



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
ANTHONYJA MICHAELA COLLINSA
od 27. travnja 2023.¹

Predmet C-746/21 P

**Altice Group Lux Sàrl, prije New Altice Europe BV, u stečaju
protiv**

Europske komisije

„Žalba – Tržišno natjecanje – Kontrola koncentracija između poduzetnika – Uredba (EZ) br. 139/2004 – Članak 4. stavak 1. – Obveza prethodne prijave – Članak 7. stavak 1. – Obveza odgode – Članak 14. stavak 2. – Odluka kojom se izriču novčane kazne zbog nepoštovanja obveze prijave i zbog provedbe koncentracije prije proglašenja njezine spojivosti s unutarnjim tržištem – Načelo proporcionalnosti – Iskrivljavanje činjenica”

I. Uvod

1. Žalba se odnosi na preuranjenu provedbu koncentracije, odnosno na nepoštovanje obveza prijave i odgode utvrđenih u Uredbi Vijeća (EZ) br. 139/2004 od 20. siječnja 2004. o kontroli koncentracija između poduzetnika (Uredba EZ o koncentracijama)². Tom se uredbom od sudionika koncentracije zahtijeva da Europskoj komisiji prijave koncentraciju obuhvaćenu sustavom obveznog prijavljivanja. Također im se zabranjuje provedba koncentracije prije nego što je Komisija odobri. Uredbom br. 139/2004 Komisiji se dodjeljuje ovlast određivanja novčanih kazni sudionicima koncentracija koji povrijede obje obveze. Izvršavanje te ovlasti dovelo je do ove žalbe.

II. Činjenično stanje, postupak i zahtjevi stranaka

2. Društvo New Altice Europe BV (u daljnjem tekstu: Altice) potpisalo je 9. prosinca 2014. ugovor o stjecanju dionica³ (Share Purchase Agreement, u daljnjem tekstu: SPA) s društvom Oi SA (u daljnjem tekstu: prodavatelj), na temelju kojeg bi Altice preuzeo isključivu kontrolu nad društvom PT Portugal (u daljnjem tekstu: ciljni poduzetnik) u smislu članka 3. stavka 1. točke (b) Uredbe br. 139/2004. Taj je ugovor obuhvaćao ograničavajuće sporazume, osobito članak 6. stavak 1. točku (b), kojim se uređuje upravljanje ciljnim poduzetnikom od datuma potpisivanja

¹ Izvorni jezik: engleski

² SL 2004., L 24, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 5., str. 73.)

³ U spornoj odluci (definirana u točki 4. ovog mišljenja) nazvan „ugovor koji se odnosio na transakciju”.

ugovora do datuma dovršetka stjecanja, u skladu s kojima je prodavatelj pristao da neće provoditi određene poslovne radnje niti donijeti određene poslovne odluke a da prije toga ne dobije Alticeovo odobrenje (u daljnjem tekstu: sporazumi koji su prethodili dovršetku stjecanja)⁴.

3. Nakon pretprijavnih kontakata s Komisijom, Altice je 25. veljače 2015. službeno prijavio koncentraciju. Komisija je 20. travnja 2015. proglasila koncentraciju spojivom s unutarnjim tržištem pod uvjetom preuzimanja određenih obveza.

4. Komisija je 24. travnja 2018. donijela Odluku C(2018) 2418 *final* u predmetu M.7993 – Altice/PT Portugal (u daljnjem tekstu: sporna odluka). Tom je odlukom Alticeu izrekla novčanu kaznu u iznosu 62 250 000 eura zbog provedbe koncentracije prije njezina odobrenja, čime je povrijedio članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004, i novčanu kaznu u iznosu od 62 250 000 eura zbog provedbe koncentracije prije njezine prijave, čime je povrijedio članak 4. stavak 1. te uredbe⁵. Komisija je utvrdila da su sporazumi koji su prethodili dovršetku stjecanja omogućili Alticeu izvršavanje odlučujućeg utjecaja na ciljnog poduzetnika, kao i da je Altice stvarno izvršavao taj utjecaj te da je u više navrata sudjelovao u razmjeni informacija s ciljnim poduzetnikom u tom kontekstu⁶.

5. Altice je podnio tužbu za poništenje sporne odluke. Presudom od 22. rujna 2021.⁷, u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti, Opći sud smanjio je novčanu kaznu za povredu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 na iznos od 56 025 000 eura. U preostalom dijelu tužba je odbijena. U točkama 1. do 29. pobijane presude navode se pojedinosti o okolnostima tužbe.

6. Altice u svojoj žalbi od Suda zahtijeva da:

- ukine pobijanu presudu i poništi članke 1., 2., 3. i 4. sporne odluke, ili, podredno, izvrši svoju neograničenu nadležnost kako bi znatno smanjio novčane kazne izrečene u člancima 3. i 4. sporne odluke, kako je izmijenjena presudom Općeg suda, ili, još podrednije, vrati predmet Općem sudu na ponovno suđenje;
- naloži Komisiji snošenje troškova tog društva iz ovog postupka i iz postupka pred Općim sudom.

