozhodnutím Airtours a rozsudkem Airtours, bod 11 výše. Dopisem ze dne 17. února 2006 sdělila Komise své připomínky k této druhé žádosti.

18 Souběžně s tím, rozhodnutími ze dne 5. září a 12. října 2005 Komise na základě nařízení č. 1049/2001 odepřela přiznat žalobkyni přístup k určitým přípravným dokumentům pro rozhodnutí Airtours, jakož i k dokumentům vypracovaným službami Komise poté, co bylo toto rozhodnutí zrušeno rozsudkem Airtours, bod 11 výše. Žalobkyně proti těmto rozhodnutím podala žalobu na neplatnost (věc T-403/05, MyTravel Group v. Komise).

19 Na základě zprávy soudce zpravodaje rozhodl Soud (třetí rozšířený senát) o zahájení ústní části řízení a vyzval v rámci organizačních procesních opatření účastnicemi řízení, aby odpověděly na soubor otázek.

20 Dopisem Spolkové republiky Německo ze dne 25. února 2008 a dopisy žalobkyně a Komise ze dne 14. března 2008 odpověděly účastnice řízení na otázky Soudu.

21 Řeči a odpovědi účastnic řízení na otázky Soudu byly vyslechnuty na jednání dne 29. dubna a 20. května 2008.

22 Na jednání dne 29. dubna 2008 uložil Soud na základě čl. 65 písm. b) a čl. 67 odst. 3 třetího pododstavce svého jednacího řádu Komisi, aby předložila všechny dokumenty ve svém držení týkající se posouzení závazků předložených dne 15. září 1999, které byly vyhotoveny od tohoto dne do dne, kdy bylo přijato rozhodnutí Airtours, a sice 22. září 1999.

23 Komise této žádosti vyhověla tím, že na jednání konaném dne 29. dubna 2008 předložila dva dokumenty a několik dalších dokumentů předložila následně po tomto jednání.

24 Žalobkyně na žádost Soudu předložila své komentáře k různým dokumentům předloženým Komisí ve lhůtě stanovené v tomto ohledu Soudem.

25 Žalobkyně původně navrhovala, aby Soudní dvůr zejména uložil Společenství uhradit jí částku 517 900 000 liber (GBP) jako náhradu následujících škod: ztráty výhod First Choice, ztráty úspor vyplývajících ze synergií a náklady spojené s nezdařenou nabídkou, bez nákladů spojených s úspěchem nabídky.

26 Toto návrhové žádání bylo v průběhu řízení před Soudem změněno, zejména s ohledem na údaje uvedené v replice v odpověď na obhajobu, v dopise Soudu ze dne 9. ledna 2006 (viz bod 17 výše) a na jednání konaném dne 20. května 2008 za účasti znalců určených žalobkyní a Komisí.

27 Žalobkyně nakonec navrhuje, aby Soud:

– uložil Společenství, aby jí zaplatilo částku, kterou Soud stanoví v rámci výkonu své pravomoci posoudit skutečnosti předložené účastnicemi řízení v rámci náhrady škody, kterou utrpěla v období mezi přijetím rozhodnutí Airtours (22. září 1999) a okamžikem, kdy v zásadě mohla v návaznosti na rozsudek Airtours (odhadovaný na 31. října 2002) získat First Choice;

– určil, aby úroky byly splatné, pokud jde o výše uvedenou náhradu škody počínaje dnem vynesení rozsudku, který stanoví povinnost nahradit škodu v této věci, ve výši 8 % ročně nebo v jakékoli jiné výši, kterou může Soud stanovit v rámci výkonu své posuzovací pravomoci;

– uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

28 Komise podporovaná Německou Spolkovou republikou navrhuje, aby Soud:

– zamítl žalobu;

– uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

Právní otázky

A – *Úvodní poznámky k podmínkám pro vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství*

29 Úvodem Soud považuje za vhodné posoudit argumenty účastnic řízení týkající se podmínek pro vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství, a konkrétněji podmínku protiprávního jednání orgánů Společenství, která vyžaduje dostatečně závažné porušení právní normy přiznávající práva jednotlivcům, jakož i existence domnělé symetrie mezi žalobou na neplatnost a žalobou na určení mimosmluvní odpovědnosti.

1. *Obecná argumentace účastnic řízení*

30 Účastnice řízení se shodují na definici podmínek pro vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství a odkazují na rozsudek Soudního dvora ze dne 4. července 2000, Bergarderm a Goupil v. Komise (C-352/98 P, Recueil, s. I-5291, dále jen „rozsudek Bergaderm"), ale rozcházejí se v tom, jaký význam je třeba v projednávané věci přikládat podmínce týkající se identifikace „protiprávního jednání" existuje-li zrušující rozsudek, jakož i v tom, jakou důležitost je třeba přikládat nedostatkům, které Soud identifikoval v rozsudku Airtours, bod 11 výše.

a) **K** pojmu „dostatečně závažné porušení"

31 Žalobkyně uvádí, že dostatečně závažné porušení právní normy přiznávající práva jednotlivcům, které je vyžadováno v oblasti mimosmluvní odpovědnosti, je srovnatelné se zjevně nesprávným posouzením definovaným zrušujícím rozsudkem. Za těchto podmínek Soud náležitě zohlednil posuzovací pravomoc Komise, když rozhodl zrušit rozhodnutí Airtours z důvodu nesprávných posouzení, jichž se tento orgán dopustil, a tato analýza jako taková postačuje k tomu, aby mohla být konstatována existence protiprávního jednání na základě článku 288 ES.

32 Komise, podporovaná Spolkovou republikou Německo odmítá tuto argumentaci, která vychází ze symetrie mezi žalobou na neplatnost a žalobou na určení mimosmluvní odpovědnosti, z důvodu, že zrušující rozsudek nepostačuje k prokázání dostatečně závažného porušení, ve smyslu rozsudku Bergaderm, bod 30 výše.

b) K pojmu „norma přiznávající práva jednotlivcům“

33 K uplatnění existence dostatečně závažného porušení právní normy přiznávající práva jednotlivcům ve smyslu rozsudku Bergaderm, bod 30 výše, žalobkyně uvádí zejména článek 2 nařízení č. 4064/89, který vymezuje kritéria, podle nichž Komise musí prohlásit spojení za slučitelné nebo neslučitelné se společným trhem. Toto ustanovení údajně přiznává práva jednotlivcům ve smyslu rozsudku Bergaderm, bod 30 výše v rozsahu, v němž se přijatá rozhodnutí na tomto základě podle článku 8 nařízení č. 4064/89 týkají oznámeného spojení. Jelikož neexistuje rozhodnutí Komise o slučitelnosti, podnik, který dotčené spojení oznámil, nemůže toto spojení uskutečnit, což zasahuje do jeho svobody podnikání. Na nařízení č. 4064/89 by mělo být nahlíženo v rámci kontextu Smlouvy o ES, který spočívá v ekonomickém liberalismu a má za cíl podporovat integraci společného trhu. Krom toho žalobkyně uvádí, že Komise musí jednat v souladu se zásadou řádné správy a s povinností řádné péče, jež přiznávají práva jednotlivcům.

34 Komise tvrdí, že článek 2 nařízení č. 4064/89 sám o sobě není právní normou, která má za cíl chránit jednotlivce, ale právní normou uvádějící kritéria, na základě kterých má být prohlášeno, zda je spojení v zájmu spotřebitelů slučitelné, nebo neslučitelné se společným trhem. Pravidly směřujícími k zajištění ochrany jednotlivců jsou ta, která – jako povinnost řádné péče – upravují jednání Komise, když používá pravidla podobná pravidlu v článku 2 nařízení č. 4064/89.

2. *Závěry Soudu*

35 Jak vyplývá z ustálené judikatury, ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství ve smyslu čl. 288 druhého pododstavce ES za protiprávní jednání jeho orgánů, musí být

splněn souhrn podmínek, a to protiprávnost jednání vytýkaného orgánu, existence skutečné škody a příčinná souvislost mezi tvrzeným jednáním a dovolávanou újmou (rozsudek Soudního dvora ze dne 29. září 1982, Oleifici Mediterranei v. EHS, 26/81, Recueil, s. 3057, bod 16, a rozsudek Soudu ze dne 14. prosince 2005, Beamglow v. Parlament a další, T-383/00, Sb. rozh. s. II-5459, bod 95).

36 Není-li jedna z těchto podmínek splněna, musí být nároky na náhradu škody zamítnuty, aniž by bylo nutné zkoumat ostatní dvě podmínky (rozsudek Soudního dvora ze dne 15. září 1994, KYDEP v. Rada a Komise, C-146/91, Recueil, s. I-4199, bod 81, a rozsudek Soudu ze dne 20. února 2002, Förde-Reederei v. Rada a Komise, T-170/00, Recueil, s. II-515, bod 37).

a) K pojmu „dostatečně závažné porušení“

37 Jestliže se uplatňuje, jak je tomu v projednávané věci, jako základ žaloby na náhradu škody protiprávnost právního aktu, musí tato protiprávnost k tomu, aby vedla ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství, představovat dostatečně závažné porušení právní normy přiznávající práva jednotlivcům. Rozhodujícím kritériem v tomto ohledu je kritérium zjevného a závažného překročení mezí posuzovací pravomoci orgánem Společenství [rozsudky Soudního dvora Bergaderm, bod 30 výše, body 42 a 43, a ze dne 19. dubna 2007, Holcim (Deutschland) v. Komise, C-282/05 P, Sb. rozh. s. I-2941, bod 47].

38 Režim úpravy, k němuž Soudní dvůr dospěl v oblasti mimosmluvní odpovědnosti Společenství, zohledňuje především komplexnost situací, které mají být upraveny,

obtížnost použití nebo výkladu ustanovení právních předpisů, a konkrétněji prostor pro uvážení, kterým disponuje autor napadeného aktu [rozsudky Bergaderm, bod 30 výše, bod 40, a Holcim (Deutschland) v. Komise, bod 37 výše, bod 50].

39 Pokud napadený orgán disponuje pouze značně omezeným, nebo dokonce nedisponuje žádným prostorem pro uvážení, pouhé porušení práva Společenství může postačovat k prokázání existence dostatečně závažného porušení práva Společenství [rozsudky Bergaderm, bod 30 výše, bod 44, a Holcim (Deutschland) v. Komise, bod 37 výše, bod 47]. Totéž platí, pokud žalovaný orgán zneužívajícím způsobem použil příslušné hmotněprávní nebo procesněprávní normy (rozsudek Soudního dvora ze dne 14. července 1967, Kampffmeyer a další v. Komise, 5/66, 7/66 a 13/66 až 24/66, Recueil, s. 317, 339 a 340).

40 V návaznosti na organizační procesní opatření, o kterém rozhodl Soud a kterým bylo požadováno, aby účastnice řízení zvážily dopad rozsudku ze dne 11. července 2007, Schneider Electric v. Komise (T-351/03, Sb. rozh. s. II-2237, v současnosti probíhá řízení o kasačním opravném prostředku, věc C-440/07 P, Komise v. Schneider Electric) na projednávanou věc zejména s ohledem na zásady zakotvené rozsudkem Bergaderm, bod 30 výše, účastnice řízení připustily, že z judikatury vyplývá, že pojem „dostatečně závažné porušení" nezahrnuje všechny omyly nebo pochybení, které, i když vykazují určitý stupeň závažnosti, nejsou cizí běžnému jednání orgánu, jenž je pověřen dohledem nad používáním pravidel hospodářské soutěže, která jsou složitá, choulostivá a podléhají významnému prostoru pro výklad.

41 Na otázku položenou v tomto ohledu na jednání konaném dne 29. dubna 2008 žalobkyně rovněž uvedla, že skutečnost, že Soud zrušil rozhodnutí Airtours – když měl za to, že analýza předpokládaného vývoje situace hospodářské soutěže, která v něm byla předložena a která zdaleka nebyla založena na spolehlivých důkazech, byla stižena řadou nesprávných posouzení týkajících se skutečností důležitých pro posouzení případného vytvoření společného dominantního postavení – nebyla sama o sobě postačující pro vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství v rozsahu, v němž judikatura týkající se žaloby na náhradu škody požadovala další kritéria.

