

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (třetího senátu)

15. března 2007*

Obsah

Skutečnosti předcházející sporu	I - 2377
Žaloba před Soudem a napadený rozsudek	I - 2380
Návrhová žádání účastnic řízení	I - 2387
Ke kasačnímu opravnému prostředku	I - 2388
K prvnímu důvodu, který vychází z nesprávného právního posouzení účinku vyloučení dotčených prémiových režimů Soudem	I - 2390
K první části prvního důvodu, týkající se kritéria posuzování případného účinku vyloučení dotčených prémiových režimů	I - 2390
— Argumentace účastnic řízení	I - 2390
— Závěry Soudního dvora	I - 2395
K druhé části prvního důvodu, týkající se posouzení relevance objektivního hospodářského odůvodnění dotčených prémiových režimů Soudem	I - 2403
— Argumentace účastnic řízení	I - 2403
— Závěry Soudního dvora	I - 2404
K druhému důvodu, vycházejícímu z nesprávného právního posouzení, jelikož Soud údajně nepřezkoumal pravděpodobné účinky provizí poskytovaných BA, ani nepřihlédl k důkazům, podle kterých uvedené provize neměly žádný materiální dopad na konkurenční letecké společnosti	I - 2407
Argumentace účastnic řízení	I - 2407
Závěry Soudního dvora	I - 2408
K třetímu důvodu, vycházejícímu z nesprávného právního posouzení, jelikož Soud údajně nepřezkoumal, zda jednání BA bylo „na úkor spotřebitelů“ ve smyslu čl. 82 druhého pododstavce písm. b) ES	I - 2410
Argumentace účastnic řízení	I - 2410
Závěry Soudního dvora	I - 2411

* Jednací jazyk: angličtina.

Ke čtvrtému důvodu, vycházejícímu z nesprávného právního posouzení, jelikož měl Soud za to, že nový plán odměn za výkon měl stejný účinek jako marketingové dohody navzdory rozdílu spočívajícímu v délce posuzovaného období, a z neprovedení analýzy ani kvantifikace dopadu dotčených prémiových režimů na soutěžitele BA	I - 2412
K první části čtvrtého důvodu, týkající se rozdílů mezi marketingovými dohodami a novým plánem odměn za výkon	I - 2412
— Argumentace účastnic řízení	I - 2412
— Závěry Soudního dvora	I - 2413
K druhé části čtvrtého důvodu, týkající se požadavků na prokázání účinku vyloučení dotčených prémiových režimů	I - 2414
— Argumentace účastnic řízení	I - 2414
— Závěry Soudního dvora	I - 2416
K pátému důvodu, vycházejícímu z nesprávného použití čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES Soudem, co se týče diskriminačního účinku dotčených prémiových režimů vůči zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu usazeným ve Spojeném království	I - 2417
Argumentace účastnic řízení	I - 2417
Závěry Soudního dvora	I - 2419
— K první části pátého důvodu, týkající se stejné povahy plnění zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu	I - 2420
— K druhé části pátého důvodu, týkající se požadavků na zjištění existence znevýhodnění v hospodářské soutěži	I - 2421
K nákladům řízení	I - 2424

Ve věci C-95/04 P,

jejímž předmětem je kasační opravný prostředek na základě článku 56 Statutu Soudního dvora, podaný dne 25. února 2004,

British Airways plc, se sídlem ve Waterside (Spojené království), zastoupená R. Subiottem, solicitor, R. O'Donoghuem, barrister, a W. Woodem, QC,

účastnice řízení podávající kasační opravný prostředek,

příčemž další účastníci řízení je:

Komise Evropských společenství, zastoupená P. Oliverem, A. Nijenhuisem a M. Wilderspinem, jako zmocněnci, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalovaná v prvním stupni,

Virgin Atlantic Airways Ltd, se sídlem v Crawley (Spojené království), zastoupená J. Scottem, solicitor, C. Westem, barrister, a N. Greenem, QC,

vedlejší účastnice v prvním stupni,

SOUDNÍ DVŮR (třetí senát),

ve složení A. Rosas (zpravodaj), předseda senátu, A. Borg Barthet a J. Malenovský,
soudci,

generální advokátka: J. Kokott,
vedoucí soudní kanceláře: H. von Holstein, náměstek vedoucího soudní kanceláře,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 15. prosince 2005,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 23. února
2006,

vydává tento

Rozsudek

- 1 Svým kasačním opravným prostředkem navrhuje společnost British Airways plc (dále jen „BA“) zrušení rozsudku Soudu prvního stupně Evropských společenství ze dne 17. prosince 2003, British Airways v. Komise (T-219/99, Recueil, s. II-5917, dále

jen „napadený rozsudek“), kterým posledně uvedený zamítl její žalobu na neplatnost rozhodnutí Komise 2000/74/ES ze dne 14. července 1999 v řízení podle článku 82 Smlouvy o ES (IV/D-2/34.780 – Virgin/British Airways, Úř. věst. 2000 L 30, s. 1, dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým se ukládá BA pokuta ve výši 6,8 milionů eur za zneužití dominantního postavení na trhu služeb zprostředkovatelů letecké dopravy Spojeného království.

Skutečnosti předcházející sporu

- 2 Skutkový základ projednávaného sporu, jak vyplývá ze spisu předloženého Soudu a jak je popsán v bodech 4 až 19 napadeného rozsudku, může být shrnut následovně.

- 3 BA, která je největší leteckou společností Spojeného království, uzavřela se zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými na území tohoto členského státu a akreditovanými u International Air Transport Association (IATA) dohody, které dávají nárok na základní provizi z prodeje letenek na lety organizované BA (dále jen „letenky BA“) dosažené těmito zprostředkovateli a které rovněž zahrnují tři zvláštní režimy finančních pobídek: „marketingové dohody“, „globální dohody“ a pak „plán odměn za výkon“, který je platný od 1. ledna 1998.

- 4 Marketingové dohody dávaly určitým zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu, totiž takovým, jejichž roční obrat z prodeje letenek BA přesáhl 500 000 GBP,

možnost získat k základní provizi příplatky, zejména odměnu za výkon vypočítanou použitím progresivní sazby podle vývoje tržeb z prodeje letenek BA zprostředkovatelem služeb v cestovním ruchu a závislou na zvýšení tohoto prodeje z jednoho roku na rok následující.

- 5 Dne 9. července 1993 podala společnost Virgin Atlantic Airways Ltd (dále jen „Virgin“) Komisi Evropských společenství stížnost, která se týkala zejména těchto marketingových dohod.

- 6 Komise rozhodla zahájit řízení v souvislosti s uvedenými dohodami a dne 20. prosince 1996 přijala oznámení námitek proti BA. Ústní vyjádření posledně jmenované byla vyslechnuta na jednání, které se konalo dne 12. listopadu 1997.

- 7 Druhý typ pobídkových dohod, tj. „globální dohody“, byl uzavřen se třemi zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu; tyto dohody je opravňovaly k získání dodatečných provizí, jejichž výše byla vypočítána podle růstu podílu BA na jejich celosvětových prodejkách.

- 8 Dne 17. listopadu 1997 zaslala BA všem zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu usazeným ve Spojeném království dopis, ve kterém sdělila podrobnosti v souvislosti s třetím typem pobídkových dohod, tj. novým plánem odměn za výkon.

- 9 Podle tohoto plánu byla základní provize ze všech letenek BA snížena na 7 % (zatímco výše dřívější provize byla 9 % z tržeb z mezinárodního prodeje a 7,5 % z prodeje letenek na lety v rámci Spojeného království), každý zprostředkovatel služeb v cestovním ruchu však mohl získat dodatečnou prémii až do výše 3 % za mezinárodní letenky a až do výše 1 % za vnitrostátní letenky. Výše dodatečného proměnlivého prvku závisela na vývoji výsledků dosažených zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu při prodeji letenek BA. Tyto výsledky byly měřeny tak, že celkové tržby z prodeje letenek BA, které zprostředkovatel v daném kalendářním měsíci vystavil, byly porovnány s obdobnými tržbami odpovídajícího měsíce předchozího roku. Nárok na dodatečný proměnlivý prvek vznikl tehdy, jakmile tržby v posuzovaném období dosáhly minimálně 95 % a maximálně 125 % výše tržeb dosažených v referenčním období.
- 10 Dne 9. ledna 1998 podala společnost Virgin doplňující stížnost týkající se tohoto nového plánu odměn za výkon. Dne 12. března 1998 přijala Komise v souvislosti s tímto plánem doplňující oznámení námitek.
- 11 Dne 14. července 1999 přijala Komise napadené rozhodnutí, kterým bylo rozhodnuto v bodě 96 odůvodnění, že uplatněním marketingových dohod a nového plánu odměn za výkon (dále jen „dotčené prémiové režimy“) vůči zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu usazeným ve Spojeném království BA zneužila dominantní postavení, které má v tomto členském státě na trhu služeb zprostředkovatelů letecké dopravy. Toto zneužívající chování mělo za cíl a účinek skrze odměňování věrnosti zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu a skrze rozdílné zacházení s nimi vyloučit soutěžitele BA z trhu letecké dopravy Spojeného království.

Žaloba před Soudem a napadený rozsudek

- 12 Návrhem došlým kanceláři Soudu dne 1. října 1999 podala BA žalobu na neplatnost napadeného rozhodnutí.
- 13 Napadeným rozsudkem Soud tuto žalobu zamítl.
- 14 Na podporu své žaloby uplatnila BA osm důvodů, které vycházely z nedostatku pravomoci Komise, porušení zásady zákazu diskriminace, nesprávného vymezení relevantního sektorového a zeměpisného trhu, neexistence spojitosti mezi sektorovými trhy, které byly údajně ovlivněny, z přijetí napadeného rozhodnutí na nesprávném právním základu, neexistence dominantního postavení, neexistence zneužití dominantního postavení a, konečně, nadměrné výše pokuty.
- 15 Projednávaný kasační opravný prostředek se týká pouze sedmého důvodu. Tímto důvodem vycházejícím z neexistence zneužití dominantního postavení BA zpochybnila závěr Komise, podle kterého dotčené prémiové režimy vyvolaly diskriminaci mezi zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými ve Spojeném království nebo vedly k vyloučení konkurenčních leteckých společností.