7. Komisija od Suda zahtijeva da:

- odbije žalbu;
- naloži društvu Altice snošenje troškova.

8. Vijeće, koje je podnijelo zahtjev samo u pogledu prvog žalbenog razloga, od Suda zahtijeva da:

- odbije prvi žalbeni razlog;
- naloži društvu Altice snošenje vlastitih troškova iz ovog postupka.

⁴ Za dodatne pojedinosti vidjeti uvodne izjave 58. do 66. sporne odluke.

⁵ Članci 1. do 4. sporne odluke

⁶ Uvodne izjave 479. do 491. sporne odluke

⁷ Presuda od 22. rujna 2021., Altice Europe/Komisija (T-425/18, EU:T:2021:607) (u daljnjem tekstu: pobijana presuda)

III. Žalbeni razlozi

9. Šest žalbenih razloga podijeljeno je u tri kategorije. Prvim i drugim žalbenim razlogom osporavaju se zakonitost i primjena članka 4. stavka 1. i članka 14. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 139/2004, kao i njihova primjena na činjenice u ovom predmetu. Treći, četvrti i peti žalbeni razlog odnose se na to je li Altice proveo koncentraciju. Šestim žalbenim razlogom osporava se iznos novčanih kazni koje je izrekla Komisija.

A. Prvi i drugi žalbeni razlog: zakonitost i primjena članka 4. stavka 1. i članka 14. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 139/2004

1. Sažetak argumenata

10. Prvim žalbenim razlogom Altice tvrdi da je Opći sud pogrešno odbio njegov tužbeni razlog koji se temeljio na članku 277. UFEU-a, kojim se osporavala primjenjivost članka 4. stavka 1. i članka 14. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 139/2004 zbog njihove nezakonitosti.

11. Altice tvrdi da se člankom 4. stavkom 1. i člankom 14. stavkom 2. točkom (a) Uredbe br. 139/2004 Komisiji ne dopušta izricanje druge novčane kazne istoj osobi za postupanje koje je već sankcionirano na temelju članka 7. stavka 1. i članka 14. stavka 2. točke (b) te uredbe. Članak 4. stavak 1. i članak 14. stavak 2. točka (a) Uredbe br. 139/2004 neproporcionalni su i suvišni, te stoga nezakoniti, jer se člankom 7. stavkom 1. zabranjuje svaka preuranjena provedba koncentracije i nastoji se postići isti cilj kao člankom 4. stavkom 1. Ta je anomalija posljedica reforme Uredbe br. 139/2004. Člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004, kako je prethodno glasilo, predviđala se obveza prijave, dok njegova sadašnja verzija sadržava obvezu odgode.

12. Drugim žalbenim razlogom Altice tvrdi da je, čak i ako njegov prigovor koji se temelji na članku 277. UFEU-a ne bude uspješan, Opći sud počinio pogrešku kada je ocijenio da je Komisija imala pravo izreći zasebne novčane kazne za povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 u okolnostima ovog predmeta. Ističe iste argumente kao u svojem prvom žalbenom razlogu, odnosno navodi da se tim odredbama nastoje postići isti ciljevi i da se stoga njima povređuju načela zabrane dvostrukog kažnjavanja i sukoba zakona. Podredno, kada bi Sud smatrao da se člankom 4. stavkom 1. i člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 nastoje postići neovisni ciljevi, načelo stjecaja povreda sprečava izricanje dviju zasebnih novčanih kazni na temelju tih odredbi. U tim je okolnostima Opći sud trebao ispitati i proporcionalnost novčanih kazni.

13. Komisija i Vijeće ne slažu se s tim argumentima.

2. Ocjena

14. Člankom 4. stavkom 1. Uredbe Vijeća (EEZ) br. 4064/89 od 21. prosinca 1989. o kontroli koncentracija između poduzetnika⁸, odnosno prethodne verzije Uredbe br. 139/2004, zahtijevala se prijava koncentracija najkasnije jedan tjedan nakon zaključivanja ugovora, ili objave ponude za preuzimanje ili stjecanja kontrolnog udjela. Taj je rok počinjao teći od trenutka nastanka prvog od tih događaja. Člankom 7. stavcima 1. i 2. Uredbe br. 4064/89 predviđalo se da se koncentracija ne

⁸ SL 1989., L 395, str. 1.

može provesti prije njezine prijave ni tijekom prva tri tjedna nakon njezine prijave, pri čemu se razdoblje te zabrane moglo produljiti. Člankom 14. stavkom 1. točkom (a) Uredbe br. 4064/89 Komisiji se dodijelila ovlast za izricanje novčanih kazni u iznosu od 1000 do 50 000 europskih valutnih jedinica u slučaju da sudionici koncentracije nisu prijavili koncentraciju u skladu s člankom 4. te uredbe. Člankom 14. stavkom 2. točkom (b) Uredbe br. 4064/89 predviđalo se da Komisija može izreći novčane kazne u iznosu od najviše 10 % ukupnog prihoda predmetnog poduzetnika za povrede članka 7. stavka 1. ili 2. te uredbe.