42 Kdyby bylo uznáno, že tomu bude jinak, tím, že bude bez jiné formy analýzy zrušení konstatované v rozsudku Airtours, bod 11 výše, postaveno na roveň dostatečně závažnému porušení ve smyslu rozsudku Bergaderm, bod 30 výše, hrozilo by, že bude narušena schopnost Komise plně vykonávat funkci regulátora hospodářské soutěže, kterou jí svěřuje Smlouva o ES, a to z důvodu brzdícího účinku, který by riziko, že bude muset nést škody tvrzené dotyčnými podniky, mohlo mít na kontrolu spojování podniků.

43 Pro zohlednění takového účinku, který je v rozporu s obecným zájmem Společenství, nesplnění právní povinnosti, které, i když je politováníhodné, může být vysvětleno objektivními požadavky, kterými jsou orgán a jeho zaměstnanci vázáni v oblasti kontroly spojování podniků, tedy nemůže zakládat dostatečně závažné porušení práva Společenství pro účely vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství. Naproti tomu právo na náhradu škody vyplývající z jednání orgánu vzniká, pokud se toto jednání projeví aktem, který je zjevně v rozporu s právní normou a vážně poškozuje zájmy třetích osob a nemůže být ani odůvodněn, ani vysvětlen zvláštními nároky, kterým objektivně podléhá služba v rámci běžného fungování.

b) K pojmu „normy přiznávající práva jednotlivcům“

44 Zaprvé se žalobkyně dovolává porušení hmotněprávních norem, které Komise použila v rozhodnutí Airtours, k tomu, aby prokázala své právo na náhradu škody.

45 Jedná se jednak o čl. 2 odst. 3 nařízení č. 4064/89, podle kterého „spojení, která vytvářejí nebo posilují dominantní postavení, v jehož důsledku je významně narušena účinná hospodářská soutěž na společném trhu nebo na jeho podstatné části, se prohlásí za neslučitelná se společným trhem.“ Je-li toto kritérium splněno, musí Komise k tomu,

aby mohla takové spojení prohlásit za neslučitelné se společným trhem, přijmout rozhodnutí na základě čl. 8 odst. 3 nařízení č. 4064/89.

46 Dále jde o čl. 2 odst. 2 nařízení č. 4064/89, na základě kterého „spojení, která nevytvářejí ani neposilují dominantní postavení, v jehož důsledku by byla významně narušena účinná hospodářská soutěž na společném trhu nebo na jeho podstatné části, se prohlásí za slučitelná se společným trhem“. Je-li toto kritérium splněno, musí Komise k tomu, aby mohla takové spojení prohlásit za slučitelné se společným trhem, přijmout rozhodnutí na základě čl. 8 odst. 2 nařízení č. 4064/89. Toto rozhodnutí může být případně vázáno na podmínky a povinnosti s cílem zajistit, aby dotčené podniky splnily závazky učiněné vůči Komisi za účelem zajištění slučitelnosti daného spojení se společným trhem.

47 Stejně jako čl. 2 odst. 2 nařízení č. 4064/89, který se vztahuje na případ rozhodnutí o povolení, čl. 2 odst. 3 uvedeného nařízení, který se vztahuje na případ rozhodnutí o zákazu, se vykládá s ohledem na čl. 2 odst. 1 tohoto stejného nařízení, který uvádí skutečnosti, jež má Komise zohlednit pro posouzení slučitelnosti, nebo neslučitelnost spojení, které má význam pro celé Společenství, se společným trhem.

48 Cílem těchto ustanovení jako celku je přiznat práva jednotlivcům v tom smyslu, že Komise, když rozhoduje o spojení podniků na základě nařízení č. 4064/89, je v zásadě povinna přijmout stanovisko buď ve smyslu povolení tohoto spojení, nebo ve smyslu jeho zákazu v závislosti na posouzení nejpravděpodobnějšího hospodářského vývoje přičitatelného dotčenému spojení. Jestliže jsou podmínky stanovené v čl. 2 odst. 2 nařízení č. 4064/89 splněny, má tak podnik, který oznámil spojení podniků s významem pro celé Společenství, právo na to, aby bylo toto spojení prohlášeno za slučitelné se

společným trhem. Tento podnik nicméně nemůže toto spojení provést v případě, kdy neexistuje povolení Komise (viz čl. 7 odst. 1 nařízení č. 4064/89) a rozhodnutí o zákazu přijaté na základě čl. 2 odst. 3 nařízení č. 4064/89 má významné důsledky. Takovýto zásah Společenství do obchodního života, který vyžaduje, aby podnik před uskutečněním zamýšleného spojení získal povolení a který ukládá Komisi, aby zakázala uskutečnění tohoto spojení, jestliže se prokáže, že je neslučitelné se společným trhem, s sebou nezbytně nese skutečnost, že podniky, kterým bylo spojení zakázáno, se mohou domáhat náhrady škodlivých následků takového rozhodnutí, jestliže se prokáže, že toto rozhodnutí spočívá na dostatečně závažném porušení hmotněprávních norem, které Komise použila k posouzení slučitelnosti dotčeného spojení se společným trhem.

49 Zadruhé se žalobkyně za účelem prokázání existence protiprávního jednání Komise dovolává povinnosti řádné péče. K tomuto bodu postačí uvést, že zjištění nesprávnosti, které by se za obdobných okolností běžně obezřetná a s řádnou péčí postupující správa nedopustila, umožňuje vyvodit závěr, že jednání orgánu představuje protiprávnost, která může založit odpovědnost Společenství podle článku 288 ES (rozsudky Soudu ze dne 12. července 2001, Comafrica a Dole Fresh Fruit Europe v. Komise, T-198/95, T-171/96, T-230/97, T-174/98 a T-225/99, Recueil, s. II-1975, bod 134, a ze dne 17. března 2005, Agraz a další v. Komise, T-285/03, Sb. rozh. s. II-1063, bod 40, nezpochybněný rozsudkem Soudního dvora o kasačním opravném prostředku ze dne 9. listopadu 2006, Agraz a další v. Komise, C-243/05 P, Sb. rozh. s. I-10833). Tato ochranná povaha povinnosti řádné péče s ohledem na jednotlivce, která příslušnému orgánu ukládá, má-li tento orgán posuzovací pravomoc, aby s péčí a nestranností posoudil všechny relevantní okolnosti projednávaného případu, byla přiznána judikaturou, i v rámci žaloby na náhradu škody (rozsudek Soudního dvora ze dne 21. listopadu 1991, Technische Universität München, C-269/90, Recueil, s. I-5469, bod 14; rozsudek Soudu ze dne 18. září 1995, Nölle v. Rada a Komise, T-167/94, Recueil, s. II-2589, body 73 až 76, usnesení Soudu ze dne 14. prosince 2005, Arizona Chemical a další v. Komise, T-369/03, Sb. rozh. s. II-5839, bod 88, a rozsudek Agraz a další v. Komise, uvedený výše, bod 49; viz rovněž rozsudek Soudu ze dne 9. července 1999, New Europe Consulting a Brown v. Komise, T-231/97, Recueil, s. II-2403, body 37 až 45), která vychází ze zásady řádné správy.

50 Z výše uvedeného vyplývá, že čl. 2 odst. 3 nařízení č. 4064/89, vykládaný společně s odst. 1 a 2 tohoto ustanovení a s čl. 8 odst. 2 a 3 uvedeného nařízení, jakož i s povinností řádné péče, zakotvují pravidla, jejichž cílem je přiznat práva podnikům dotčených rozhodnutím, které zakazuje uskutečnění spojení.

51 Podle těchto zásad je třeba ověřit, zda protiprávnost, která postihuje rozhodnutí Airtours zrušené rozsudkem Airtours, bod 11 výše, může vést ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství z důvodu dostatečně závažného porušení hmotněprávních a procesněprávních norem, jichž se může dovolávat podnik, který žádá o povolení svého spojení. V tomto ohledu je třeba odlišovat tvrzení týkající se existence dostatečně závažného porušení ve fázi, kdy Komise posuzuje účinky spojení na hospodářskou soutěž od tvrzení týkajících se existence dostatečně závažného porušení ve fázi analýzy závazků nabídnutých během správního řízení.

B – *K existenci „dostatečně závažného porušení" ve fázi, kdy Komise posuzuje účinky spojení na hospodářskou soutěž na společném trhu*

1. *Argumenty účastnic řízení*

52 Žalobkyně uvádí, že protiprávní jednání požadované judikaturou vyplývající z rozsudku Bergaderm vyplývá z rozsudku Airtours, bod 11 výše, který stanoví rozsah, ve kterém jednání Komise odpovídá dostatečně závažnému porušení. Komise se při přijímání rozhodnutí Airtours dopustila porušení dostatečně závažného pro vznik odpovědnosti Společenství podle čl. 288 druhého pododstavce ES z důvodu, že zjevným a závažným způsobem překročila meze své posuzovací pravomoci podle čl. 2 nařízení č. 4064/89 a porušila obecnou povinnost řádné správy. Tato dvě odlišná východiska jsou neoddělitelně spojena a vedou k jediné otázce, a to zda Komise při posuzování

slučitelnosti spojení Airtours a First Choice se společným trhem, jakožto orgán pro hospodářskou soutěž, právně dostačujícím způsobem splnila svůj úkol a své povinnosti.

53 Na podporu této argumentace žalobkyně odlišuje dva typy nedostatků úvah použitých k posouzení účinků spojení. Jednak žalobkyně uvádí, že Komise nedosáhla úrovně schopnosti požadované v oblasti kontroly spojování podniků, která vyžaduje přinejmenším znalost použitelného práva a identifikaci skutečností dostatečných k pochopení situace hospodářské soutěže a vymezení společného dominantního postavení. Žalobkyně kvalifikuje pochybení, kterých se Komise v této fázi dopustila jako pochybení první úrovně (viz body 54 až 71 níže). Dále žalobkyně uplatňuje, že tato pochybení byla ještě ztížena a potvrzena četnými pochybeními druhé úrovně souvisejícími s tím, že Komise nezohlednila předložené důkazy a že řádně neodůvodnila rozhodnutí Airtours. Tato pochybení druhé úrovně sama o sobě souvisejí s pochybeními první úrovně, což prokazuje, že Komise zjevně neměla kvalifikaci k posouzení relevantních důkazů a že tyto důkazy nezhohlednila, jelikož byly v rozporu s její teorií.

a) K povinnosti uznat omezený rozsah působnosti článku 2 nařízení č. 4064/89

54 Pokud jde o použitelné právo žalobkyně uvádí, že ve své žalobě na neplatnost uplatňovala, že rozhodnutí Airtours bylo alespoň částečně založeno na jednostranných účincích, což podle ní představuje nesprávný výklad článku 2 nařízení č. 4064/89 a zjevné překročení posuzovací pravomoci, jíž Komise disponuje k použití tohoto ustanovení.

55 Komise připomíná, že rozhodnutí Airtours bylo založeno na posouzení společného dominantního postavení, a nikoli na teorii jednostranných účinků. V rámci projednávané žaloby na náhradu škody není důležité, zda teorie jednostranných účinků může být použita v rámci článku 2 nařízení č. 4064/89.

b) K povinnosti definovat situaci na trhu při neexistenci spojení podniků

56 Pokud jde o skutkovou analýzu účinků spojení na hospodářskou soutěž, žalobkyně uvádí, že Komise závažným způsobem překročila svou posuzovací pravomoc tím, že neupřesnila, jaká byla situace hospodářské soutěže před zamýšleným spojením, což nicméně představuje výchozí bod pro analýzu účinků spojení na hospodářskou soutěž (rozsudek Airtours, bod 11 výše, bod 84). Nesplněním povinnosti Komise zaujmout stanovisko k tomuto bodu, je stiženo celé rozhodnutí Airtours (rozsudek Airtours, bod 11 výše, bod 75). Komise tak usilovala o uplatnění toho, že hodnocení trhu během 18 měsíců, která následovala po zveřejnění závěrů zprávy Monopolies and Mergers Commission, jednoho z orgánů pro hospodářskou soutěž ve Spojeném království, mohla zbavit opodstatněnosti závěry této zprávy, podle kterých trh koncem roku 1997 v široké míře podléhal hospodářské soutěži (rozsudek Airtours, bod 11 výše, body 96 až 108).