- 16 Co se týče zaprvé diskriminační povahy těchto režimů, Soud v bodě 233 napadeného rozsudku připomněl, že zneužití dominantního postavení může záležet v uplatňování rozdílných podmínek vůči obchodním partnerům při plnění stejné povahy, čímž jsou někteří partneři znevýhodňováni v hospodářské soutěži, jak stanoví čl. 82 druhý pododstavec písm. c) ES.
- 17 V následujícím bodě uvedeného rozsudku Soud zjistil, že zvýšení sazby provizí vyplácených BA se uplatní nejen na letenky BA prodané po dosažení prodejního cíle, ale na veškeré letenky BA prodané zprostředkovatelem služeb v cestovním ruchu během posuzovaného období. Soud tudíž dospěl v bodě 236 uvedeného rozsudku k závěru, že odměňováním v rozdílné výši stejných služeb poskytovaných během stejného období dotčené prémiové režimy narušily výši odměny získané zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu ve formě provizí vyplácených BA.
- 18 V bodě 238 napadeného rozsudku byl Soud toho názoru, že tyto diskriminační podmínky odměňování ovlivnily schopnost zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu usazených ve Spojeném království mezi sebou soutěžit při poskytování služeb zprostředkovatelů letecké dopravy cestujícím a vyvolat poptávku konkurenčních leteckých společností po takových službách.
- 19 V bodě 240 uvedeného rozsudku Soud dospěl k závěru, že Komise byla oprávněna zjistit, že dotčené prémiové režimy představují ze strany BA zneužití jejího dominantního postavení na trhu se službami zprostředkovatelů letecké dopravy Spojeného království, jelikož způsobují diskriminační účinky mezi zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými v tomto členském státě, a tudíž jsou někteří

z nich znevýhodňování v hospodářské soutěži ve smyslu čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES.

20 Pokud jde zadruhé o účinek vyloučení konkurenčních leteckých společností BA, který je důsledkem účinku podpory věrnosti vyplývajícího z dotčených prémiových režimů, Soud v bodech 245 a 246 napadeného rozsudku připomněl, že podle judikatury Soudního dvora sice systémy množstevních slev vázané výlučně na objem nákupů uskutečněných u dominantního výrobce obecně nejsou považovány za systémy, jejichž účinkem je v rozporu s článkem 82 ES bránit zákazníkům tohoto výrobce v odběru u jeho soutěžitelů, nicméně systém slev uplatňovaný takovým výrobcem a vázaný na dosažení cíle nákupu je v rozporu s tímto článkem (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 9. listopadu 1983, Michelin v. Komise, 322/81, Recueil, s. 3461, bod 71).

21 V bodě 270 napadeného rozsudku byl Soud názoru, že za účelem určení, zda BA zneužila své dominantní postavení, když vůči zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu usazeným ve Spojeném království uplatnila dotčené prémiové režimy, je namístě posoudit jejich kritéria, jakož i způsoby poskytování a přezkoumat, zda tyto prémie udělením výhody, která není odůvodněna žádným plněním hospodářské povahy, směřovaly u zprostředkovatelů ke znemožnění nebo ztížení možnosti prodeje jejich služeb leteckým společnostem podle jejich vlastní volby a k omezení přístupu konkurenčních leteckých společností BA na trh služeb zprostředkovatelů letecké dopravy Spojeného království.

22 Soud se v bodě 271 napadeného rozsudku domníval, že je v projednávaném případě třeba určit, zda dotčené prémiové režimy měly účinek podpory věrnosti

u zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu usazených ve Spojeném království, a případně zda tyto režimy byly odůvodněny hospodářskou povahou protiplnění.

- 23 Zprvė, co se týče ı́činku podpory vėrnosti dotčených prėmiovyı́ch rėžimů, Soud v bodech 272 a 273 uvedeného rozsudku konstatoval existenci takového ı́činku na zı́kladě dvou dı́vodů. Na jednu stranu byly zvyšené sazby provize vzhledem ke své progresivní povaze, která vyvolává velmi citelný marginální ı́činek, zpı́sobilė zvyšovati se exponenciálním zpı́sobem mezi jednotlivými obdobími. Na druhou stranu měl Soud za to, že o co jsou tržby z prodeje letenek BA bėhem referenčního období vyšší, o to je prı́snější sankce, kterou zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu nesou ve formě nepřiměřeného snížení sazeb odměn za výkon v případě i mírného poklesu obratu z uvedeného prodeje bėhem posuzovaného období ve srovnání s referenčním obdobím.
- 24 Mimoto, co se týče námı́tky BA, podle které dotčený prėmiovyı́ rėžim jejím soutěžitelům nebrání uzavírat podobné dohody se zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými ve Spojeném království, Soud v bodě 277 napadeného rozsudku připomněl, že množství letenek BA prodaných uvedenými zprostředkovateli na všech leteckých linkách s odletem nebo přiletem na letištích v tomto členském státě neměně představovalo několiknásobek jak obratu z prodeje letenek dosaženého každým z pěti hlavních soutěžitelů BA, tak celkové výše obratu z tohoto prodeje. Soud v bodě 278 uvedeného rozsudku proto došel k závěru, že bylo právně dostačujícím zpı́sobem prokázáno, že konkurenční podniky nebyly schopny ve Spojeném království dosáhnout tržeb, které by mohly představovat dostatečně velký finanční obnos, aby jim dovolil ı́činně zavést prėmiovyı́ rėžim srovnatelný s dotčenými prėmiovyı́mi rėžimy, který by byl schopen čelit ı́činku vyloučení jimi vyvolanému.

- 25 Zadruhé, co se týče otázky, zda jsou dotčené prémiové režimy odůvodněny hospodářskou povahou protiplnění, Soud v bodě 279 napadeného rozsudku připomněl, že existence dominantního postavení nezbavuje podnik v takovém postavení možnosti v přiměřeném rozsahu jednat, jak uzná za vhodné, aby chránil vlastní obchodní zájmy, pokud jsou ohroženy. Nicméně v bodě 280 uvedeného rozsudku rovněž upřesnil, že ochrana soutěžního postavení takového podniku musí být založena na kritériích hospodářské efektivity, aby byla oprávněná.
- 26 V bodě 281 napadeného rozsudku Soud rozhodl, že BA neprokázala, že by účinek podpory věrnosti dotčených prémiových režimů byl odůvodněn hospodářskou povahou protiplnění. V bodech 282 a 283 uvedeného rozsudku se v tomto ohledu domníval, že jelikož dosažení cíle nárůstu prodeje letenek BA zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými ve Spojeném království vedlo k uplatnění vyšší sazby provize nejen na letenky BA prodané po dosažení prodejního cíle, ale na veškeré letenky BA prodané během posuzovaného období, dodatečná odměna uvedených zprostředkovatelů neměla žádnou objektivní souvislost s protiplněním, které pro BA vyplývalo z prodeje dodatečných letenek.
- 27 Navíc Soud v bodě 285 uvedeného rozsudku poukázal na to, že přestože je v zájmu každé letecké společnosti prodat dodatečné letenky na své lety než nechat místa neobsazená, je v projednávaném případě význam výhody vyššího naplnění letadel podstatně snížen díky vysokým nákladům na straně BA skrze zvýšení odměny zprostředkovatele služeb v cestovním ruchu v důsledku zpětného použití zvýšené provize.
- 28 Soud tudíž dospěl v bodech 286 až 288 napadeného rozsudku k závěru, že dotčené prémiové režimy, jelikož nebyly odůvodněny hospodářskou povahou protiplnění,

musí být považovány za režimy, které v podstatě směřovaly k odměňování růstu prodeje letenek BA mezi jednotlivými obdobími, a tudíž k upevnění věrnosti zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu usazených ve Spojeném království vůči BA. Tyto režimy proto bránily vstupu konkurenčních leteckých společností BA na britský trh služeb zprostředkovatelů letecké dopravy nebo jejich růstu, a představovaly tak překážku zachování míry soutěže existující na uvedeném trhu nebo rozvoje této soutěže.

29 Soud mimoto v bodě 290 uvedeného rozsudku uvedl, že BA v průběhu jednání připustila, že neexistuje přesná souvislost mezi případnými úsporami z rozsahu dosaženými díky dodatečným letenkám prodaným po dosažení prodejních cílů a zvýšením sazby provizí vyplácených jako protiplnění zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu usazeným ve Spojeném království.

30 Konečně, v bodě 293 uvedeného rozsudku Soud zamítl argument BA, podle kterého Komise neprokázala, že by dotčené prémiové režimy měly účinek vyloučení. V souvislosti s tímto účinkem jednak poukázal na to, že ke zjištění porušení článku 82 ES není nutné prokázat, že posuzované zneužití má konkrétní účinek na dotčených trzích, jelikož stačí důkaz o tom, že zneužívající jednání směřuje k omezení hospodářské soutěže.

31 Krom toho se v následujícím bodě napadeného rozsudku Soud nejen domníval, že dotčené prémiové režimy byly způsobilé mít omezující účinek na trhu služeb

zprostředkovatelů letecké dopravy a trhu letecké dopravy Spojeného království, ale také že Komise konkrétně prokázala omezující účinek jednání, která jsou předmětem sporu, na uvedených trzích.

32 V tomto ohledu Soud argumentoval, zaprvé, že jelikož v rozhodné době z hlediska daného skutkového stavu bylo 85 % prodeje letenek ve Spojeném království uskutečněno prostřednictvím zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu, chování BA na trhu služeb zprostředkovatelů letecké dopravy tohoto členského státu „nemohl nezpůsobit na úkor konkurenčních leteckých společností účinek vyloučení z britských trhů letecké dopravy“ (bod 295 napadeného rozsudku). Zadruhé měl Soud za to, že „pokud podnik v dominantním postavení skutečně provede jednání, které má za následek účinek vyloučení jeho soutěžitelů, nemůže okolnost, že předpokládaný výsledek není dosažen, stačit k tomu, aby toto jednání nebylo posouzeno jako zneužití dominantního postavení ve smyslu článku 82 ES“ (bod 297 uvedeného rozsudku).

33 Konečně, v bodě 298 napadeného rozsudku Soud rozhodl, že zvýšení z hlediska absolutní hodnoty tržních podílů určitých soutěžitelů BA s ohledem na skromnost jejich původních tržních podílů neznamena, že jednání BA byla zbavena účinku, neboť v případě neexistence těchto jednání „je možno mít za to, že by se tržní podíly těchto soutěžitelů byly mohly zvýšit ještě významněji“.

34 Z toho tedy Soud v bodě 300 napadeného rozsudku vyvodil, že je třeba sedmý důvod zamítnout.

Návrhová žádání účastnic řízení

35 BA Soudnímu dvoru navrhuje:

- zrušit napadený rozsudek v plném nebo částečném rozsahu;

- zrušit nebo snížit výši pokuty stanovenou v napadeném rozhodnutí v rozsahu, který je Soudním dvorem při výkonu jeho jurisdikce považován za přiměřený;

- vydat jakékoli jiné opatření, které bude Soudní dvůr považovat za vhodné;

- uložit Komisi náhradu nákladů řízení.

36 Komise navrhuje Soudnímu dvoru:

- zamítnout kasační opravný prostředek v plném rozsahu;

- uložit BA náhradu nákladů vynaložených Komisí v tomto řízení.

37 Virgin navrhuje Soudnímu dvoru:

- odmítnout kasační opravný prostředek BA jako nepřípustný nebo jej každopádně zamítnout jako zjevně neopodstatněný usnesením s odůvodněním podle článku 119 jednacího řádu Soudního dvora;
- podpůrně kasační opravný prostředek zamítnout a napadený rozsudek potvrdit v plném rozsahu;
- každopádně uložit BA náhradu nákladů řízení o kasačním opravném prostředku, včetně nákladů řízení Virgin.

Ke kasačnímu opravnému prostředku

38 Na podporu svého kasačního opravného prostředku BA uplatňuje pět důvodů, které vycházejí:

- z nesprávného právního posouzení, jelikož Soud použil nesprávné kritérium, když posuzoval účinek vyloučení dotčených prémiových režimů a když dospěl k závěru, že tyto režimy nebyly objektivně hospodářsky odůvodněny;

K prvnímu důvodu, který vychází z nesprávného právního posouzení účinku vyloučení dotčených premiových režimů Soudem

- 39 V rámci tohoto důvodu BA kritizuje závěry uvedené v bodech 270 až 298 napadeného rozsudku, podle kterých prémie poskytnuté BA na jednu stranu mají „účinek podpory věrnosti“, a tudíž způsobují účinek vyloučení, a na druhou stranu nejsou hospodářsky odůvodněny.

K první části prvního důvodu, týkající se kritéria posuzování případného účinku vyloučení dotčených premiových režimů

— Argumentace účastnic řízení

- 40 BA zaprvé uplatňuje, že se Soud dopustil nesprávného právního posouzení, když posoudil dotčené premiové režimy podle chybného kritéria, totiž kritéria účinku podpory věrnosti uvedených režimů.
- 41 Podle BA článek 82 ES podniku v dominantním postavení pouze zakazuje použít prostředky odlišné od těch, které jsou používány při běžné soutěži výrobků nebo

služeb na základě plnění hospodářských subjektů, tedy použit metody jiné než soutěže založené na výkonnosti, ke které se řadí legitimní cenová soutěž. K podstatě této legitimní soutěže patří, že podnik musí mít volnost poskytnout svým obchodním partnerům vyšší slevy než jeho soutěžitelé.

- 42 Při svém přezkumu účinku podpory věrnosti dotčených prémiových režimů totiž Soud nerozlišil mezi věrností zákazníků na základě nejvelkorysejší provize nebo nejnižších cen a věrností zákazníků vyvolanou protisoutěžním jednáním nebo jednáním vylučujícím jiné soutěžitele tím, že jim způsobuje obtíže nebo staví umělé překážky.
- 43 Podle BA z nejednoznačnosti pojmu „podpora věrnosti“ použitého Soudem vyplývá, že bylo prakticky nevyhnutelné odsoudit dotčené prémiové režimy, jelikož tyto režimy mají účinek podpory věrnosti v tom smyslu, že tyto provize byly velkorysé a atraktivní pro zprostředkovatele služeb v cestovním ruchu.
- 44 Tento přístup zvolený Soudem je údajně v rozporu s judikaturou Soudního dvora. BA má totiž za to, že z rozsudku ze dne 13. února 1979, *Hoffmann-La Roche v. Komise* (85/76, Recueil, s. 461), a z výše uvedeného rozsudku *Michelin v. Komise* vyplývá, že poskytování zvýšených provizí podnikem v dominantním postavení může být zneužívající pouze tehdy, pokud je právně nebo fakticky podmíněno povinností smluvního partnera uzavírat obchody výlučně nebo převážně s tímto podnikem nebo pokud omezuje možnost smluvního partnera volně si zvolit podnik, se kterým chce uzavírat obchody. Naproti tomu tyto rozsudky neodsuzují poskytování vyšších provizí z celkového obratu z prodeje v případě překročení určité prahové hodnoty,

neboť přestože zvýšená provize silně motivuje smluvního partnera k tomu, aby napříště prodával více výrobků podniku v dominantním postavení, neznamená to, že tento smluvní partner přijímá cokoli v rozporu s hospodářskou soutěží, ani nebrání tato zvýšená provize konkurenčním podnikům, aby poskytovaly jakékoliv druhy provizí, které uznají za vhodné.

45 BA se domnívá, že toto rozlišení je zásadní povahy. Velkorysá provize je pouze jednou z forem cenové soutěže, pokud není její poskytnutí podmíněno tím, že druhá strana bude výlučně (nebo převážně) uzavírat obchody s podnikem v dominantním postavení, nebo jinak omezuje odbyt soutěžitelů.

46 Podle BA měl Soud, aby rozlišil mezi legitimní cenovou soutěží a protiprávním protisoutěžním nebo vylučujícím chováním, použít čl. 82 druhý pododstavec písm. b) ES, podle kterého jednání představující zneužití dominantního postavení mohou zejména záviset v omezení výroby, odbytu nebo technického vývoje na úkor spotřebitelů. Proto měl ověřit, zda BA skutečně omezila odbyt konkurenčních leteckých společností a zda toto jednání bylo na úkor spotřebitelů.

47 Takovéto omezení odbytu soutěžitelů podnikem v dominantním postavení totiž podle BA předpokládá více než pouhé poskytnutí velkorysých premií. V úvahu přichází jen ve dvou situacích, z nichž žádná v projednávaném případě nenastala, totiž:

— pokud je poskytnutí premií podmíněno tím, že jejich příjemce bude výlučně nebo převážně uzavírat obchody s podnikem v dominantním postavení, nebo

- pokud si příjemce provizí nemůže volně zvolit mezi podnikem s dominantním postavením na trhu a jeho soutěžiteli. Tak by tomu bylo v případě, že by tento příjemce nemohl očekávat zisky jinak než prostřednictvím převažující obchodní vazby na podnik v dominantním postavení nebo pokud by tento podnik nekale jednal v rámci cenové soutěže („predátorské ceny“) a jeho soutěžitelé by nemohli tomuto tlaku čelit.

48 Kromě těchto případů čl. 82 druhý pododstavec písm. b) ES nezakazuje podniku v dominantním postavení, aby přijal určitou obchodní politiku v oblasti cen, služeb nebo provizí, z pouhého důvodu, že se jeho soutěžitelům zdá obtížné nebo nemožné se této politice přizpůsobit.

49 Konečně BA tvrdí, že závěry výše uvedeného rozsudku ve věci Michelin v. Komise nelze díky určitým rozdílům v projednávané věci použít. V tomto ohledu tvrdí, že na rozdíl od distributorů společnosti Michelin byli zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu předem písemně informováni BA jak o prahových hodnotách a zvýšení procentní sazby provizí, tak o tom, že nepřišli o prospěch, i když od BA nezískali zvýšené provize, jelikož každý zprostředkovatel má v každém případě prospěch ze základní provize, a dále BA tvrdí, že na ně nevyvíjela žádný tlak, aby dosáhli cílů, na nichž záviselo poskytnutí zvýšených provizí. Jediným důsledkem nedosažení těchto cílů pro zprostředkovatele služeb v cestovním ruchu byla podle BA ztráta příležitosti získat zvýšenou sazbu provize. To nicméně nepředstavuje zneužití.

50 Naproti tomu Komise a společnost Virgin shodně zastávají názor, že Soudem použitá kritéria k posouzení účinku vyloučení dotčených prémiových režimů jsou správná a v souladu s judikaturou, zejména s výše uvedenými rozsudky Hoffmann-La Roche v. Komise a Michelin v. Komise.

- 51 Podle Komise je zejména výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise relevantní v projednávané věci. Uvedený rozsudek se týkal slev, které byly jednak podmíněny dosažením určitých množstevních cílů počítaných ve vztahu k předcházejícímu období prodeje, a jednak uplatňovány z celkového obrátu z prodeje dosaženého během dotčeného období, a nikoliv pouze z marginálního obrátu.
- 52 To je údajně rovněž případ dotčených prémiových režimů, jelikož provize poskytované zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu, kteří dosáhli množstevních cílů, byly vypočítány na základě jejich celkového obrátu, a nikoliv na základě obrátu z letenek prodaných po dosažení těchto cílů. Soud údajně tento aspekt správně kvalifikoval jako „velmi citelný marginální účinek“, jelikož jakmile byl zprostředkovatel služeb v cestovním ruchu těsně před dosažením uvedených cílů, neměl již více zájem nabízet letenky jiných leteckých společností než BA, aby si zajistil prospěch ze zvýšené provize nejen ve vztahu k marginálnímu obrátu z prodeje, ale ve vztahu k celkovému obrátu z prodeje letenek BA během dotčeného období. Proto má pro takového zprostředkovatele prodej několika letenek – dokonce i jedné jediné letenky navíc – účinek několikanásobného zvýšení odměny získané na základě celkového obrátu z prodeje letenek BA dosaženého během dotčeného období.
- 53 Komise napadá argument BA, podle kterého nelze v projednávané věci uplatnit závěry z výše uvedeného rozsudku Michelin v. Komise na základě několika nepodstatných rozdílů.
- 54 Nejprve uvádí, že oběma věcem je společný hlavní prvek. Pobídkové režimy uplatňované BA se totiž vyznačují stejnou povahou jako slevy, kterých se týká uvedený rozsudek Michelin v. Komise, totiž představují spíše odměnu za věrnost, nikoliv objem. Takové režimy mají nevyhnutelně za důsledek, že zprostředkovatel služeb v cestovním ruchu si nemůže volně zvolit leteckou společnost, se kterou si

přeje uzavírat obchody, jde tedy přesně o jednání, které Soudní dvůr v uvedeném rozsudku odsoudil.