57 Komise uvádí, že přezkoumala změny, ke kterým došlo na trhu provozovatelů cestovních kanceláří ve Spojeném království mezi rokem 1997, kdy byla zveřejněna zpráva Monopolies and Mergers Commission, a rokem 1999, kdy bylo spojení oznámeno. Zdůrazňuje, že dospěla k závěru, že se úroveň spojení výrazně zvýšila, když tento závěr založila na důkazech pocházejících od třetích zúčastněných osob, což ovlivnilo posouzení účinků spojení. Komise nicméně uvedla, že v rozhodnutí Airtours měla za to, že před spojením neexistovalo dominantní postavení (jak konstatoval Soud – viz bod 88 rozsudku Airtours, bod 11 výše, přestože v bodě 75 tohoto rozsudku kritizoval „eliptický" charakter jejího popisu). Podle Komise je tedy třeba řádně prokázat vznik takového postavení, a nikoli jeho posilování. Nikdo tak nezpochybnil

potřebu zjistit situaci na trhu při neexistenci spojení. Vyvstává tedy pouze otázka, zda již existoval sklon ke společné dominanci, v důsledku které by spojení mohlo znamenat riziko ukončení vratké rovnováhy, a mohlo by tudíž značně omezit rozsah účinné hospodářské soutěže. Komise se tudíž nedopustila nesprávného posouzení tím, že se nezabývala situací trhu, ale pouze tím, že měla za to, že aspekty situace existující na trhu posouzené ve svém celku (a sice, charakteristické rysy trhu popsané v bodech 87 až 126 rozhodnutí Airtours) mohly po spojení vést ke vzniku společného dominantního postavení.

c) K povinnosti prokázat podmínky koluze

58 Žalobkyně připomíná, že k prokázání vzniku společného dominantního postavení měla Komise ověřit, zda byly splněny tři podmínky stanovené v bodě 62 rozsudku Airtours, bod 11 výše, a sice: zaprvé, schopnost každého člena dominantního oligopolu vědět, zda se ostatní členové připojí k jednotnému chování, což závisí na dostatečné transparentnosti na trhu; zadruhé, časové trvání takové tiché koordinace, což s sebou nese existenci motivace neodchýlit se od jednotného chování; zatřetí, předvídatelná reakce současných a budoucích soutěžitelů a spotřebitelů, která nemůže zpochybnit toto jednotné chování. Několik skutečností, na které Komise poukázala v rozhodnutí Airtours k prokázání takových podmínek, přitom vycházelo z nesprávného skutkového posouzení.

59 Komise upřesňuje, že se zabývala různými podmínkami uplatněnými žalobkyní, jak vyplývá z bodu 87 rozhodnutí Airtours, který uvádí dotčené skutečnosti. Její znalost podmínek nezbytných ke konstatování existence společného dominantního postavení zde tedy nemůže být dotčena.

K nestabilitě tržních podílů

60 Žalobkyně tvrdí, že kolísání tržních podílů je skutečností relevantní pro posouzení Komise (rozsudek Airtours, bod 11 výše, bod 111). V projednávané věci žalobkyně uvádí, že potíž spočívá v tom, že tržní podíly různých subjektů působících na relevantním trhu byly v minulosti znatelně nestabilní, což může naznačovat, že tento trh nebyl předmětem společného dominantního postavení. Tato skutečnost přitom nebyla v rozhodnutí Airtours zohledněna, jelikož zřejmě nezapadala do teze Komise.

61 Komise uplatňuje, že velká nestabilita tržních podílů spočívá v zohlednění nákupů uskutečněných některými subjekty. Naproti tomu by tržní podíly byly velice stabilní, kdyby byly tyto nákupy vyloučeny. Komise uvádí, že v rozhodnutí Airtours měla za to, že důležitost vnitřního růstu byla nejvíce relevantním kritériem pro účely posouzení podnětů vedoucích k oligopolnímu paralelnímu jednání v rozsahu, v němž je uskutečnění paralelního jednání pravděpodobnější, jestliže jsou malé vyhlídky na zvýšení tržního podílu zvětšením kapacity. Soud, který měl za to, že Komise neprokázala v čem byla možnost soutěžit prostřednictvím akvizic irelevantní, tuto analýzu nepřijal. To nicméně neznamená, že uvedená analýza spočívá na zjevném nezohlednění důkazů získaných v rámci správního řízení, přičemž některé z těchto důkazů prokazovaly, že akviziční možnosti byly od roku 1998 omezeny.

K nestabilitě poptávky

62 Žalobkyně uvádí, že stabilita poptávky je faktorem vhodným ke vzniku dominantního postavení (rozsudek Airtours, bod 11 výše, bod 139). Toto hledisko bylo však chybně posouzeno v bodě 97 rozhodnutí Airtours, ve kterém Komise uvedla, že proměnlivost poptávky činí trh náchylnějším ke vzniku společného dominantního postavení. Komise

připustila pouze v průběhu diskuse v rámci žaloby na neplanost, že ekonomická teorie měla význam, který jí byl přiznán v rozsudku Airtours, bod 11 výše, a že se bezúspěšně snažila obhájit svou tezi tím, že poukazovala na okolnosti daného případu. Stanovisko, které přijala, není správné. Jestliže byl význam ekonomické teorie neslučitelný s přístupem přijatým Komisí v rozhodnutí Airtours, byla Komise povinna v tomto rozhodnutí uplatnit na podporu svého stanoviska soudržnou tezi podloženou obhajitelnou ekonomickou teorií.

63 Komise uvádí, že během správního řízení přezkoumala zprávu Binmore, kterou jí předložila žalobkyně, týkající se významu, který je třeba přisuzovat nestabilitě poptávky. Rovněž ji požádala, aby předložila doplňující vyjádření k této zprávě. Komise tuto zprávu nenechala bez povšimnutí, i když uvádí, že tato zpráva neobsahovala údaje týkající se relevantního trhu, a spíše než kapacit se týkala hlavně možnosti koordinace ceny. Komise rovněž uvádí, že třebaže tato zpráva uznává, že je koordinace kapacit možná, pochybuje, že může skutečně odradit provozovatele cestovních kanceláří od podvádění.

K slabému růstu poptávky

64 Žalobkyně uvádí, že slabý růst poptávky je skutečností vhodnou k uskutečnění koluze. Uvádí, že během správního řízení tvrdila, že se poptávka v minulosti zvyšovala rychlejším tempem, než je tempo růstu hrubého domácího produktu ve Spojeném království; že nehledě ke krátkému poklesu v letech 1995 a 1996, poptávka podle hlavní sektorové zprávy znovu vzrostla a že bylo třeba očekávat, že v následujících dvou letech nadále poroste. Komise nicméně tyto skutečnosti nezohlednila. Jak podle žalobkyně vyplynulo z diskuzí před Soudem, dala Komise přednost vycházet z izolovaného, nedatovaného výňatku z jedné strany zprávy vypracované Ogilvy & Mather, kterou nikdy neviděla ani nepřezkoumávala jako celek. Tento dokument jí byl sdělen společností First Choice mající námitky vůči spojení. Tento dokument, který Komise

uvedla selektivně a nepřesně, nebyl v průběhu správního řízení nikdy předán žalobkyni za účelem vyjádření a byl v rozporu s jinými skutečnostmi sdělenými Komisi. Jedná se zde o očividný příklad zjevného porušení obecné povinnosti řádné správy.

65 Komise připomíná, že vyvstává otázka, zda byl růst poptávky dostatečně vysoký k tomu, aby mohlo být vyloučeno veškeré paralelní jednání po spojení. Zdůrazňuje, že při posuzování tohoto aspektu ve věci Airtours požádala hlavní subjekty o odhady minulého a budoucího růstu poptávky, a to v kontextu, v němž je jí vytýkáno, že nesprávně uvedla zprávu Ogilvy & Mather. V tomto ohledu Komise uplatňuje, že úroveň růstu trhu uvedeného v této zprávě byla 3,7 %, přičemž úroveň růstu uvedená žalobkyní na základě statistik British National Travel Survey (BNTS) odpovídala 3,4 %. Tato debata je o to nepochopitelnější, že o číselných údajích Ogilvy & Mather se mělo za to, že vycházejí ze statistik BNTS. Neexistuje zde tedy skutečný střet důkazů. V každém případě Komise uvádí, že žalobkyně nenapadá otázku prognóz růstu poptávky. Komise k tomuto bodu uvádí, že se mohla dovolávat vyjádření, která žalobkyně předložila v průběhu správního řízení, podle kterých byla úroveň ročního růstu poptávky v letech 2000/2002 odhadována na přibližně 3,3 %.

K transparentnosti trhu

66 Žalobkyně zdůrazňuje, že transparentnost trhu je základním prvkem při posouzení společného dominantního postavení v rozsahu, v němž při neexistenci transparentnosti hospodářské subjekty mají více potíží při uzavírání tichých dohod, identifikaci a sankcionování těch, kteří takovéto dohody nedodržují (rozsudek Airtours, bod 11 výše, body 156 a 159). Podle ní v projednávané věci obtíž pro Komisi vzniká v důsledku téměř neomezené rozmanitosti pobytů na úrovni nabídky. Taková různorodost

produktů vedla k daleko složitější koluzi. V situaci, kdy byla Komise konfrontována s touto obtíží uplatnit svou tezi na tichou koordinaci, se jednoduše rozhodla, že ji nezohlední. Jednoduše raději tvrdila, že členové oligopolu koordinovali kapacitu, a ne cenu a že „bylo nezbytné znát pouze celkovou kapacitu (počet pobytů) nabízenou každým začleněným provozovatelem cestovní kanceláře“ (bod 91 rozhodnutí Airtours) *(neoficiální překlad)*. Rovněž uvedla, že jelikož plánování týkající se příštího období vycházelo z obratu minulého období, byl trh transparentní. Komise tímto nezohlednila důkazy předložené během správního řízení. Krom toho Komise zkreslila analýzu Soudu v rozsudku Airtours, bod 11 výše, tím, že tvrdila, že k tomu, aby si vytvořila názor na otázku, musela analyzovat velký počet informací. Podle žalobkyně se nicméně nejednalo o skutečnou obtíž: Komise se jednoduše odmítla zabývat různorodostí produktu a komplexní povahou organizace kapacity nebo sama provádět práci, kterou již uskutečnil Soud, bez ohledu na její zásadní úlohu v kontextu každé věci týkající se společného dominantního postavení.

67 Komise uplatňuje, že skutečnost, že Soud měl za to, že závěr nebyl dostatečně právně prokázán, neznamená, že se dopustila zjevného a závažného nesplnění své povinnosti pečlivě přezkoumat důkazy. Komise v projednávané věci uvádí, že tehdy, pokud se provozovatelé cestovní kanceláře rozhodnou jednat paralelně na celém relevantním trhu, musejí být za účelem uložení sankce za odchylující se chování schopni zavčas odhalit každé odchýlení se od paralelního jednání na tomto trhu. Dotčená transparentnost by tedy měla spočívat na parametru, ke kterému se koluze může vztahovat, a sice na celkové kapacitě trhu, a nikoli na rozdělení této kapacity na různé destinace, které spotřebitele zajímají. Ústřední otázkou tedy je, zda existuje dostatečná transparentnost k tomu, aby neobvyklé zvyšování kapacity mohlo být zavčas zjištěno a aby ostatní provozovatelé cestovní kanceláře mohli uplatnit odvetná opatření. Komise k tomuto bodu uvádí, že dospěla k závěru, že existuje poměrně velká kontinuita z jednoho období na druhé. Doplňuje, že je-li pravda, že celková kapacita zahrnuje nesmírné množství rozhodnutí, jsou tato rozhodnutí přijata v mezích stanovených předpokládanou celkovou poptávkou. Podle Komise skutečnost, že jsou zúčastněným známy minulé nabídky ostatních, umožní provozovatelům cestovní kanceláře rychle zjistit probíhající změny nabídek. Z důvodu zveřejnění prvních brožur dvanáct až

patnáct měsíců před samotnými prázdninami, byla rozhodnutí v oblasti letecké dopravy a v určité míře v oblasti kapacity hotelových služeb, zjistitelná každým.