- 55 Dále Komise napadá argument BA, podle kterého se okolnosti věci, ve které byl vydán výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise odlišují od okolností v projednávané věci tím, že prodejci, aby dosáhli zisku, byli závislí na společnosti Michelin, zatímco u zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu, kteří uzavírají obchody s BA ve Spojeném království, tomu tak není. Komise totiž uplatňuje názor, že pobídkové režimy BA umožňovaly vyvíjet značný tlak na zprostředkovatele služeb v cestovním ruchu i v případě, že by se nevystavovali riziku ztráty, pokud by nedosáhli prodejního cíle. Ve skutečnosti chce BA omezit dosah výše uvedeného rozsudku Michelin v. Komise na velmi malé množství případů, ačkoliv v tomto rozsudku není uvedena žádná skutečnost, která by svědčila ve prospěch takového výkladu.
- 56 Podle Komise a společnosti Virgin není přezkum provedený Soudem postižen žádnou vadou spočívající v nesprávném právním posouzení. Proto správně rozhodl, že dotčené prémiové režimy mají účinek podpory věrnosti u zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu usazených ve Spojeném království díky vlastnostem přezkoumávaným v bodech 272 až 292 napadeného rozsudku, nebyly odůvodněny hospodářskou povahou protiplnění, omezovaly volnost zprostředkovatelů uzavírat obchody s jinými leteckými společnostmi, způsobily následně účinek vyloučení a byly způsobilé omezit hospodářskou soutěž.

— Závěry Soudního dvora

- 57 Co se týče nejprve výtky, že Soud nesprávně při posouzení zneužívající povahy dotčených prémiových režimů nevyšel z kritérií čl. 82 druhého pododstavce

písm. b) ES, je třeba uvést, že seznam zneužívajících jednání uvedený v čl. 82 druhém pododstavci ES není taxativní, takže jednání, která jsou tam zmíněna, jsou pouze příklady zneužití dominantního postavení (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 14. listopadu 1996, Tetra Pak v. Komise, C-333/94 P, Recueil, s. I-5951, bod 37). Podle ustálené judikatury výčet zneužívajících jednání obsažený v tomto ustanovení nevyčerpává způsoby zneužití dominantního postavení zakázané Smlouvou o ES (rozsudky ze dne 21. února 1973, Europemballage a Continental Can v. Komise, 6/72, Recueil, s. 215, bod 26, a ze dne 16. března 2000, Compagnie maritime belge transports a další v. Komise, spojené věci C-395/96 P a C-396/96 P, Recueil, s. I-1365, bod 112).

58 Z toho vyplývá, že slevy a prémie poskytnuté podniky v dominantním postavení mohou být rovněž v rozporu s článkem 82 ES, i když neodpovídají žádnému z příkladů uvedených ve druhém pododstavci tohoto článku. Soudní dvůr takto ve výše uvedených rozsudcích Hoffman-La Roche v. Komise a Michelin v. Komise založil svůj závěr, že existuje účinek vyloučení plynoucí z věrnostních slev, na článku 86 Smlouvy o EHS (po změně článek 86 Smlouvy o ES, nyní článek 82 ES) jako celku, a nikoliv výlučně na druhém pododstavci, písmenu b). Mimoto v rozsudku ze dne 16. prosince 1975, Suiker Unie a další v. Komise (spojené věci 40/73 až 48/73, 50/73, 54/73 až 56/73, 111/73, 113/73 a 114/73, Recueil, s. 1663, bod 523), který se týkal věrnostních slev, Soudní dvůr výslovně odkázal na čl. 86 druhý pododstavec písm. c) Smlouvy o EHS, podle kterého jednání zakládající zneužití dominantního postavení mohou záviset zejména v uplatňování rozdílných podmínek vůči obchodním partnerům při plnění stejné povahy, čímž jsou někteří partneři znevýhodňováni v hospodářské soutěži.

59 Výtku, že se měl Soud dopustit nesprávného právního posouzení, jelikož nevyšel z kritérií čl. 82 druhého pododstavce písm. b) ES, tudíž není opodstatněná.

- 60 Kromě toho se nezdá, že by posouzení účinku vyloučení dotčených prémiových režimů provedené Soudem vycházelo z nesprávného uplatnění judikatury Soudního dvora.
- 61 Ve výše uvedených rozsudcích Hoffmann-La Roche v. Komise a Michelin v. Komise Soudní dvůr zjistil, že určité slevy poskytnuté dvěma podniky v dominantním postavení měly zneužívající povahu.
- 62 První z těchto dvou rozsudků se týkal slev poskytovaných podnikům provozujícím výrobu nebo prodej vitaminů, jejichž poskytnutí bylo zpravidla výslovně vázáno na podmínku, že smluvní partner bude během určeného období pokrývat svoji celkovou potřebu určitých vitaminů nebo její převážnou část u společnosti Hoffmann-La Roche. Takovýto systém slev považoval Soudní dvůr za zneužití dominantního postavení a uvedl, že poskytování věrnostních slev, které má přimět odběratele k výlučnému odběru u podniku s dominantním postavením, je neslučitelné s cílem nenarušené hospodářské soutěže na společném trhu (výše uvedený rozsudek Hoffmann-La Roche v. Komise, bod 90).
- 63 Na rozdíl od okolností věci, ve které byl vydán uvedený první rozsudek, neměli smluvní partneři společnosti Michelin, ve věci, ve které byl vydán druhý rozsudek, povinnost celkového ani částečného odběru u tohoto podniku. Nicméně, proměnlivé roční slevy poskytované uvedeným podnikem byly vázány na cíle v tom smyslu, že, aby je jeho smluvní partneři mohli využít, museli dosáhnout individualizovaných prodejních cílů. V uvedené věci Soudní dvůr stanovil soubor faktorů, které ho vedly

k tomu, aby považoval dotčený systém slev za zneužití dominantního postavení. Základem tohoto systému bylo zejména poměrně dlouhé posuzované období, totiž jeden rok, způsob jeho fungování byl pro smluvní partnery netransparentní a rozdíly mezi tržními podíly společnosti Michelin a jejích nejdůležitějších soutěžitelů byly velké (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise, body 81 až 83).

64 V rozporu s tím, co tvrdí BA, není možno z těchto dvou rozsudků vyvodit, že by prémie nebo slevy poskytnuté podniky v dominantním postavení byly zneužívající povahy jen za okolností tam popsaných. Jak uvedla generální advokátka v bodě 41 svého stanoviska, je třeba dotčené prémiové režimy přezkoumat z hlediska kritérií, o která se Soudní dvůr doposud opíral a která jsou rovněž použitelná v případě, jako je ten projednávaný.

65 V tomto ohledu je výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise zvláště relevantní v rámci projednávané věci, jelikož se týká systému slev závisícího na dosažení individuálních prodejních cílů, přičemž tyto slevy nepředstavují ani množstevní slevy vázané výlučně na objem nákupů, ani věrnostní slevy ve smyslu výše uvedeného rozsudku Hoffmann-La Roche v. Komise, neboť systém zavedený společností Michelin nezahrnoval na straně distributorů žádný závazek výlučného odběru ani závazek pokrýt určitý díl svých potřeb u podniku v dominantním postavení.

66 Co se týče použití článku 82 ES na systém slev závislý na prodejních cílech, z bodu 70 výše uvedeného rozsudku Michelin v. Komise vyplývá, že tento článek tím, že zakazuje zneužití dominantního postavení na trhu v rozsahu, ve kterém může

být ovlivněn obchod mezi členskými státy, se vztahuje na chování, která mohou ovlivnit strukturu trhu, na němž je stupeň hospodářské soutěže již oslabený právě v důsledku přítomnosti podniku v takovém postavení, a jejichž účinkem je bránit zachování stupně hospodářské soutěže, který ještě na trhu existuje, nebo rozvoji této hospodářské soutěže za použití prostředků odlišných od těch, které jsou používány při běžné soutěži výrobků nebo služeb na základě plnění hospodářských subjektů.

67 Za účelem určení, zda podnik v dominantním postavení toto postavení zneužil tím, že uplatnil systém slev, jako je systém popsáný v bodě 65 tohoto rozsudku, Soudní dvůr rozhodl, že je třeba posoudit celkové okolnosti, zejména kritéria a způsoby poskytnutí slevy, a přezkoumat, zda tato sleva prostřednictvím výhody, která není odůvodněna žádným plněním hospodářské povahy, nesměruje k odnětí nebo omezení možnosti volby kupujícímu, pokud jde o zdroje zásobování, k zabránění soutěžitelům v přístupu na trh, uplatňování rozdílných podmínek vůči obchodním partnerům při plnění stejné povahy, nebo k posilování dominantního postavení prostřednictvím narušené hospodářské soutěže (výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise, bod 73).

68 Z toho vyplývá, že za účelem rozhodnutí o případné zneužívající povaze systému slev nebo prémie podniku v dominantním postavení, které nepředstavují ani množstevní slevy či prémie, ani věrnostní slevy či prémie ve smyslu výše uvedeného rozsudku Hoffmann-La Roche v. Komise, je třeba nejprve ověřit, zda tyto slevy či prémie mohou způsobit účinek vyloučení, tj. zda jsou na jedné straně způsobilé ztížit nebo dokonce znemožnit přístup na trh soutěžitelům podniku v dominantním postavení a na druhé straně způsobilé ztížit nebo dokonce znemožnit smluvním partnerům možnost volby mezi více zdroji zásobování nebo obchodními partnery.

- 69 Dále je namístě zkoumat, zda jsou přiznané slevy a prémie objektivně hospodářsky odůvodněny. V souladu s analýzou provedenou Soudem v bodech 279 až 291 napadeného rozsudku je totiž podniku dovoleno, aby prokázal, že je jeho prémiový režim způsobující účinek vyloučení hospodářsky odůvodněn.
- 70 Co se týče prvního aspektu, judikatura poskytuje ukazatele pro případy, ve kterých systémy slev nebo premií poskytovaných podnikem v dominantním postavení nejsou pouze vyjádřením zvláště výhodné nabídky na trhu, ale vyvolávají účinek vyloučení.
- 71 Především může účinek vyloučení vyplývat ze slev nebo premií za výsledek, tzn. těch, jejichž poskytnutí je podmíněno dosažením individuálně určených prodejních cílů (výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise, body 70 až 86).
- 72 Ze zjištění učiněných Soudem v bodech 10 a 15 až 17 napadeného rozsudku vyplývá, že dotčené prémiové režimy byly založeny na individuálních prodejních cílech, jelikož sazba premií závisela na vývoji výše obratu z prodeje letenek BA u každého zprostředkovatele služeb v cestovním ruchu během určeného období.
- 73 Z judikatury rovněž vyplývá, že vazba smluvních partnerů na podnik v dominantním postavení a tlak na ně vyvíjený mohou být obzvláště silné, pokud se sleva nebo prémie neurčuje pouze v závislosti na nárůstu výše obratu z nákupu nebo prodeje

výrobků tohoto podniku dosaženého těmito smluvními partnery během posuzovaného období, ale také v závislosti na celkové výši obratu z tohoto nákupu nebo prodeje. Relativně mírné změny – ať již jde o zvýšení, či snížení – výše obratu z výrobků podniku v dominantním postavení tak mají nepřiměřené účinky pro smluvní partnery (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise, bod 81).

74 Soud zjistil, že dotčené prémiové režimy zakládají obdobnou situaci. Dosažení cílů nárůstu obratu z prodeje s sebou nese zvýšení provize vyplácené za veškeré letenky BA prodané dotčeným zprostředkovatelem služeb v cestovním ruchu, a nikoliv pouze za letenky prodané po dosažení uvedených cílů (bod 23 napadeného rozsudku). Skutečnost, zda zprostředkovatel služeb v cestovním ruchu prodal, či neprodal několik dodatečných letenek BA po dosažení určité výše obratu, proto může mít rozhodující význam pro jeho celkové příjmy z provizí (body 29 a 30 odůvodnění rozhodnutí Komise, citované v bodě 23 napadeného rozsudku). Soud, který tuto skutečnost a její důsledky popisuje v bodech 272 a 273 napadeného rozsudku, uvádí, že progresivní povaha zvýšených sazeb provize vyvolává „velmi citelný marginální účinek“, a zdůrazňuje možné radikální dopady mírného snížení obratu z prodeje letenek BA na sazbu odměn za výkon.

75 Konečně byl Soudní dvůr toho názoru, že tlak vyvíjený na distributory podnikem v dominantním postavení, který poskytuje slevy vyznačující se takovými vlastnostmi, je o to silnější, pokud tento podnik drží o mnoho vyšší tržní podíly než jeho soutěžitelé (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise, bod 82). Rozhodl, že za těchto okolností je pro soutěžitele uvedeného podniku obzvláště obtížné nabídnout oproti slevám nebo prémieím na základě celkového obratu z prodeje lepší podmínky. Díky svému citelně vyššímu tržnímu podílu představuje podnik v dominantním postavení zpravidla obchodního partnera, kterého na trhu nelze obejít. Nejčastěji mají slevy nebo prémie poskytnuté v závislosti na výši

celkového obratu takovým podnikem v absolutní hodnotě větší význam než i velkorysejší nabídky jeho soutěžitelů. Aby uvedení soutěžitelé přilákali smluvní partnery podniku v dominantním postavení nebo aby od nich získali dostatečné množství objednávek, museli by jim nabídnout slevy nebo prémie s ještě vyššími čistými sazbami.

76 V projednávaném případě Soud v bodě 277 napadeného rozsudku zjistil, že tržní podíl BA je citelně vyšší než tržní podíly jeho pěti hlavních soutěžitelů ve Spojeném království. Na základě toho dospěl k závěru, že konkurenční letecké společnosti nejsou schopny přiznat zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu stejné výhody jako BA, neboť nejsou schopny ve Spojeném království dosáhnout tržeb, které by mohly představovat dostatečně velký finanční obnos, aby jim dovolil zavést prémiový režim srovnatelný s režimem BA (bod 278 napadeného rozsudku).

77 Soud proto právem v bodech 270 až 278 napadeného rozsudku zkoumal, zda dotčené prémiové režimy mají účinek podpory věrnosti způsobilý vyvolat případný účinek vyloučení.

78 Co se týče posouzení údajů o trhu a soutěžního postavení, je třeba připomenout, že v rámci kasačního opravného prostředku nepřísluší Soudnímu dvoru nahradit posouzení provedené Soudem svým vlastním posouzením. V souladu s článkem 225 ES a čl. 58 první pododstavec statutu Soudního dvora totiž musí být kasační opravný prostředek omezen na právní otázky. S výjimkou případného zkreslení skutkového stavu nebo důkazních prostředků, které nebylo v projednávaném případě uplatněno, nepředstavuje posouzení skutkových okolností právní otázku podléhající přezkumu Soudním dvorem (viz v tomto smyslu zejména rozsudky ze dne 15. září 2005, *BioID v. OHIM*, C-37/03 P, Sb. rozh. s. I-7975, body 43 a 53; ze dne 21. září 2006, *Technische Unie v. Komise*, C-113/04 P, Sb. rozh. s. I-8831, bod 83, jakož i usnesení ze dne 28. září 2006, *Unilever Bestfoods v. Komise*,

C-552/03 P, Sb. rozh. s. I-9091, bod 57). Výtka BA, že její soutěžitelé byli finančně schopni předložit zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu konkurenceschopné protinabídky, je proto nepřijatelná.

- 79 To samé platí o tvrzení BA, podle kterého Soud přecenil „velmi citelný marginální účinek“ dotčených prémiových režimů. BA totiž znovu zpochybňuje posouzení skutkového stavu a důkazních prostředků provedené Soudem, což představuje nepřijatelný důvod v rámci kasačního opravného prostředku.
- 80 Z celkového souboru předcházejících úvah vyplývá, že první část prvního důvodu je částečně nepřijatelná a částečně neopodstatněná.

K druhé části prvního důvodu, týkající se posouzení relevance objektivního hospodářského odůvodnění dotčených prémiových režimů Soudem

— Argumentace účastnic řízení

- 81 BA se domnívá, že zjištění, ke kterému Soud dospěl v bodě 279 a následujících napadeného rozsudku a podle kterého nebyly provize BA odůvodněny protiplněním hospodářské povahy, je chybné. Podle BA je hospodářsky odůvodněné, pokud

letecká společnost odměňuje zprostředkovatele služeb v cestovním ruchu za to, že jí umožňují zvýšit její obrát z prodeje a pomáhají jí pokrýt vysoké fixní náklady prostřednictvím dodatečných cestujících.

- 82 Komise a společnost Virgin tento názor zpochybňují. Komise zmiňuje v tomto ohledu lakonickou povahu argumentace BA. Prohlášení, že letecké odvětví se vyznačuje vysokými fixními náklady, nepostačí k odůvodnění iniciativ přijatých leteckou společností za účelem pokrytí části těchto nákladů. V každém případě musí i konkurenční společnosti nést vysoké fixní náklady. Vylučující jednání podniku v dominantním postavení jako BA tak snižuje příjmy těchto společností a dále jim ztěžuje pokrytí těchto nákladů.
- 83 Společnost Virgin uplatňuje, že systém množstevních slev závislý výlučně na objemu nákupů u podniku v dominantním postavení je zpravidla hospodářsky odůvodněn, jelikož by množstevní slevy měly odrážet nárůst efektivnosti a úspory z rozsahu dosažené tímto podnikem. Nicméně před Soudem údajně sama BA přiznala, že neexistuje žádný vztah mezi případnými úsporami z rozsahu dosaženými díky letenkám BA prodaným po dosažení prodejních cílů, na straně jedné, a zvýšením sazeb provizí poskytovaných zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu usazeným ve Spojeném království jako protiplnění za překročení uvedených cílů, na straně druhé.

— Závěry Soudního dvora

- 84 Slevy a prémie, které podnik v dominantním postavení poskytuje svým smluvním partnerům, nejsou nutně zneužívající povahy, a tedy zakázané článkem 82 ES. Podle ustálené judikatury jsou zneužívající povahy pouze takové slevy nebo prémie, které nejsou odůvodněny žádným plněním hospodářské povahy (viz v tomto smyslu výše

uvedené rozsudky Hoffmann-La Roche v. Komise, bod 90, a Michelin v. Komise, bod 73).

85 Jak bylo zjištěno v bodě 69 tohoto rozsudku, Soud, když dospěl k názoru, že dotčené prémiové režimy vyvolávají účinek vyloučení, správně přezkoumal, zda tyto režimy byly objektivně hospodářsky odůvodněny.

86 Posouzení existence hospodářského odůvodnění systému slev nebo prémie zavedeného podnikem v dominantním postavení se provádí na základě celkových okolností jednotlivého případu (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Michelin v. Komise, bod 73). Je třeba určit, zda z hlediska hospodářské soutěže nepříznivý účinek vyloučení, který je důsledkem takového systému, může být vyvážen nebo dokonce převážen výhodami ve formě efektivnosti, ze které má prospěch i spotřebitel. Pokud není účinek vyloučení tohoto systému spojen s výhodami pro trh a spotřebitele nebo pokud překračuje meze toho, co je nezbytné k dosažení těchto výhod, je uvedený systém zneužívající povahy.