K povinnosti přezkoumat existenci odrazujícího mechanizmu

68 Žalobkyně uvádí, že přestože je uznána nezbytnost zavedení odrazujícího mechanizmu pro shledání společného dominantního postavení (viz rozsudek Airtours, bod 11 výše, body 192 a 193), je pozice Komise v rozhodnutí Airtours, pokud jde o nezbytnost takového mechanizmu nejednoznačná (rozsudek Airtours, bod 11, výše, bod 191). Soud rovněž zamítl argumenty předložené Komisí k uplatnění existence takového mechanizmu a Komise se napříště pokoušela tato pochybení vysvětlit tvrzením, že vycházejí ze skutečnosti, že posouzení transparentnosti a nestability poptávky provedené Soudem se liší od posouzení, které provedla v rozhodnutí Airtours Komise. Takové vysvětlení nemůže postačit v rozsahu, v němž za účelem prominutí pozdějšího pochybení nemůže být uplatněno dřívější pochybení.

69 Komise připomíná, že vyjádření v bodech 55 a 50 rozhodnutí Airtours ohledně nezbytnosti „přísného a odvetného mechanizmu“ se týkaly typu mechanizmu, který žalobkyně pokládá za nezbytný (zvláště mechanizmus takového typu, které obecně nacházíme spíše v oblasti kartelových dohod než oligopolu). Skutečnost, že Soud zamítl konstatování Komise ohledně různých prostředků výkonu odvetných opatření (rozsudek Airtours, bod 11 výše, body 200 až 207), neznamená, že Komise nezohlednila relevantní důkazy. Z bodu 148 a následujících rozhodnutí Airtours totiž vyplývá, že Komise přezkoumala přesně ty body, které žalobkyně předložila.

K povinnosti přiznat patřičný význam reakci současných a budoucích soutěžitelů a spotřebitelů

70 Žalobkyně uvádí, že Soud vytýkal Komisi, že právně dostačujícím způsobem nepřezkoumala případnou reakci malých provozovatelů cestovní kanceláře a jiných soutěžitelů, jakož i potenciálních spotřebitelů na uskutečnění spojení (rozsudek Airtours, bod 11 výše, body 213, 266, 273 a 274). Komise v tomto bodě nezohlednila důkazy předložené žalobkyní během správního řízení.

71 Komise uvádí, že podle rozhodnutí Airtours hlavní zásah do schopnosti malých provozovatelů cestovních kanceláří reagovat na omezení kapacit uložených velkými provozovateli cestovních kanceláří spočívá v přístupu k sedadlům v letadlech. Soud nicméně dospěl k závěru, že existuje určitý počet zdrojů, které mohou nabídnout sedadla malým provozovatelům cestovních kanceláří za uspokojivých podmínek. Jedná se o odlišné posouzení důkazů, a nikoli o nezohlednění důkazů Komisí. To platí i pro přístup k distribučním kanálům. Skutečnost, že analýza Komise nebyla Soudem přijata, nepostačí k tomu, aby bylo prokázáno, že se dopustila pochybení nebo že nezohlednila důkazy. Pokud se jedná o potenciální soutěžitele, Komise uvádí, že její závěry vycházejí z úvah týkajících se přístupu k sedadlům v letadlech a ke zmíněným distribučním kanálům, co se týče malých provozovatelů cestovních kanceláří. Je tomu tak, i pokud jde o argument vycházející z nezohlednění možné reakce spotřebitelů v rozsahu, v němž schopnost spotřebitelů koupit si zájezd od malých provozovatelů závisí na schopnosti posledně uvedených takový zájezd nabídnout. Komise má za to, že ačkoli bylo rozhodnuto, že jsou tato posouzení chybná, jsou nicméně rozumná.

d) Ke kumulativnímu účinku případů nezohlednění důkazů a k nedostatku odůvodnění

72 Žalobkyně uvádí, že rozhodnutí Airtours odhaluje řadu pochybení druhé úrovně, která ztěžují a potvrzují pochybení uvedená výše. Řada pochybení, která jsou posuzována jako celek, může vést ke vzniku odpovědnosti Společenství na základě čl. 288 druhého pododstavce ES (rozsudek Soudu ze dne 28. listopadu 2002, Scan Office Design v. Komise, T-40/01, Recueil, s. II-5043, bod 107). Pokud se jedná o každý aspekt argumentace týkající se společného dominantního postavení, žalobkyně předložila důkazy, které Komise nezohlednila. K tomuto bodu existuje kolem čtyřiceti případů, kdy Komise nezohlednila takové důkazy. Komise nemůže tvrdit, že její postoj v tomto ohledu byl rozumný. Krom toho Komise uvedla, že rozhodnutí Airtours je dostatečně odůvodněno, což je nesprávné, jelikož třetí důvod žaloby na neplatnost vychází nejen z porušení článku 2 nařízení č. 4064/89, ale také z porušení článku 253 ES. Stejně tak článek 41 Listiny základních práv Evropské unie vyhlášené dne 7. prosince 2000 v Nice (Úř. věst. C 364, s. 1) stanoví, že z práva na řádnou správu vyplývá povinnost správních orgánů odůvodňovat svá rozhodnutí. V projednávané věci Komise nesplnila svou povinnost uplatnit spolehlivé důkazy, které mohou zařadit rozhodnutí Airtours do řady rozhodnutí, které je oprávněna provést s ohledem na volnost, která je jí přiznána. Existuje 22 příkladů takového nedostatečného odůvodnění.

73 Komise uplatňuje, že skutečnost, že je dávána přednost určitým důkazům před jinými nepředstavuje zjevné nezohlednění důkazů jako celku ani zjevné nezohlednění každého z těchto důkazů. Takový závěr je přípustný pouze tehdy, pokud by výsledek dosažený na základě důkazů byl jasně a zjevně v rozporu s těmito důkazy. Komise v jedné z příloh své žalobní odpovědi uvádí všechny důkazy, které měla k dispozici a které byly v průběhu správního řízení s péčí a svědomitě přezkoumány. Krom toho Komise uvádí, že porušení článku 253 ES nevede ke vzniku odpovědnosti orgánu, jelikož povinnost odůvodnění není právním pravidlem chránícím jednotlivce. Navíc rozsudek Airtours, bod 11 výše, neobsahuje žádná posouzení, která mohou naznačovat existenci porušení povinnosti odůvodnění. Krom toho odkaz na článek 41 Listiny základních práv

Evropské unie není relevantní v rozsahu, v němž toto ustanovení neuvádí, že nedostatek odůvodnění odůvodňuje podání žaloby na náhradu škody.

2. *Závěry Soudu*

a) K argumentu týkajícímu se povinnosti uznat omezený rozsah působnosti článku 2 nařízení č. 4064/89

74 Úvodem, v reakci na tvrzení žalobkyně, podle něhož Komise zjevně a závažně překročila meze své posuzovací pravomoci, když alespoň částečně odkazovala na ekonomickou teorii nazývanou „teorie jednostranných účinků" proto, aby spojení Airtours/First Choice prohlásila za neslučitelné se společným trhem podle článku 2 nařízení č. 4064/89, je třeba shledat – jak to již učinil Soud v bodech 49 až 54 rozsudku Airtours, citovaného výše v bodě 11 – že Komise popírá, že by zaujala nový přístup k tomuto ustanovení, a tvrdí, že uplatnila přístup, který byl dříve použit a schválen Soudem v jeho rozsudku ze dne 25. března 1999, Gencor v. Komise (T-102/96, Recueil, s. II-753).

75 S přihlédnutím k tomuto tvrzení Komise a vzhledem k tomu, že žalobkyně nepředložila dostatečně podrobné údaje, ze kterých by mohlo vyplývat, zda a v jaké míře mohl tento údajný nový přístup mít jakýkoli dopad na posouzení účinků spojení Airtours/First Choice na hospodářskou soutěž Komisí, však není důvodné se vyjadřovat k údajnému nesplnění povinnosti uznat omezený rozsah působnosti článku 2 nařízení č. 4064/89.

b) K argumentům týkajícím se povinnosti definovat situaci na trhu při neexistenci spojení podniků a povinnosti prokázat podmínky koluze

76 Pokud jde o tvrzení žalobkyně týkající se zjevného a závažného překročení mezí posuzovací pravomoci Komise v rámci její analýzy spojení Airtours/First Choice z hlediska kritérií týkajících se vytvoření společného dominantního postavení, je třeba připomenout, v čem taková analýza spočívá.

77 Situace společného dominantního postavení významně omezujícího účinnou hospodářskou soutěž na společném trhu nebo na jeho podstatné části tedy může nastat po spojení podniků, kdyby to vzhledem k vlastním charakteristickým rysům relevantního trhu a ke změnám v jeho struktuře způsobeným spojením podniků mělo za důsledek, že by každý člen dominantního oligopolu, vědom si společných zájmů, považoval za možné, hospodářsky racionální, a tedy vhodné chovat se na trhu dlouhodobě jednotně s cílem prodávat za ceny vyšší než konkurenční, aniž by musel uzavřít dohodu nebo jednat ve vzájemné shodě ve smyslu článku 81 ES a aniž by současní či potenciální soutěžitelé nebo také zákazníci a spotřebitelé mohli účinným způsobem reagovat (rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 11, bod 61).

78 Aby mohla vzniknout situace takto definovaného společného dominantního postavení, musí být splněny tři podmínky. Zaprvé, každý člen dominantního oligopolu musí mít možnost znát chování ostatních členů, aby mohl ověřit, zda jednají jednotně, či nikoli. Zadruhé je nutné, aby situace mlčky prováděné koordinace mohla trvat dlouhodobě, to znamená, aby existovala pobídka neodchýlit se od jednotného chování na trhu. Zatřetí, aby Komise právně dostatečně prokázala existenci společného dominantního postavení, musí rovněž doložit, že předvídatelná reakce současných a potenciálních soutěžitelů, jakož i spotřebitelů neohrožuje očekávané výsledky jednotného chování (rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 11, bod 62).

79 V rámci řízení o žalobě na neplatnost dospěl Soud k závěru, že vzhledem ke všemu přecházejícímu bylo nutno učinit závěr, že v rozhodnutí Airtours se Komise, která svou analýzu pravděpodobného vývoje neopřela ani zdaleka o spolehlivé důkazy, dopustila několika případů nesprávného posouzení ohledně okolností významných pro posouzení případného vytvoření společného dominantního postavení. Komise tedy spojení zakázala, aniž by právně dostačujícím způsobem prokázala, že by vedlo ke vzniku společného dominantního postavení tří velkých provozovatelů cestovních kanceláří, které by ve výsledku mohlo představovat podstatnou překážku účinné hospodářské soutěži na relevantním trhu (rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 11, bod 294).

80 V oblasti mimosmluvní odpovědnosti v zásadě nelze vyloučit, že by zjevné a závažné vady ovlivňující hospodářskou analýzu, z níž vycházelo rozhodnutí přijaté na základě čl. 8 odst. 3 nařízení č. 4064/89, kterým se spojení prohlašuje za neslučitelné se společným trhem podle čl. 2 odst. 1 a 3 uvedeného nařízení, mohly představovat dostatečně závažná porušení na to, aby vedly ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství ve smyslu judikatury (viz výše, body 37 až 43).