87 V projednávané věci Soud správně na základě kritérií stanovených judikaturou zkoumal, zda jsou dotčené prémiové režimy hospodářsky odůvodněny. V bodech 284 a 285 napadeného rozsudku zaujal stanovisko k argumentům BA, které se zejména týkaly vysoké úrovně fixních nákladů v letecké dopravě a důležitosti míry naplnění letadel. Na základě svého posouzení okolností projednávaného případu

Soud dospěl k názoru, že uvedené režimy nejsou objektivně hospodářsky odůvodněny.

88 V této souvislosti je namístě konstatovat, že argumenty BA ohledně vysoké úrovně fixních nákladů v letecké dopravě a důležitosti míry naplnění letadel jsou nepřipustné z důvodů uvedených v bodě 78 tohoto rozsudku, jelikož těmito argumenty BA ve skutečnosti zpochybňuje posouzení skutkových okolností a důkazních prostředků provedené Soudem. Soudnímu dvoru totiž v rámci kasačního opravného prostředku nepřísluší nahradit posouzení údajů o trhu a soutěžního postavení provedené Soudem svým vlastním posouzením.

89 Druhou část prvního důvodu je proto třeba odmítnout jako nepřipustnou.

90 Proto se Soud nedopustil nesprávného právního posouzení, když rozhodl, že dotčené prémiové režimy měly účinek podpory věrnosti, že způsobovaly účinek vyloučení a že nebyly z hospodářského hlediska odůvodněny.

91 Proto je třeba zamítnout první důvod v plném rozsahu.

K druhému důvodu, vycházejícímu z nesprávného právního posouzení, jelikož Soud údajně nepřezkoumal pravděpodobné účinky provizí poskytovaných BA, ani nepřihlédl k důkazům, podle kterých uvedené provize neměly žádný materiální dopad na konkurenční letecké společnosti

Argumentace účastnic řízení

- 92 Svým druhým důvodem BA v podstatě Soudu vytýká, že nepřezkoumal pravděpodobné účinky dotčených prémiových režimů, totiž existenci, či neexistenci účinku vyloučení, přestože článek 82 ES vyžaduje, aby v každém případě byly přezkoumány skutečné nebo pravděpodobné účinky domnělých protisoutěžních jednání, než aby posouzení těchto jednání vycházelo pouze z jejich formy nebo z domněnky takového účinku.
- 93 V této souvislosti BA upřesňuje, že netvrdí, že by bylo nutné prokázat existenci skutečných protisoutěžních účinků v každé věci, a tvrdí, že v projednávané věci existovaly důkazy, které jasně ukazovaly, že dotčené prémiové režimy neměly žádný materiální dopad. Tyto důkazy měly prokázat, že tržní podíly konkurenčních leteckých společností ve Spojeném království se zvýšily během období trvání údajného protiprávního jednání a že se podíl letenek BA na letenkách prodaných zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu zmenšil. Podle BA měl Soud k těmto zjevným důkazům o neexistenci účinku vyloučení přihlédnout. Když totiž v rámci jiných případů za účelem potvrzení existence zneužití přihlédl k důkazům ukazujícím na zvýšení tržního podílu podniku v dominantním postavení a na snížení tržních podílů jeho soutěžitelů, měl naopak v projednávané věci připustit relevanci důkazů o opaku, aby mohla být tvrzení o zneužití vyvrácena.

94 V napadeném rozsudku přitom Soud tyto důkazy údajně zamítl s tvrzením uvedeným v bodě 295 že jelikož zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu usazení ve Spojeném království v rozhodné době z hlediska daných skutkových okolností zajišťovali odbyt 85 % veškerých letenek prodaných na území tohoto členského státu, jednání BA „nemohlo nezpůsobit“ účinek vyloučení ke škodě konkurenčních leteckých společností, a tvrzením v bodě 298 téhož rozsudku, že by v případě neexistence tohoto jednání soutěžitelé BA dosáhli lepšího výsledku. Soud v bodě 297 napadeného rozsudku údajně nesprávně dodal, že pokud podnik v dominantním postavení provádí jednání směřující k vyloučení svých soutěžitelů, nemůže okolnost, že tento výsledek není dosažen, stačit k tomu, aby bylo vyvráceno zjištění existence zneužití.

95 Společnost Virgin se o tomto důvodu domnívá, že je nepřijatelný, a Komise, že je neopodstatněný. Komise zejména uplatňuje, že Soud pravděpodobné účinky dotčených premiových režimů zevrubně přezkoumal v bodě 271 a následujících napadeného rozsudku před tím, než provedl hodnocení uvedených účinků v bodech 294 a 295. Dodává, že podle ustálené judikatury k prokázání, že určité jednání představuje zneužití, stačí důkaz o tom, že toto jednání hrozí omezit hospodářskou soutěž, aniž by bylo třeba dokazovat, že takový účinek skutečně způsobilo. Komise zdůrazňuje, že Soudní dvůr tak v bodě 73 výše uvedeného rozsudku Michelin v. Komise rozhodl, že bylo namíste přezkoumat, zda dotčená sleva „směřovala“ k určitým omezujícím účinkům.

Závěry Soudního dvora

96 Co se týče argumentu BA, podle kterého Soud nepřezkoumal pravděpodobné účinky dotčených premiových režimů, stačí konstatovat, že v bodech 272 a 273 napadeného rozsudku Soud vysvětlil fungování těchto režimů.

- 97 Poté, co poukázal na „velmi citelný marginální účinek“ spojený s progresivní zvýšenou sazbou provize, popsal exponenciální účinek zvýšení počtu prodaných letenek během dvou následujících období na výše těchto sazeb, a naopak nepřiměřené snížení těchto sazeb, a to i v případě mírného poklesu obratu z prodeje letenek BA ve srovnání s předcházejícím obdobím.
- 98 Na tomto základě mohl Soud, aniž by se dopustil nesprávného právního posouzení, dospět k závěru, že dotčené prémiové režimy měly účinek podpory věrnosti. Z toho vyplývá, že výtka BA Soudu, že neověřil pravděpodobné účinky uvedených režimů, není opodstatněná.
- 99 Kromě toho je třeba uvést, že BA v bodě 99 svého kasačního opravného prostředku připouští, že Soud měl v napadeném rozsudku správně za to, že zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu byli motivováni, aby zvýšili svůj obrat z prodeje letenek BA. Mimoto v bodě 113 svého kasačního opravného prostředku tvrdí, že pokud by byl Soud přezkoumal skutečný nebo pravděpodobný dopad dotčených prémiových režimů na hospodářskou soutěž mezi zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu, byl by dospěl k závěru, že tento dopad byl zanedbatelný.
- 100 Z toho vyplývá, že BA vážně nezpochybňuje, že tyto režimy směřovaly k podpoře věrnosti zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu, a tedy k ovlivnění postavení konkurenčních leteckých společností.
- 101 Co se týče tvrzení BA ohledně důkazů prokazujících neexistenci účinku vyloučení způsobeného dotčenými prémiovými režimy, které Soud údajně dostatečně

nezohlednil, stačí konstatovat, že tato část druhého důvodu je v rámci kasačního opravného prostředku nepřipustná z důvodů již uvedených v bodě 78 tohoto rozsudku.

- 102 Je proto namístě druhý důvod částečně odmítnout jako nepřipustný a částečně zamítnout jako neopodstatněný.

K třetímu důvodu, vycházejícímu z nesprávného právního posouzení, jelikož Soud údajně nepřezkoumal, zda jednání BA bylo „na úkor spotřebitelů“ ve smyslu čl. 82 druhého pododstavce písm. b) ES

Argumentace účastnic řízení

- 103 V rámci svého třetího důvodu se BA domnívá, že se Soud dopustil nesprávného právního posouzení, když nepřezkoumal, zda dotčené prémiové režimy byly na úkor spotřebitelů, jak to vyžaduje čl. 82 druhý pododstavec písm. b) ES v souladu s výkladem Soudního dvora ve výše uvedeném rozsudku Suiker Unie a další v. Komise. Aniž by se Soud touto podmínkou zabýval, omezil se v bodě 295 napadeného rozsudku na přezkum dopadu chování BA na její soutěžitele na trzích letecké dopravy Spojeného království.
- 104 Komise a společnost Virgin se s odvoláním na výše uvedený rozsudek Europemballage a Continental Can v. Komise domnívají, že tento důvod není opodstatněný,

jelikož se článek 82 ES vztahuje nikoliv jen na jednání, která mohou způsobit přímou újmu spotřebitelům, ale rovněž na taková jednání, která jim způsobují újmu prostřednictvím ohrožení struktury účinné hospodářské soutěže.

Závěry Soudního dvora

105 Nejprve je třeba připomenout, že jak je uvedeno v bodech 57 a 58 tohoto rozsudku, slevy nebo prémie poskytnuté podnikem v dominantním postavení mohou být v rozporu s článkem 82 ES, i když neodpovídají žádnému z příkladů uvedených v druhém pododstavci tohoto článku.

106 Mimoto, jak již rozhodl Soudní dvůr v bodě 26 výše uvedeného rozsudku *Europemballage a Continental Can v. Komise*, článek 82 ES se vztahuje nejen na jednání, která mohou způsobit přímou újmu spotřebitelům, ale rovněž na taková jednání, která jim způsobují újmu prostřednictvím ohrožení struktury účinné hospodářské soutěže zmíněné v čl. 3 odst. 1 písm. g) ES.

107 Soud proto, aniž by se dopustil nesprávného právního posouzení, mohl místo zkoumání, zda jednání BA bylo na úkor spotřebitelů ve smyslu čl. 82 druhého pododstavce písm. b) ES, ověřit v bodech 294 a 295 napadeného rozsudku, zda dotčené prémiové režimy měly účinek omezující hospodářskou soutěž, a mohl mít za to, že existence takového účinku byla prokázána Komisí v napadeném rozhodnutí.

108 Vzhledem k těmto úvahám je třeba třetí důvod zamítnout jako neopodstatněný.

Ke čtvrtému důvodu, vycházejícímu z nesprávného právního posouzení, jelikož měl Soud za to, že nový plán odměn za výkon měl stejný účinek jako marketingové dohody navzdory rozdílu spočívajícímu v délce posuzovaného období, a z neprovedení analýzy ani kvantifikace dopadu dotčených prémiových režimů na soutěžitele BA

109 Čtvrtý důvod uplatněný BA se skládá ze dvou částí, přičemž první se týká rozdílů mezi marketingovými dohodami a novým plánem odměn za výkon a druhá požadavků na prokázání účinku vyloučení dotčených prémiových režimů.

K první části čtvrtého důvodu, týkající se rozdílů mezi marketingovými dohodami a novým plánem odměn za výkon

— Argumentace účastnic řízení

110 V rámci první části čtvrtého důvodu BA vytýká Soudu, že měl za to, že marketingové dohody a nový plán odměn za výkon měly stejný omezující účinek na hospodářskou soutěž, ačkoliv jsou mezi nimi podstatné rozdíly. Zejména v rámci marketingových dohod byl posuzovaným obdobím pro poskytnutí prémie jeden rok, zatímco

v případě nového plánu odměn za výkon to byl jeden měsíc. Posuzování tak krátkého období, jako je jeden měsíc, přitom nemůže způsobit citelný účinek vyloučení.

- 111 Virgin se domnívá, že čtvrtý důvod je nepřípustný v plném rozsahu, jelikož se týká posouzení skutkového stavu, a každopádně že je neopodstatněný.
- 112 Komise tvrdí, že argument, podle kterého nový plán odměn za výkon nemůže mít účinek vyloučení, je neopodstatněný.

— Závěry Soudního dvora

- 113 Je namístě konstatovat, že v napadeném rozsudku Soud výslovně uznal existenci účinku podpory věrnosti jak v případě marketingových dohod, tak v případě nového plánu odměn za výkon (body 271 až 273 napadeného rozsudku), přestože uvedl rozdíly mezi tímto plánem a těmito dohodami spočívající v délce posuzovaných období (body 11 a 15 napadeného rozsudku). Z napadeného rozsudku vyplývá, že Soud bez ohledu na rozdíl v délce posuzovaného období přiznal rozhodující význam skutečnosti, že jak uvedené dohody, tak uvedený plán mohly na základě svého „velmi citelného marginálního účinku“ způsobit exponenciální zvýšení sazeb provize mezi jednotlivými obdobími (bod 272 napadeného rozsudku), a že soutěžitelé BA nebyli

vzhledem ke svým značně menším tržním podílům schopni prostřednictvím protinabídek čelit absolutnímu účinku těchto režimů (bod 278 napadeného rozsudku).

114 Toto posouzení okolností projednávaného případu každopádně spadá do posouzení skutkového stavu a důkazů, které přísluší výlučně Soudu. Z důvodů již uvedených v bodě 78 tohoto rozsudku nepřísluší Soudnímu dvoru v rámci kasačního opravného prostředku nahradit posouzení údajů o trhu a soutěžního postavení provedené Soudem svým vlastním posouzením, zejména co se týče délky posuzovaných období a případného dopadu této skutečnosti na účinek vyloučení dotčených prémiových režimů.

115 První část čtvrtého důvodu je proto nepřípustná.

K druhé části čtvrtého důvodu, týkající se požadavků na prokázání účinku vyloučení dotčených prémiových režimů

— Argumentace účastnic řízení

116 V rámci druhé části čtvrtého důvodu BA tvrdí, že Soud pochybil, když při rozhodování, zda konkurenční letecké společnosti BA byly negativně ovlivněny dotčenými prémiovými režimy, nepřezkoumal veškeré okolnosti projednávaného případu. Soud se žádným způsobem nepokoušel zjistit, zda a v jakém rozsahu byly

tyto společnosti omezeny v podávání protinabídek, a vyšel pouze z obecných předpokladů. Pouze se omezil na obecná tvrzení ohledně „velmi citelného marginálního účinku“ a možnosti „exponenciálního zvýšení“ sazby provize mezi jednotlivými obdobími.

- 117 Podle BA se tento povrchní přístup značně liší od přístupu Soudního dvora ve výše uvedených rozsudcích Hoffmann-La Roche v. Komise a Michelin v. Komise. V těchto rozsudcích Soudní dvůr nerozhodl o existenci zneužití dominantního postavení z pouhého důvodu, že v dotčených systémech přinášelo dosažení prahové hodnoty vysokou slevu. Naopak přezkoumával řadu zvláštních okolností, které by ve svém celku svědčily o tom, že pobídkové systémy způsobily konkrétní vyloučení.
- 118 Podle BA měl Soud tento přístup následovat a zkoumat absolutní a relativní výši dosaženého prospěchu v případě, že je prahová hodnota dosažena, počet prahových hodnot, zda se tato nebo tyto prahové hodnoty blíží celkovým potřebám kupujícího, zda je trh způsobilý se vyvíjet, či nikoliv, délku dotčeného období a procentuální podíl celkového trhu, kterého se týká snížení cen (v projednávané věci trh služeb zprostředkovatelů v cestovním ruchu). V napadeném rozsudku totiž nebyla zohledněna žádná z těchto skutečností. Soud zřejmě spíše předpokládal, že možnost obdržet zvýšenou průměrnou sazbu provize za zvýšení obrátu z prodeje letenek BA s sebou nevyhnutelně nese neoprávněný účinek vyloučení pro konkurenční letecké společnosti.
- 119 Z pohledu Komise je argument, který se týká neprovedení kvantifikace omezení odbytu soutěžitelů BA, nepřijatelný podle čl. 42 odst. 2 a článku 118 jednacího řádu, neboť právě taková kvantifikace byla provedena Komisí v bodě 30 odůvodnění napadeného rozhodnutí a BA v prvním stupni tuto část argumentace Komise nezpochybnila.

— Závěry Soudního dvora

- 120 V rámci druhé části čtvrtého důvodu BA vytýká Soudu povrchní přístup při posuzování účinků dotčených prémiových režimů, zejména neexistenci kvantifikace svých úvah ohledně účinku vyloučení vyplývajícího z těchto režimů a použití obecných tvrzení ohledně „velmi citelného marginálního účinku“ sazeb provize mezi jednotlivými obdobími.
- 121 Oproti tomu, co tvrdí Komise, není tato část nepřijatelná podle čl. 42 odst. 2 a článku 118 jednacího řádu z důvodu, že BA v prvním stupni opomněla zpochybnit relevantní část napadeného rozhodnutí, totiž výpočet uvedený v bodě 30 odůvodnění uvedeného rozhodnutí, který měl ozřejmit velmi citelný dopad na provize získané zprostředkovatelem služeb v cestovním ruchu vyvolaný prodejem několika dodatečných letenek BA.
- 122 Výtka BA se totiž netýká výpočtů příkladmo uvedených Komisí jako takových, ale posouzení provedených Soudem ohledně dotčených prémiových režimů. Druhá část čtvrtého důvodu je proto přípustná.
- 123 Tato část je nicméně neopodstatněná, jelikož závěry Soudu zpochybněné BA musí být posouzeny ve vztahu k výpočtům uvedeným v napadeném rozhodnutí. Soud totiž výslovně v bodě 23 napadeného rozsudku cituje bod 30 odůvodnění uvedeného rozhodnutí. Z toho vyplývá, že závěry Soudu kritizované BA jsou dostatečně kvantifikovány. Výtka, že chybí odůvodnění ve vztahu k závěru Soudu, podle kterého soutěžitelé BA nebyli schopni prostřednictvím protinabídek čelit dotčeným prémiovým režimům, tedy není skutkově podložena.

124 Druhou část čtvrtého důvodu je proto třeba zamítnout jako neopodstatněnou.

125 Je proto namístě čtvrtý důvod částečně odmítnout jako nepřipustný a částečně zamítnout jako neopodstatněný.

K pátému důvodu, vycházejícímu z nesprávného použití čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES Soudem, co se týče diskriminačního účinku dotčených prémiových režimů vůči zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu usazeným ve Spojeném království

126 Úvodem je třeba uvést, že nehledě na zjištění Soudního dvora ohledně prvních čtyř důvodů uplatněných BA, které se týkaly zneužívající povahy dotčených prémiových režimů, jež je důsledkem účinku vyloučení konkurenčních podniků BA v případě neexistence objektivního hospodářského odůvodnění, je namístě přezkoumat pátý důvod, jelikož BA má i nadále zájem na zpochybnění závěru, že uvedené režimy jsou zakázány podle čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES, přičemž by v případě zjištění neexistence zneužívající povahy na základě uvedeného ustanovení mohla být snížena výše uložené pokuty.

Argumentace účastnic řízení

127 Svým pátým důvodem, který se vztahuje k bodům 233 až 240 napadeného rozsudku, v nichž Soud potvrzuje zjištění Komise o diskriminačním účinku dotčených

prémiových režimů, BA v podstatě vytýká Soudu, že na základě nesprávného použití čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES dospěl k závěru, že tyto režimy způsobují diskriminační účinky mezi zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými ve Spojeném království.

- 128 Podle BA Soud vycházel pouze z předpokladu uvedeného v bodě 238 napadeného rozsudku, podle kterého měla skutečnost, že dva zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu obdrželi různé sazby provize, ačkoliv dosáhli z prodeje letenek BA stejné tržby, „přirozeně“ citelný dopad na jejich možnost vzájemně mezi sebou soutěžit.
- 129 Pouhé rozdílné zacházení jako skutečnost, že dva zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu obdrží různé sazby provize, totiž podle BA nestačí k uplatnění čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES. Toto ustanovení zakazuje rozdílné zacházení pouze tehdy, pokud jsou porovnávána plnění stejné povahy, pokud podmínky, jimiž se řídí, jsou rozdílné a pokud zprostředkovatel, který obdrží menší provizi, je znevýhodněn v hospodářské soutěži ve srovnání se zprostředkovateli, kteří dostávají vyšší provizi.
- 130 BA na jednu stranu uplatňuje, že se Soud dopustil nesprávného právního posouzení ve vztahu k čl. 82 druhému pododstavci písm. c) ES, když se domníval, že obchody se zprostředkovatelem služeb v cestovním ruchu, který zvýší obrat z prodeje, a obchody se zprostředkovatelem, který jej nezvýší, jsou „plnění stejné povahy“ ve smyslu uvedeného článku. Postavení zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu, jejichž obrat z prodeje letenek BA se zvýšil během určeného období, totiž není srovnatelné s postavením jiných zprostředkovatelů, kteří takového růstu obratu nedosáhli. Zprostředkovatel, který zvýší svůj obrat z prodeje letenek vydaných určenou leteckou společností, je obzvláště užitečný pro takovou společnost, neboť jí umožňuje pokrýt vysoké fixní náklady prostřednictvím dodatečných cestujících, což odůvodňuje jeho odměnu.