81 Takový závěr však vyžaduje zohlednění toho, že hospodářské analýzy nezbytné za účelem kvalifikace situace nebo operace podle práva hospodářské soutěže jsou obecně, jak z hlediska skutkových okolností, tak z hlediska úvah vycházejících z popisu skutkového stavu, složité a obtížné intelektuální postupy, mezi něž se mohou vloudit některé nedostatky, jako jsou odhady, nesoudržnosti nebo i některá opominutí. To platí o to více v rámci kontroly spojování podniků zejména vzhledem ke lhůtám, kterými je daný orgán vázán. Je totiž třeba uvést, že z důvodu právní jistoty spojeného s nutností, aby hospodářské subjekty obdržely rozhodnutí Komise co možná nejrychleji, aby mohly uskutečnit své spojení, musí Komise jednat v rámci krátkých a přísných lhůt. V případě vážných pochybností o účincích oznámeného spojení na hospodářskou soutěž má Komise pouze čtyři měsíce na to, aby ohledně tohoto spojení provedla šetření a obdržela stanoviska všech dotčených nebo zúčastněných stran.

82 Riziko takových nedostatků hospodářské analýzy je o to větší, pokud analýza zahrnuje aspekt pravděpodobného vývoje, jako je tomu v případě kontroly spojování podniků. Závažnost nedostatku podkladů nebo logických nedostatků nemusí za těchto podmínek vždy představovat okolnost dostatečnou k tomu, aby vedla ke vzniku odpovědnosti Společenství. V projednávané věci je třeba uvést, že obtížnost, která je inherentně spojena s aspektem pravděpodobného vývoje analýzy účinků spojení na stav hospodářské soutěže po jeho uskutečnění, byla ještě vyšší z důvodu, že dotčená hospodářská situace byla zvláště složitá, jelikož Komise musela posoudit případné vytvoření společného dominantního postavení oligopolistické, a nikoli pouze duopolní povahy, na trhu, který se týká produktu kombinujícího prodej zájezdu v kanceláři, leteckou přepravu a pobyt v hotelu a na němž hospodářská soutěž probíhá spíše v oblasti kapacity než v oblasti cen.

83 Rovněž je nutné připomenout, že Komise za účelem udržování kontroly nad politikou hospodářské soutěže Společenství disponuje prostorem pro uvážení, což znamená, že od ní nelze očekávat naprosto stálou a neměnnou praxi provádění příslušných norem, a současně, že má určitou volnost ve výběru ekonometrických nástrojů, kterými disponuje, jakož i ve výběru úhlů pohledu vhodných ke studiu daného jevu (viz v tomto smyslu v souvislosti s definicí relevantního trhu rozsudek Soudu ze dne 17. prosince 2003, British Airways v. Komise, T-219/99, Recueil, s. II-5917, bod 89 a následující, a ze dne 17. září 2007, Microsoft v. Komise, T-201/04, Sb. rozh. s. II-3601, bod 482), pokud tento výběr není zjevně v rozporu s přijatými pravidly hospodářské kázně a je důsledně prováděn.

84 Složitost situací, které mají být upraveny v oblasti kontroly spojování podniků, aplikační obtíže související se lhůtami, kterými je správa v tomto ohledu vázána, jakož i prostor pro uvážení, který je třeba Komisi přiznat, musejí být vzaty v úvahu při posuzování existence případného dostatečně závažného porušení, jehož se měla dopustit Komise v rámci své analýzy účinků spojení Airtours/First Choice na hospodářskou soutěž.

85 V důsledku toho musí analýza Soudu v rámci řízení o žalobě na náhradu škody nezbytně zohlednit eventuality a obtíže, které jsou vlastní kontrole spojování podniků obecně a strukturám složitých oligopolů zvláště. V tomto smyslu je třeba vykládat posuzovací pravomoc správy ve smyslu judikatury vycházející z rozsudku Bergaderm, citovaného výše v bodě 30. Tento postup je sám o sobě náročnější než postup, který se uplatní v rámci řízení o žalobě na neplatnost, v jehož rámci se Soud spokojuje, v mezích žalobních důvodů uplatněných žalobcem, s přezkumem legality napadeného rozhodnutí, aby se přesvědčil, že Komise správně posoudila jednotlivé okolnosti, které jí umožňují prohlásit oznámené spojení za neslučitelné se společným trhem ve smyslu čl. 2 odst. 1 a 3 nařízení č. 4064/89. Proto na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, nemůže pouhé nesprávné posouzení a nepředložení relevantních důkazů ve smyslu rozsudku Airtours, citovaného výše v bodě 11, samo o sobě být kvalifikováno jako zjevné a závažné překročení mezí posuzovací pravomoci Komise v oblasti kontroly spojování podniků a v situaci složitého oligopolu.

86 V tomto kontextu je nutné zvláště přezkoumat argumentaci ohledně slabého růstu poptávky v rozsahu, v němž se posouzení Komise v tomto aspektu opírá o neúplné a nesprávné posouzení údajů, které jí byly poskytnuty v rámci správního řízení a které byly citovány v rozhodnutí Airtours (viz výše bod 64, rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 12, bod 127). Nicméně, požadavky v oblasti kontroly spojování podniků jsou takové povahy, že pouhá skutečnost, že Komise vyložila dokument, aniž by respektovala jeho doslovný obsah a jeho teleologický dosah, i když se rozhodla jej přijmout jako výchozí dokument pro své posouzení, podle něhož byla míra růstu trhu v 90. letech nízká a taková měla i zůstat (rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 11, bod 130), nepředstavuje okolnost dostatečnou k tomu, aby mohla vést ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství (viz bod 82 výše). Stejně je tomu i v případě skutečnosti, že se Komise nezabývala některými údaji uvedenými ve spisu, na které odkazoval dokument, o který se zde jedná (rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 11, bod 132).

87 V projednávané věci totiž měla Komise v rámci správního spisu k dispozici důkazy, na jejichž základě se mohla rozumě domnívat, že růst v nadcházejících letech bude slabý. Skutečnost, že posouzení provedené v rozhodnutí Airtours bylo zpochybněno Soudem,

spadá do rámce soudního řízení ve věci přezkumu legality, v němž Soud přezkoumává právní a skutkové závěry učiněné Komisí s ohledem na tvrzení uvedená žalobkyní v její žalobě a na okolnosti, jak byly vylíčeny v uvedeném rozhodnutí. Tato okolnost však neznamená, že by se Komise dopustila zjevného a závažného překročení své posuzovací pravomoci v oblasti kontroly spojování podniků, pokud – stejně jako v projednávané věci – je schopna vysvětlit důvody, pro které se mohla rozumě domnívat, že její posouzení bylo opodstatněné. Ze správního spisu v tomto ohledu vyplývá, že sama žalobkyně Komisi poskytla údaje, z nichž vyplývala nízká míra ročního růstu poptávky v letech 2000 až 2002.

88 Pokud jde o argumentaci týkající se transparentnosti trhu, nelze popřít, že Komise nezohlednila v tomto aspektu klíčovou okolnost, která umožňuje společné dominantní postavení charakterizovat jako omezení hospodářské soutěže (viz výše bod 66 a rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 11, body 156 až 180). Nicméně, stejně jako v případě růstu poptávky sled úvah k této otázce v rozhodnutí Airtours ukazuje, že přestože závěry, ke kterým dospěla Komise, nepřesvědčily Soud, jelikož tento sled úvah nebyl dostatečně podepřen důkazy nebo byl nesprávně vysvětlen, nic to nemění na tom, že Komise své závěry učinila po provedení důkladného přezkumu údajů poskytnutých v rámci správního řízení. I když byla v rámci řízení o žalobě na neplatnost zjištěna protiprávnost, může být toto nesprávné posouzení vysvětleno objektivními požadavky, kterými jsou daný orgán a jeho zaměstnanci vázáni na základě ustanovení upravujících kontrolu spojování podniků (viz bod 43 výše).

89 Přestože totiž přístup Komise v rozhodnutí Airtours, který pouze bral v úvahu celkový počet zájezdů se souhrnými službami nabízený všemi provozovateli, nebyl přijat Soudem, který před ním dal přednost přístupu zastávanému žalobkyní, podle něhož tento složitý proces nespočívá pouze v odvození odhadované či prodané kapacity z minulých údajů, ale v přijetí množství nejrůznějších rozhodnutí na mikroekonomické úrovni s přihlédnutím k odhadům nestability trhu a k odhadům růstu poptávky, nic to nemění na tom, že – s ohledem na okolnosti uvedené ve správním spisu – úvaha Komise, jakkoli může být nesprávná z hlediska přezkumu legality, nepředstavuje

dostatečně závažné pochybení na to, aby bylo považováno za neslučitelné s běžným chováním orgánu, který má dbát na uplatňování pravidel hospodářské soutěže.

90 Krom toho je nutno uvést, že ani ostatní pochybení zjištěná v rámci rozsudku Airtours, citovaném výše v bodě 11, nejsou dostatečně závažná na to, aby vedla ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství.

91 Totéž platí i ve vztahu k údajnému nesplnění povinnosti definovat situaci na trhu při neexistenci spojení podniků (viz výše bod 56), jelikož z argumentů uplatněných Komisí právně dostačujícím způsobem vyplývá, že uvedená situace byla jejími službami přezkoumána na základě dostupných důkazů, aby bylo zjištěno, jaké změny by byly provedeny ve struktuře hospodářské soutěže po uskutečnění spojení.

92 Totéž platí i ve vztahu k argumentům vycházejícím z nestability tržních podílů (viz výše bod 60), údajného nesplnění povinnosti přezkoumat existenci odrazujícího mechanismu (viz výše bod 68) a údajného nesplnění povinnosti přiznat význam reakci současných a budoucích soutěžitelů a spotřebitelů (viz výše bod 70), nakolik úvaha zastávaná v těchto otázkách Komisí – která nepřesvědčila Soud – nepředstavuje zjevné a závažné nezohlednění okolností uvedených ve správním spisu.

93 Tentýž sled úvah platí i ve vztahu k argumentu vycházejícímu z nestability poptávky (viz výše bod 62), jelikož nedostatek, kterého se dovolává žalobkyně, neměl takový význam, aby mohl být považován za dostatečně závažný na to, aby vedl ke vzniku odpovědnosti

Společenství. Komise v tomto ohledu ostatně uvádí, že důkazy uplatňované žalobkyní k této otázce nebyly samy o sobě dostatečné, aby prokázaly nestabilitu poptávky.

c) K argumentům týkajícím se kumulativního účinku případů nezohlednění důkazů a nedostatku odůvodnění

94 Jsou-li posuzovány jednotlivě, mohou být nesprávnosti v posouzení zjištěné Soudem v rozsudku Airtours, citovaném výše v bodě 11, vysvětleny objektivními požadavky, které jsou vlastní kontrole spojování podniků a zvláštní složitosti situace hospodářské soutěže přezkoumávané v projednávané věci. Tato analýza není zpochybněna kumulativním účinkem, kterého se dovolává žalobkyně, která tvrdí, že řada pochybení posuzovaná ve svém celku může být dostatečná na to, aby vedla ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství.

95 V tomto ohledu je třeba uvést, že se na podporu takové argumentace nelze dovolávat bodu 107 rozsudku Scan Office Design v. Komise, citovaného výše v bodě 72, nakolik v něm Soud uvádí, že se Komise v uvedené věci dopustila „řady vážných pochybení, u nichž je třeba mít za to, že jednotlivě nebo přinejmenším ve svém celku splňují první ze tří podmínek nezbytných ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství". Tato pochybení jsou zcela jiné povahy než nesprávnosti v posouzení zjištěné Soudem v rozsudku Airtours, citovaném výše v bodě 11. Ve věci, ve které byl vydán výše uvedený rozsudek Scan Office Design v. Komise, citovaný výše v bodě 72, se jednalo o závažná pochybení v rámci hodnocení veřejné zakázky, totiž o odmítnutí Komisí zaslat dokumenty z mylného důvodu, že tyto dokumenty neexistují, o přijetí nabídky v rámci veřejné zakázky předložené po uplynutí lhůty, o zohlednění hodnocení, které nebylo podepsané ani blíže vysvětlené, či neregulérních hodnocení, o výběr nabídky, která nebyla v souladu se zadávací dokumentací. V projednávané věci se nesprávností v posouzení dopustily služby Komise, když měly přezkoumat mnohé důkazy, aby analyzovaly situaci hospodářské soutěže, jejíž kvalifikace byla zvláště obtížná. Prostor pro uvážení, který je třeba Komisi přiznat v souvislosti s otázkami mimosmluvní

odpovědnosti v oblasti kontroly spojování podniků, se uplatní jak v rovině individuálního přezkumu pochybení, ke kterým může dojít ve fázi analýzy účinků spojení na hospodářskou soutěž, tak ve fázi celkového přezkumu takových pochybení. V důsledku toho není v projednávané věci důvodné se domnívat, že by pouhá skutečnost, že v rozsudku Airtours, citovaném výše v bodě 11, byly zjištěny mnohé nesprávnosti v posouzení, nutně vedla ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství.