- 131 Navíc Soud rovněž pochybil, když nepřezkoumal, zda zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu byli znevýhodněni v hospodářské soutěži, jak to vyžaduje čl. 82 druhý pododstavec písm. c) ES.
- 132 Naopak Komise a společnost Virgin se shodují na tom, že dotčené prémiové režimy bez objektivního důvodu rozdílně zacházely se srovnatelnými skutečnostmi. Komise zejména uplatňuje, že plnění zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu ve vztahu k letenkám BA jsou stejné povahy, jelikož zvýšení sazeb provize nesouvisí s nárůstem produktivity BA, takže poslední uvedené nebyla zprostředkovateli, kteří zvýšili obrat z prodeje ve srovnání s referenčním obdobím, poskytnuta žádná dodatečná služba. Komise doplňuje, že právo nepředepisuje požadavek hlubší analýzy znevýhodnění v hospodářské soutěži dotčených zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu. Společnost Virgin se domnívá, že toto znevýhodnění je každopádně zřejmé.

Závěry Soudního dvora

- 133 Článek 82 druhý pododstavec písm. c) ES zakazuje jakoukoliv diskriminaci ze strany podniku v dominantním postavení závisící v uplatňování rozdílných podmínek vůči obchodním partnerům při plnění stejné povahy, čímž jsou někteří partneři znevýhodňováni v hospodářské soutěži (rozsudek ze dne 29. března 2001, Portugalsko v. Komise, C-163/99, Recueil, s. I-2613, bod 46).
- 134 V projednávaném případě je nesporné, že BA uplatnila rozdílné sazby provize vůči zprostředkovatelům služeb v cestovním ruchu činným ve Spojeném království podle toho, zda splnili své prodejní cíle ve srovnání s referenčním obdobím, či nikoliv.

135 Zbývá přezkoumat, zda, na jedné straně, Soud právem vyšel ze stejné povahy plnění zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu, když rozhodl, že dotčené prémiové režimy, na jejichž základě mohou být uplatněny různé sazby provize vůči zprostředkovatelům, kteří prodali stejné množství letenek BA, jsou diskriminační, a zda, na druhé straně, mohl, aniž by se dopustil nesprávného právního posouzení, upustit od podrobného zjišťování existence znevýhodnění v hospodářské soutěži.

— K první části pátého důvodu, týkající se stejné povahy plnění zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu

136 V rámci první části pátého důvodu BA kritizuje analýzu Soudu týkající se srovnatelnosti plnění poskytovaného zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu, kteří dosáhli svých prodejních cílů ve vztahu k letenkám BA, a plnění poskytovaného zprostředkovateli, kteří své cíle nesplnili. BA zejména vytýká Soudu, že nepřihlédl k větší hospodářské užitečnosti z hlediska letecké společnosti plnění zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu, kteří dosáhli svých prodejních cílů nebo zvýšili svůj obrat.

137 K této poslední otázce, která se týká posouzení Soudem okolností projednávaného případu, ze kterých by bylo možné vyvodit, zda jsou plnění zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu pro leteckou společnost jako BA srovnatelná, nebo naopak rozdílná, stačí připomenout, že posouzení skutkového stavu a důkazních prostředků přísluší výlučně Soudu. Soudnímu dvoru tedy v rámci kasačního opravného prostředku nepřísluší nahradit posouzení údajů o trhu a soutěžního postavení provedené Soudem svým vlastním posouzením. Tato výtky je proto nepřijatelné.

138 Co se týče druhé výtky vycházející z nesprávného právního posouzení, kterého se měl dopustit Soud ve vztahu k čl. 82 druhému pododstavci písm. c) ES, jelikož se

domníval, že obchody se zprostředkovatelem služeb v cestovním ruchu, který zvýšil svůj obrat z prodeje letenek BA, a obchody se zprostředkovatelem, který jej nezvýšil, představují „plnění stejné povahy“ ve smyslu uvedeného článku, je třeba uvést, že v bodě 234 napadeného rozsudku Soud připomněl, že dosažení cílů zvýšení obratu z prodeje letenek BA zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými ve Spojeném království přinášelo zvýšení sazeb provizí vyplácených BA nejen ve vztahu k marginálnímu zvýšení obratu z prodeje, ale i ve vztahu k celkovému obratu z prodeje letenek BA během posuzovaného období.

139 Z toho Soud logicky vyvodil, že dotčené prémiové režimy vedly k rozdílnému odměňování prodeje stejného množství letenek BA zprostředkovateli služeb v cestovním ruchu usazenými ve Spojeném království podle toho, zda tito zprostředkovatelé dosáhli svých cílů zvýšení obratu z prodeje ve srovnání s referenčním obdobím, či nikoliv.

140 Nezdá se tedy, že by se Soud dopustil nesprávného právního posouzení, když měl za to, že plnění zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu, kteří dosáhli během určeného období v absolutní hodnotě stejné výše obratu z prodeje letenek BA, jsou stejné povahy. Tato výtka je proto neopodstatněná.

141 Proto je třeba první část pátého důvodu částečně odmítnout jako nepřípustnou a částečně zamítnout jako neopodstatněnou.

— K druhé části pátého důvodu, týkající se požadavků na zjištění existence znevýhodnění v hospodářské soutěži

142 V rámci druhé části pátého důvodu BA tvrdí, že za účelem správného použití čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES nestačí pouhé konstatování Soudu uvedené

v bodě 238 napadeného rozsudku, podle kterého je schopnost zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu vzájemně mezi sebou soutěžit „přirozeně ovlivněna diskriminačními podmínkami odměňování, které jsou vlastní [dotčeným] prémiovým režimům“, jelikož je nutné podat konkrétní důkaz o existenci znevýhodnění v hospodářské soutěži.

143 Zvláštní zákaz diskriminace stanovený v čl. 82 druhém pododstavci písm. c) ES je součástí systému, který v souladu s čl. 3 odst. 1 písm. g) ES zajišťuje, aby na vnitřním trhu nebyla narušována hospodářská soutěž. Obchodní chování podniku v dominantním postavení nesmí narušovat hospodářskou soutěž na předcházejícím nebo navazujícím trhu, tzn. hospodářskou soutěž mezi dodavateli nebo mezi odběrateli tohoto podniku. Smluvní partneři uvedeného podniku nesmí být v soutěži mezi sebou zvyhodňováni ani znevýhodňováni.

144 Proto, aby byly splněny podmínky použití čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES, je třeba zjistit, že chování podniku v dominantním postavení na trhu je nejen diskriminační, ale že rovněž směřuje k narušení tohoto soutěžního vztahu, tzn. k narušení soutěžního postavení jedněch obchodních partnerů tohoto podniku ve vztahu k druhým (viz v tomto smyslu rozsudek Suiker Unie a další v. Komise, uvedený výše, body 523 a 524).

145 V tomto ohledu nic neodporuje závěru, že diskriminace obchodních partnerů, kteří se nacházejí v soutěžním vztahu, může být považována za zneužívající od okamžiku, kdy chování podniku v dominantním postavení z hlediska celkových okolností projednávaného případu směřuje k narušení hospodářské soutěže mezi obchodními

partnery. V takové situaci nelze požadovat, aby byl dodatečně podán důkaz skutečného a kvantifikovatelného zhoršení soutěžního postavení jednotlivých obchodních partnerů.

- 146 V bodech 237 a 238 napadeného rozsudku Soud zjišťuje, že zprostředkovatelé služeb v cestovním ruchu usazení ve Spojeném království jsou navzájem v intenzivní hospodářské soutěži a že jejich schopnost mezi sebou soutěžit závisí na dvou skutečnostech, zaprvé na „jejich schopnosti zprostředkovat letová místa odpovídající přáním cestujících, a to za rozumnou cenu“, a zadruhé na jejich vlastních finančních prostředcích.
- 147 Ostatně v části napadeného rozsudku týkající se přezkumu účinku podpory věrnosti dotčených prémiových režimů Soud zjistil, že by tyto režimy mohly vést k exponenciálním a značným změnám příjmů zprostředkovatelů služeb v cestovním ruchu.
- 148 S ohledem na tento skutkový stav mohl Soud v rámci svého přezkumu dotčených prémiových režimů z hlediska čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES přímo bez podrobné mezifáze dospět k závěru, že možnosti uvedených zprostředkovatelů navzájem mezi sebou soutěžit byly ovlivněny diskriminačními podmínkami odměňování uplatňovanými BA.
- 149 Nelze proto Soudu vytýkat, že se dopustil nesprávného právního posouzení, když nepřezkoumal nebo pouze souhrnně přezkoumal, zda a v jakém rozsahu uvedené podmínky ovlivnily soutěžní postavení obchodních partnerů BA. Proto se Soud mohl právem domnívat, že dotčené prémiové režimy vyvolávaly diskriminační

účinek ve smyslu čl. 82 druhého pododstavce písm. c) ES. Druhá část pátého důvodu je tedy neopodstatněná.

150 Je tedy namístež zamítnout pátý důvod v plném rozsahu.

151 Jelikož nebylo možno vyhovět žádnému z důvodů uplatněných BA na podporu jejího kasačního opravného prostředku, je namístež jej zamítnout.

K nákladům řízení

152 Podle čl. 122 prvního pododstavce jednacího řádu Soudního dvora rozhodne Soudní dvůr o nákladech řízení, není-li kasační opravný prostředek opodstatněný. Podle čl. 69 odst. 2 jednacího řádu, jenž se na řízení o kasačním opravném prostředku použije na základě článku 118 téhož jednacího řádu, se účastník řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise a společnost Virgin náhradu nákladů řízení od BA požadovaly a BA neměla ve věci úspěch, je namístež posledně uvedené uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (třetí senát) rozhodl takto:

1) Kasační opravný prostředek se zamítá.

2) British Airways plc se ukládá náhrada nákladů řízení.

Podpisy.