96 Konečně, pokud jde o tvrzení vycházející z nedostatečného odůvodnění rozhodnutí Airtours, je třeba uvést, že toto tvrzení nemůže v projednávané věci vést ke vzniku mimosmluvní odpovědnosti Společenství. Z rozsudku Airtours, citovaného výše v bodě 11, totiž vyplývá, že analýza třetího žalobního důvodu vycházejícího jak z porušení článku 2 nařízení č. 4064/89, tak z porušení článku 253 ES provedená Soudem se pouze soustřeďuje na tvrzení týkající se porušení článku 2 nařízení č. 4064/89. Zrušení rozhodnutí Airtours se tak zakládá na skutečnosti, že Komise právně dostačujícím způsobem neprokázala – s ohledem na důkazy citované v uvedeném rozhodnutí – že by spojení vedlo ke vzniku společného dominantního postavení, které by mohlo představovat podstatnou překážku účinné hospodářské soutěži na relevantním trhu (rozsudek Airtours, citovaný výše v bodě 11, bod 294). Rozhodnutí Airtours tak obsahovalo dostatečné odůvodnění, které umožnilo Soudu, aby přezkoumal jeho legalitu, přestože se toto odůvodnění v rámci tohoto přezkumu ukázalo jako chybné po meritorní stránce.

97 Z předcházejícího vyplývá, že se Komise v rámci své analýzy spojení Airtours/First Choice nedopustila dostatečně závažného porušení právní normy přiznávající práva jednotlivcům, ve smyslu judikatury v souvislosti s kritérii týkajícími se vytvoření společného dominantního postavení.

C – *K případné protiprávnosti nastalé ve fázi analýzy závazků*

1. *K přípustnosti argumentace týkající se případné protiprávnosti nastalé ve fázi analýzy závazků*

a) Argumenty účastnic řízení

98 Komise tvrdí, že argumentace týkající se případné protiprávnosti nastalé ve fázi analýzy závazků, je nepřípustná, jelikož žaloba tento žalobní důvod neuvádí, a to ani stručně, a že žalobkyně nemůže v souvislosti s touto otázkou pouze odkazovat na přílohy, které obsahují argumenty uplatněné v rámci žaloby na neplatnost.

99 Žalobkyně uvádí, že v projednávané věci je pouze důležité, aby Komise mohla zaujmout stanovisko k dovolávanému žalobnímu důvodu a aby byl Soud schopen vykonávat svou pravomoc soudního přezkumu. Okolnosti uplatněné v souvislosti s touto otázkou v žalobě toto kritérium splňují a jsou uvedeny v přílohách 15 a 16 tohoto spisu účastníka řízení, které obsahují nezbytné důkazy.

b) Závěry Soudu

100 Podle čl. 21 prvního pododstavce statutu Soudního dvora, který se na řízení před Soudem použije na základě čl. 53 prvního pododstavce téhož statutu, a čl. 44 odst. 1 písm. c) jednacího řádu musí všechny žaloby obsahovat předmět sporu a stručný popis žalobních důvodů. Tento popis musí být dostatečně jasný a přesný, aby umožnil žalované připravit si svoji obranu a Soudu provádět jeho soudní přezkum. Za účelem zajištění právní jistoty a řádného výkonu spravedlnosti je nezbytné, aby hlavní skutkové a právní okolnosti, na kterých je založena žaloba, vyplývaly, přinejmenším stručně, ale uceleně a srozumitelně, z textu samotné žaloby (usnesení Soudu ze dne 28. dubna 1993, De Hoe v. Komise, T-85/92, Recueil, s. II-523, bod 20, a ze dne 11. července 2005, Internationaler Hilfsfonds v. Komise, T-294/04, Sb. rozh. s. II-2719, bod 23).

101 Aby byly tyto požadavky splněny, musí žaloba na náhradu škody způsobené orgánem uvádět okolnosti, z nichž vyplývá, jaké jednání žalobkyně tomuto orgánu vytýká (usnesení Internationaler Hilfsfonds v. Komise, citované výše v bodě 100, bod 24).

102 V projednávané věci žalobkyně ve své žalobě uvádí, že odmítnutí Komise přijmout a dokonce i přezkoumat závazky nabídnuté v rámci správního řízení představuje dostatečně závažné porušení několika právních norem přiznávajících práva jednotlivcům. V tomto ohledu je třeba odkazy učiněné v žalobě na argumentaci uplatňovanou na podporu čtvrtého žalobního důvodu v rámci žaloby na neplatnost ve věci T-342/99 (k legalitě rozhodnutí Airtours z hlediska pravidel týkajících se závazků), podrobně vysvětlenou v přílohách 15 a 16 uvedeného spisu účastníka řízení, považovat za pouhé rozvedení argumentů uvedených v žalobě ohledně protiprávnosti, kterou má být postiženo jednání vytýkané Komisi, pokud jde o analýzu nabídnutých závazků.

103 S ohledem na tyto informace byla Komise schopna po meritorní stránce si připravit svou obranu v rámci tohoto žalobního důvodu.

104 Je tedy třeba zamítnout vyjádření Komise ohledně přípustnosti žalobního důvodu týkajícího se existence případné protiprávnosti nastalé ve fázi analýzy závazků.

2. *K věci samé*

a) Argumenty účastnic řízení

K argumentaci uvedené ve spisech účastnic řízení

105 Ve svých spisech žalobkyně tvrdí, že Komise tím, že odmítla přijmout a dokonce i zvážit závazky, které žalobkyně nabídla v rámci správního řízení, porušila článek 2 a čl. 8 odst. 2 nařízení č. 4064/89, zásadu proporcionality, zásadu řádné správy, povinnost řádné péče, jakož i povinnost správně použít své vlastní postupy při přezkumu závazků. Tato porušení podle žalobkyně představují dostatečně závažné porušení ve smyslu judikatury. Žalobkyně zejména tvrdí, že kdyby Komise přijala, a nikoli nesprávně zamítla závazky, které žalobkyně nabídla, bylo by spojení povoleno v souladu s čl. 2 odst. 2 nařízení č. 4064/89, a že by tomu tak bylo, i kdyby takové závazky nebyly nezbytné, jelikož spojení nepřinášelo žádné problémy v oblasti hospodářské soutěže. Žalobkyně rovněž tvrdí, že Komise byla povinna zohlednit druhou skupinu závazků bez ohledu na skutečnost, že byly nabídnuty po uplynutí lhůty stanovené v nařízení č. 4064/89.

106 Komise uvádí, že z rozhodnutí Airtours vyplývá, že první skupina závazků nebyla dostatečná k tomu, aby byla zajištěna slučitelnost oznámeného spojení se společným trhem, jelikož by vytvoření pouhého jednoho provozovatele cestovní kanceláře střední velikosti, který by byl závislý na řetězci cestovních kanceláří ovládaných velkými provozovateli cestovních kanceláří, nezaručilo dostatečnou míru hospodářské soutěže na relevantním trhu (body 186 až 192 odůvodnění rozhodnutí Airtours). Pokud jde o druhou skupinu závazků, které byly nabídnuty po uplynutí lhůty stanovené v čl. 18 odst. 2 nařízení č. 447/98, Komise uvádí, že přestože může být tato lhůta za výjimečných okolností prodloužena, žalobkyně ani nepožádala o prodloužení, ani před uplynutím uvedené lhůty neuplatnila okolnosti, které by takové opatření mohly odůvodnit. Navíc, druhá skupina závazků podle Komise neobsahovala žádnou okolnost, která by nemohla být součástí první skupiny závazků. Krom toho, k náležitému přezkumu nových závazků nebyl dostatek času (bod 193 odůvodnění rozhodnutí Airtours). Odmítnutí nabídnutých závazků je tedy odůvodněno a nepředstavuje dostatečně závažné porušení, které by mohlo vést ke vzniku odpovědnosti Společenství.

K možnosti přezkoumat závazky ze dne 15. září 1999 ve zbývající době

107 V reakci na organizační procesní opatření, o kterých rozhodl Soud, aby zjistil, z jakých důvodů Komise nebyla schopna řádně zhodnotit závazky nabídnuté dne 15. září 1999 ve „zbývající krátké době“ a která dodatečná šetření byla nezbytná za účelem zhodnocení těchto závazků, žalobkyně tvrdí, že Komise byla plně schopna tyto závazky přezkoumat a že její odmítnutí tak učinit nemůže být odůvodněno ani vysvětleno zvláštními požadavky, kterými je běžně fungující služba objektivně vázána.

108 Komise vysvětluje důvody, proč – přestože lhůta pro vydání rozhodnutí ve věci spojení Airtours uplynula dne 5. října 1999 – musel být návrh rozhodnutí hotov v úterý, 21. září 1999, před polednem. Je totiž praxí Komise připravit návrh rozhodnutí na zasedání

sboru svých členů, které se koná v týdnu, jenž předchází týdnu, během něhož lhůta uplyne, aby bylo počítáno s možností, že většina z nich bude navrhovat změny. V projednávané věci tedy služby Komise měly pouze tři a půl dne na to, aby přezkoumaly závazky nabídnuté ve středu 15. září 1999 – buď ve čtvrtek (16. 9.), pátek (17. 9.), pondělí (20. 9.) nebo v úterý (21. 9. 1999) dopoledne. Vzhledem k tomu, že ještě přetrvávaly významné nejasnosti, že ve třech a půl dnech musel být proveden nový tržní test a že muselo proběhnout nové projednání v poradním výboru, že připomínky v rámci prvního tržního testu byly velmi negativní, že všechny závazky z druhé skupiny bylo možno nabídnout zpočátku a že žalobkyně nepožádala o výjimku ani neuplatnila přesvědčivé výjimečné okolnosti, aby jí byla výjimka udělena, se Komise domnívá, že závazky předložené dne 15. září 1999 nebyla povinna přezkoumat.

K dostatečné povaze závazků nabídnutých dne 15. září 1999 a k reakci na žádost Soudu o předložení dokumentů týkajících se tohoto posouzení

109 V reakci na organizační procesní opatření, o kterém rozhodl Soud, aby zjistil, v jaké míře závazky předložené dne 15. září 1999 umožňovaly vyřešit problémy zjištěné Komisí v této fázi řízení, žalobkyně tvrdí, že Komise vyjádřila pochybnosti ve dvou ohledech, a sice v souvislosti s nutností ustavit čtvrtou „sílu“ s nejméně 10 % relevantního trhu a v souvislosti s přístupem této entity k distribuční síti. Tyto dva aspekty jsou nabídnutými závazky splněny: čtvrtá „síla“ (Cosmos, s 0,8 miliony prodanými souhornými službami v roce 1998) by získala trh odpovídající 0,7 milionům prodaných souborných služeb – čímž by s 1,5 milionem dosáhla více než 10 % relevantního trhu odhadovaného v roce 1998, s 13,9 miliony cestujících – a byla by na ni převedena distribuční síť First Choice, jakož i přístup k části distribuční sítě žalobkyně po dobu pěti let.

110 Komise tvrdí, že její pochybnosti se týkaly jednak umožnění opětovného vytvoření čtvrté „síly“ s přístupem k distribuční síti, a jednak záruky zachování hospodářské soutěže ze strany malých provozovatelů cestovních kanceláří. Uvádí, že tyto pochybnosti vycházely z převážné části z připomínek učiněných podniky a sdruženími, které odpověděly na tržní test provedený ohledně první skupiny závazků.

111 V tomto kontextu Komise tvrdí, že závazky nabídnuté dne 15. září 1999 (po schůzce s Komisí téhož dne) byly nové a podstatně pozměněné ve srovnání s předchozí verzí a že neumožňovaly jednoznačným a konečným způsobem vyřešit problémy zjištěné v této fázi. Proto Komise, třebaže uvedené závazky formálně odmítla z procesních důvodů, uvádí, že i přesto provedla předběžné posouzení těchto závazků, aby zjistila, zda by případné projednání se zúčastněnými stranami a v poradním výboru mohlo vést ke kladnému výsledku. Podle Komise přitom zůstalo vícero nejasných oblastí a ona nemohla přesvědčivě dospět k závěru, že by její pochybnosti související s vytvořením společného dominantního postavení byly rozptýleny.

112 Na jednání dne 29. dubna 2008 Soud podle čl. 65 písm. b) a čl. 67 odst. 3 třetího pododstavce jednacího řádu nařídil Komisi, aby předložila všechny dokumenty ve svém držení, které se týkaly posouzení závazků nabídnutých dne 15. září 1999, které byly vyhotoveny mezi uvedeným datem a datem přijetí rozhodnutí Airtours, tedy dnem 22. září 1999.

113 V reakci na tuto žádost Komise předložila dva dokumenty na jednání dne 29. dubna 2008. První dokument je poznámka ve spisu, která není datována a která shrnuje obsah diskuzí probíhajících před a na schůzce pořádané Komisí dne 15. září 1999 ohledně daných závazků, a především návrh závazků předložený neformálně dne 14. září 1999. Druhý dokument je přípis s datem 16. září 1999 od ředitele Merger Task Force (dále jen „MTF“) k rukám člena Komise pověřeného v oblasti hospodářské soutěže, který se vyjadřuje k závazkům nabídnutým dne 15. září 1999 z hlediska procesního

i meritorního. Tento druhý dokument v bodech 11 až 13 v podstatě uvádí obsah vyjádření předloženého Komisí v reakci na otázku Soudu ohledně posouzení dotčených závazků.

114 Ve lhůtě za tímto účelem stanovené Soudem Komise rovněž předložila další dokumenty:

– poznámku ve spisu s datem 16. září 1999 od vedoucího oddělení MTF týkající se zásad použitelných na nabízení závazků po uplynutí lhůty;

– přípis s datem 17. září 1999 od téhož vedoucího oddělení k rukám jednoho z úředníků generálního sekretariátu spolu s upravenou verzí tohoto přípisu, které obsahují text budoucího oznámení člena Komise pověřeného v oblasti hospodářské soutěže a které vyjadřují pochyby a nejasnosti, pokud jde o meritorní posouzení závazků nabídnutých dne 15. září 1999;

– řečnické poznámky člena Komise pověřeného v oblasti hospodářské soutěže, které měly být použity na zasedání Komise k návrhu rozhodnutí Airtours a které vyjadřují pochyby a nejasnosti, pokud jde o meritorní posouzení závazků nabídnutých dne 15. září 1999;

– návrh rozhodnutí Airtours, který nezmiňuje žádné okolnosti týkající se meritorního posouzení závazků nabídnutých dne 15. září 1999, ale pouze uvádí, že tyto závazky byly předloženy příliš opožděně;

– přípis obsahující ústní vyjádření s názvem „Body obrany – nabídka závazků“ od MTF k rukám člena Komise pověřeného v oblasti hospodářské soutěže, aby mohl uplatnit argumenty ohledně zejména meritorního posouzení závazků nabídnutých dne 15. září 1999.

115 Ve lhůtě za tímto účelem stanovené Soudem žalobkyně předložila své připomínky k jednotlivým dokumentům předloženým Komisí na žádost Soudu.

b) Závěry Soudu

116 Účelem kontroly spojování podniků je vydávat dotčeným podnikům povolení předcházející a nezbytné k uskutečnění jakéhokoli spojení s významem pro celé Společenství. V rámci této kontroly mohou tyto podniky nabídnout Komisi závazky, aby obdržely rozhodnutí prohlašující jejich spojení za slučitelné se společným trhem.

117 Podle toho, v jaké fázi se správní řízení nachází, musí nabídnuté závazky Komisi buď přesvědčit, že oznámené spojení již nevyvolává vážné pochybnosti o své slučitelnosti se společným trhem ve fázi předběžného šetření (čl. 6 odst. 2 nařízení č. 4064/89), nebo jí musí umožnit vyřešit námitky vznesené v rámci důkladného šetření (čl. 18 odst. 3 ve spojení s čl. 8 odst. 2 nařízení č. 4064/89). Tyto závazky tedy především umožňují předejít zahájení fáze důkladného šetření nebo následně předejít přijetí rozhodnutí prohlašujícího spojení za neslučitelné se společným trhem.

118 Článek 8 odst. 2 nařízení č. 4064/89 totiž umožňuje Komisi připojit k rozhodnutí prohlašujícímu spojení za slučitelné se společným trhem na základě kritéria podle čl. 2 odst. 2 uvedeného nařízení podmínky a povinnosti určené k tomu, aby zajistily, že dotčené podniky dodrží závazky, které vůči Komisi přijaly za účelem zajištění slučitelnosti daného spojení se společným trhem.

119 S přihlédnutím jak k významu hospodářských zájmů a průmyslových nebo obchodních zájmů, které jsou inherentně tímto druhem transakcí dotčeny, tak k pravomocem, které má Komise v dané oblasti, lze očekávat, že dotčené podniky učiní vše pro to, aby usnadnily práci správy. Z týchž důvodů je Komise rovněž povinna prokázat maximální řádnou péči v rámci výkonu svého úkolu v oblasti kontroly spojování podniků.

120 V projednávané věci z rozhodnutí Airtours a odpovědí účastnic řízení na otázky Soudu vyplývá, že Komise rozhodla o zahájení důkladného šetření dne 3. června 1999. Rovněž dala žalobkyni možnost, aby předložila své připomínky k námitkám vzneseným službami Komise, když jí zaslala oznámení námitek dne 9. července 1999, a tyto otázky byly projednávány na slyšení, které se konalo ve dnech 28. a 29. července 1999. V reakci na tyto námitky nabídla žalobkyně Komisi dne 19. srpna 1999 vícero závazků. Původně měly nabídnuté závazky pouze zajistit zachování hospodářské soutěže ze strany malých provozovatelů cestovních kanceláří. Komise však žalobkyni sdělila, že účinným nápravným opatřením za účelem řešení problémů v oblasti hospodářské soutěže zjištěných v této fázi může být opětovné vytvoření čtvrté „síly". Této otázce se žalobkyně věnovala na schůzce s Komisí, která se konala dne 24. srpna 1999 ohledně závazků nabídnutých dne 19. srpna 1999. Následně byla tato otázka předmětem první skupiny závazků, které byly formálně nabídnuty dne 7. září 1999 po diskuzích se službami Komise, a druhé skupiny závazků, které upravovaly předchozí nabídnuté závazky a které byly formálně předloženy dne 15. září 1999 po schůzce s Komisí, která se konala tentýž den.

121 Krom toho je třeba uvést, že v bodě 193 odůvodnění rozhodnutí Airtours má Komise za to, že závazky nabídnuté dne 15. září 1999 nemusely být jejími službami zohledněny, jelikož byly předloženy po uplynutí lhůty tří měsíců stanovené v čl. 18 odst. 2 nařízení č. 447/98 – která uplynula dne 7. září 1999 – bez uvedení relevantních výjimečných okolností a jelikož nebylo možné je „řádně zhodnotit ve zbývající krátké době před uplynutím lhůty stanovené v čl. 10 odst. 3 nařízení [č. 4064/89]“, tedy dne 5. října 1999. Tato okolnost není účastnicemi řízení zpochybňována.

122 Účastnice řízení ani nezpochybňují okolnost, že žalobkyně z vlastního podnětu nabídla dne 15. září 1999 nové závazky, které měly nahrazovat závazky nabídnuté dne 7. září 1999. Tento návrh upravených závazků byl učiněn na základě námitek uvedených v oznámení námitek a výsledku prvního tržního testu provedeného v souvislosti s původními závazky za účelem řešení problémů v oblasti hospodářské soutěže zjištěných Komisí v této fázi. V projednávané věci je třeba zvážit právě tento druhý návrh závazků.

123 Skutečnost, že Soud prohlásil posouzení účinků spojení na hospodářskou soutěž, které Komise provedla v rozhodnutí Airtours, za protiprávní, totiž neznamená, že by odmítnutí přijetí závazků nabídnutých dne 15. září 1999 bylo z tohoto pouhého důvodu protiprávní. Ve fázi, v níž se provádí analýza Soudu, nebylo rozhodnutí Airtours ještě přijato, a žalobkyně tak jednala svobodně a se znalostí věci, když se rozhodla nabídnout Komisi řešení ve vztahu ke vzneseným námitkám, aby tak obdržela rozhodnutí prohlašující slučitelnost. Existenci případného dostatečně závažného porušení ve fázi analýzy nabídnutých závazků je třeba posoudit v tomto kontextu, a nikoli s ohledem na okolnosti, které ještě nebyly stranám v rámci diskuze o závazcích známy.

124 Na jednání konaném dne 29. dubna 2008 Komise uvedla, že v době rozhodné z hlediska skutkového stavu, v září roku 1999, bylo její praxí v oblasti přezkumu závazků nabídnutých po uplynutí lhůty přijmout takové závazky pouze tehdy, pokud mohly jednoznačně vyřešit námitky vznesené v této fázi, pokud jde o slučitelnost spojení s hospodářskou soutěží na společném trhu. Toto jednání je v souladu s povinností

řádné péče, kterou je správa vázána v rámci výkonu rozhodovacích pravomocí, které jsou jí svěřeny podle čl. 8 odst. 2 a 3 nařízení č. 4064/89 (viz bod 49 výše).

125 Podle informací poskytnutých v odpovědi na otázku Soudu k tomuto bodu Komise uvedla, že její původní přístup – poměrně shovívavý a smířlivý – rychle dosáhl svých mezí. Dotčené podniky měly tendenci s nabídnutím svých závazků vyčkávat do posledního momentu, a to ohrožovalo řádný průběh rozhodovacího procesu v oblasti kontroly spojování podniků, jelikož to bránilo Komisi, aby za řádných podmínek tyto závazky přezkoumala a projednala je s třetími osobami a zástupci členských států. Ode dne 27. května 1998 Komise rozhodla o přísnějším použití lhůty tří měsíců stanovené v čl. 18 odst. 2 nařízení č. 447/98, aby omezila možnost přezkumu opožděných závazků pouze na případy, v nichž je ještě schopna provést řádné hodnocení.

126 Komise tuto praxi ostatně následně popsala ve svém oznámení o [nápravných opatřeních], kter[á] jsou přijateln[á] podle nařízení č. 4064/89 a podle nařízení č. 447/98 (Úř. věst. 2001, C 68, s. 3; Zvl. vyd. 08/02, s. 89), aby vysvětlila poznatky ze zkušeností nabytých v oblasti závazků od doby nabytí účinnosti nařízení č. 4064/89. Toto oznámení v bodě 43 uvádí, že Komise k přezkumu přijímá pozměněné závazky, které jí byly předloženy po uplynutí lhůty stanovené nařízením č. 447/98, „u nichž může jasně určit – na základě vyhodnocených informací, které již při šetření obdržela, včetně výsledků předchozího tržního testu, aniž by bylo nutné provést jiný tržní test – že takové závazky po svém provedení vyřeší zjištěné problémy v oblasti hospodářské soutěže a ponechávají dostatečný čas na projednání s členskými státy“.

127 Ve věci týkající se spojení oznámeného v roce 2004 měl Soud za to, že z uvedeného oznámení, kterým je Komise dobrovolně vázána, vyplývá, že závazky stran oznámeného spojení, které byly předloženy opožděně, mohou být zohledněny za předpokladu, že

jsou splněny dvě kumulativní podmínky, a sice zaprvé, že tyto závazky jednoznačně a bez potřeby dalšího šetření vyřeší problémy dříve zjištěné v oblasti hospodářské soutěže, a zadruhé, že zbývá dostatečný čas k projednání těchto závazků s členskými státy (rozsudek Soudu ze dne 21. září 2005, EDP v. Komise, T-87/05, Sb. rozh. s. II-3745, body 162 a 163).

128 Je nutno shledat, že skutečně na rozdíl od toho, co je uvedeno v rozhodnutí Airtours, Komise neodmítla závazky ze dne 15. září 1999, aniž by posoudila, zda by mohly jednoznačně vyřešit námitky vznesené v této fázi řízení.

129 V tomto ohledu dokumenty předložené na žádost Soudu vysvětlují důvody, pro něž se mohla Komise domnívat, že tyto závazky uspokojivě neřešily uvedené námitky. Přípis od ředitele MTF ze dne 16. září 1999 a přípis s body obrany od MTF k rukám člena Komise pověřeného v oblasti hospodářské soutěže tak vyjadřují pochyby Komise, pokud jde o tvrzení, že tržní podíl nového uskupení navrženého žalobkyní, čtvrté „síly“, dosahoval 10 %. Nejenže totiž byl tržní podíl First Choice větší než tržní podíl čtvrté „síly“, kterou navrhla žalobkyně jako náhradu (11 % podle nejnižších údajů), ale také a především toto číslo 10 % bylo dosaženo za předpokladu, že Cosmos, který představoval jednu ze složek této čtvrté „síly“, dosáhne podstatného meziročního vnitřního růstu (z 0,55 milionů souborných služeb prodaných v roce 1998/1999 na 0,8 milionu souborných služeb prodaných v roce 1999/2000, tedy 45 % za jeden rok). Takový vnitřní růst bylo přitom vzhledem k charakteristickým rysům trhu sotva možné předpokládat. Navíc tyto dokumenty vyjadřují pochybnosti a nejasnosti ve vícero otázkách, jako například pokud jde o přesné složení souborných služeb, které měly být převedeny na nový podnik, o zájem, který mohl Cosmos, který nepřikládal využívání sítě obchodních zastoupení velký význam, mít na převzetí sítě obchodních zastoupení First Choice, a o nezávislost Cosmos ve vztahu ke třem hlavním provozovatelům, kteří na trhu po provedení spojení zůstali a kteří nakupovali podstatnou část míst v letadle prodávaných Cosmos. Závazky nabídnuté dne 15. září 1999 byly tedy skutečně přezkoumány službami Komise, které odhalily vícero okolností, jež mohly zakládat pochybnosti ohledně skutečnosti, že mohly jednoznačně vyřešit námitky zjištěné v této fázi řízení.

130 Skutečnost, že Komise v rozhodnutí Airtours neodkazuje na analýzu závazků nabídnutých dne 15. září 1999, kterou provedly její služby, nemůže bránit Soudu v tom, aby zohlednil relevantní a dostatečně průkazné dokumenty předložené v tomto smyslu v rámci řízení v projednávané věci, které právně dostačujícím způsobem prokazují, že tato analýza ve skutečnosti proběhla.

131 Aniž by bylo nutné zaujmout stanovisko k možnosti Komise přezkoumat upravené závazky nabídnuté dne 15. září 1999 ve zbývajícím čase, na základě předcházejícího se ukazuje, že tyto závazky nemohly jednoznačně vyřešit námitky vznesené v této fázi, pokud jde o slučitelnost spojení s hospodářskou soutěží na společném trhu. Jednání Komise tedy nemělo za následek, že by žalobkyně byla zbavena jakékoli naděje, že spojení bude prohlášeno za slučitelné se společným trhem. Komise tedy v této otázce neporušila svou povinnost řádné péče.

132 V důsledku toho se Komise nedopustila dostatečně závažného porušení právní normy přiznávající práva jednotlivcům, které by mohlo vést ke vzniku odpovědnosti Společenství v rámci analýzy závazků nabídnutých žalobkyní na konci správního řízení.

133 Z toho vyplývá, že žaloba musí být zamítnuta.

134 Stejně je tomu tak v případě různých návrhů na organizační procesní opatření předložených žalobkyní za účelem získání některých dokumentů nebo za účelem ujasnění některých aspektů týkajících se skutkového stavu či řízení. Ve světle odpovědí na otázky položené účastnicím řízení a po přezkumu dokumentů zaslaných Komisí týkajících se analýzy závazků ze dne 15. září 1999 (viz body 113 a 114 výše) je totiž třeba

mít za to, že navrhovaná opatření nejsou nezbytná k rozhodnutí tohoto sporu, a tudíž že není důvodné těmto návrhům vyhovět.

K nákladům řízení

135 Podle čl. 87 odst. 2 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení. Podle čl. 87 odst. 3 téhož jednacího řádu však může Soud rozdělit náklady mezi účastníky řízení nebo rozhodnout, že každý z nich ponese vlastní náklady řízení, pokud každý účastník měl ve věci částečně úspěch i neúspěch, nebo pokud jsou k tomu dány výjimečné důvody.

136 V projednávané věci Soud uvádí, že Komise v rozhodnutí Airtours tvrdí, že z důvodu jejich opožděného předložení a kvůli nedostatku zbývajícího času nepřezkoumala závazky nabídnuté žalobkyní dne 15. září 1999. Přitom si žalobkyně, jakož i Soud mohly myslet, že tyto upravené závazky předložené na konci schůzky se službami Komise za účelem pozměnění původního návrhu závazků, aby tak byly lépe řešeny pochybnosti zjištěné v této fázi řízení, nebyly tímto orgánem přezkoumány z čistě procesních důvodů. Z organizačních procesních opatření a důkazních opatření, o kterých rozhodl Soud jednak za účelem přípravy jednání dne 29. dubna 2008, a jednak na tomto jednání, přitom vyplývá, že se služby Komise nespokojily s odmítnutím závazků nabídnutých dne 15. září 1999 jako opožděných, ale že rovněž provedly předběžný přezkum těchto závazků a dospěly k závěru, že nebyly v této fázi dostačující.

137 Skutečnost, že služby Komise skutečně provedly náležitý přezkum závazků nabídnutých dne 15. září 1999 v souladu se stávající praxí Komise, která představuje rozhodující

okolnost pro řešení sporu, tak byla žalobkyni a Soudu známa až ve velmi pokročilé fázi soudního řízení.

138 Opožděnost této informace je o to více politováníhodná, že žalobkyně v rámci projednávané věci a v rámci věci C-403/05 (viz bod 18 výše) několikrát žádala Komisi, aby jí zaslala veškeré dokumenty, které by jí mohly v podstatě umožnit uplatnit svá tvrzení před Soudem. I když lze mít na první pohled za to, že dotčené dokumenty nejsou takové povahy, že by k nim mohla mít přístup strana spojení podniků v rámci správního řízení podle nařízení č. 4064/89 nebo člen veřejnosti na základě žádosti podle nařízení č. 1049/2001, nic to nemění na skutečnosti, že tyto dokumenty byly důležité k tomu, aby žalobkyně mohla uplatnit svá tvrzení v rámci tohoto řízení a aby mohl Soud posoudit mimosmluvní odpovědnost Společenství.

139 Proto, přestože to nemělo dopad na projednávanou věc, jelikož byly uvedené dokumenty předloženy v rámci soudního řízení, měly být dokumenty, které byly předloženy na jednání dne 29. dubna 2008 a posléze předány, jakmile byla Komisí doručena její žalobní odpověď, v níž zpochybňovala jak přípustnost, tak meritorní stránku žalobního důvodu vycházejícího z existence případné protiprávnosti nastalé ve fázi analýzy závazků. V důsledku toho má Soud za to, že okolnosti věci budou správně zohledněny, když rozhodne, že Komise ponese své vlastní náklady řízení.

140 Podle čl. 87 odst. 4 prvního pododstavce členské státy, které vstoupily do řízení jako vedlejší účastníci, nesou vlastní náklady. Spolková republika Německo proto ponese vlastní náklady řízení.

Z těchto důvodů

SOUD (třetí rozšířený senát)

rozhodl takto:

1) Žaloba se zamítá.

2) MyTravel Group plc ponese vlastní náklady řízení.

3) Komise ponese vlastní náklady řízení.

4) Spolková republika Německo ponese vlastní náklady řízení.

Azizi Cooke Cremona

Labucka Frimodt Nielsen

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 9. září 2008.

Vedoucí soudní kanceláře — Předseda

E. Coulon — J. Azizi

Obsah

Skutkový základ sporu . . . . . II - 1974

Řízení a návrhová žádání účastnic řízení . . . . . II - 1977

Právní otázky . . . . . II - 1981

A – Úvodní poznámky k podmínkám pro vznik mimosmluvní odpovědnosti Společenství . . . . . II - 1981

1. Obecná argumentace účastnic řízení . . . . . II - 1982

a) **K** pojmu „dostatečně závažné porušení“ . . . . . II - 1982

b) K pojmu „norma přiznávající práva jednotlivcům“ . . . . . II - 1983

2. Závěry Soudu . . . . . II - 1983

a) K pojmu „dostatečně závažné porušení“ . . . . . II - 1984

b) K pojmu „normy přiznávající práva jednotlivcům“ . . . . . II - 1986

B – K existenci „dostatečně závažného porušení“ ve fázi, kdy Komise posuzuje účinky spojení na hospodářskou soutěž na společném trhu . . . . . II - 1989

1. Argumenty účastnic řízení . . . . . II - 1989

a) K povinnosti uznat omezený rozsah působnosti článku 2 nařízení č. 4064/89 . . . . . II - 1990

b) K povinnosti definovat situaci na trhu při neexistenci spojení podniků . . II - 1991

c) K povinnosti prokázat podmínky koluze . . . . . II - 1992

K nestabilitě tržních podílů . . . . . II - 1993

K nestabilitě poptávky . . . . . II - 1993

K slabému růstu poptávky . . . . . II - 1994

K transparentnosti trhu . . . . . II - 1995

K povinnosti přezkoumat existenci odrazujícího mechanizmu . . . . . II - 1997

K povinnosti přiznat patřičný význam reakci současných a budoucích soutěžitelů a spotřebitelů . . . . . II - 1998

d) Ke kumulativnímu účinku případů nezohlednění důkazů a k nedostatku odůvodnění . . . II - 1999

2. Závěry Soudu . . . II - 2000

a) K argumentu týkajícímu se povinnosti uznat omezený rozsah působnosti článku 2 nařízení č. 4064/89 . . . II - 2000

b) K argumentům týkajícím se povinnosti definovat situaci na trhu při neexistenci spojení podniků a povinnosti prokázat podmínky koluze . . . II - 2001

c) K argumentům týkajícím se kumulativního účinku případů nezohlednění důkazů a nedostatku odůvodnění . . . II - 2007

C – K případné protiprávnosti nastalé ve fázi analýzy závazků . . . II - 2009

1. K přípustnosti argumentace týkající se případné protiprávnosti nastalé ve fázi analýzy závazků . . . II - 2009

a) Argumenty účastnic řízení . . . II - 2009

b) Závěry Soudu . . . II - 2010

2. K věci samé . . . II - 2011

a) Argumenty účastnic řízení . . . II - 2011

K argumentaci uvedené ve spisech účastnic řízení . . . II - 2011

K možnosti přezkoumat závazky ze dne 15. září 1999 ve zbývající době . . . II - 2012

K dostatečné povaze závazků nabídnutých dne 15. září 1999 a k reakci na žádost Soudu o předložení dokumentů týkajících se tohoto posouzení . . . II - 2013

b) Závěry Soudu . . . II - 2016

K nákladům řízení . . . II - 2022