15. Uredba br. 139/2004 sadržava obvezu prijave i obvezu odgode (odnosno neprovedbe), koje se od onih iz prethodne verzije razlikuju u materijalnim aspektima navedenima u nastavku. Člankom 4. Uredbe br. 139/2004, naslovljenim „Prethodna prijava koncentracija i predprijavno upućivanje na zahtjev podnositelja prijave”, u stavku 1. predviđa se da obveza prijave nastaje nakon zaključivanja ugovora (ili objave ponude za preuzimanje), ali prije provedbe koncentracije. Članak 7. Uredbe br. 139/2004 naslovljen je „Privremena odgoda koncentracijâ” i u skladu s njegovim stavkom 1. koncentracija se ne provodi prije nego što bude prijavljena ili prije nego što se ocijeni spojivom s unutarnjim tržištem. U skladu s člankom 14. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 Komisija može odrediti novčane kazne u iznosu od najviše 10 % ukupnog prihoda zbog neprijavljivanja koncentracije ili zbog njezine preuranjene provedbe⁹.

16. Suprotno onomu što tvrdi Altice, relevantne odredbe Uredbe br. 139/2004 u materijalnim su aspektima slične onima iz prethodne verzije: u njima se pravi razlika između obveze prijave i obveze neprovedbe te se njima omogućuje izricanje novčanih kazni za povredu bilo koje od tih obveza. Prema mojem mišljenju, na temelju razlika između dviju verzija ne može se izvesti zaključak u pogledu tumačenja Uredbe br. 139/2004 kojim bi se moglo potkrijepiti Alticeovo stajalište.

17. U skladu s člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 obveza prijave nastaje: i. nakon zaključivanja ugovora i ii. prije provedbe koncentracije. Tom se odredbom ne nalaže obveza odgode kao takva. Njezin naslov i tekst odnose se na obvezu prijave kao postupovni zahtjev koji nastaje nakon ispunjavanja dvaju prethodno navedenih uvjeta. Člankom 14. stavkom 2. točkom (a) Uredbe br. 139/2004 Komisiji se omogućuje izricanje novčanih kazni ako utvrdi da je došlo do povrede te odredbe, pri čemu se primjenjuje rok zastare od tri godine¹⁰. Komisija treba ocijeniti činjenice kako bi utvrdila, među ostalim, je li došlo do provedbe koncentracije te kada je do nje došlo i kako jer je provedba jedan od uvjeta na temelju kojih se utvrđuje postojanje povrede članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Drugi je uvjet zaključivanje relevantnog ugovora.

18. Članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004 odnosi se na obvezu privremene odgode koncentracija. Njime se predviđa da sudionici ne smiju provesti koncentraciju prije nego što se tu koncentraciju prijavi ili prije nego što je se proglasi spojivom s unutarnjim tržištem. Člankom 14. stavkom 2. točkom (b) Uredbe br. 139/2004 Komisiji se omogućuje izricanje novčanih kazni za povredu te zabrane, pri čemu se primjenjuje rok zastare od pet godina¹¹. Komisija mora ocijeniti činjenice kako bi utvrdila je li došlo do provedbe koncentracije i kada je do nje došlo. Opseg i trajanje provedbe relevantni su čimbenici za određivanje iznosa novčane kazne koju treba izreći

⁹ Uredbom br. 139/2004 predviđaju se različita odstupanja i iznimke od obveza prijave i odgode koji nisu relevantni za ovu žalbu.

¹⁰ Članak 1. Uredbe Vijeća (EEZ) br. 2988/74 od 26. studenoga 1974. o zastarama u postupcima i izvršenju sankcija sukladno pravilima Europske ekonomske zajednice u području prometa i tržišnog natjecanja (SL 1974., L 319, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 7., svezak 22., str. 3.)

¹¹ *Ibidem*

zbog nepoštovanja te obveze¹². U kontekstu povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, zaključivanje ugovora nije nužno odlučujući element jer nije riječ o formalnom zahtjevu te odredbe¹³.

19. Sud je napomenuo da se člankom 14. stavkom 2. točkama (a) i (b) Uredbe br. 139/2004 predviđa mogućnost izricanja različitih novčanih kazni u situaciji kada su povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 počinjene istodobno provedbom koncentracije prije njezine prijave¹⁴. Kada Komisija sumnja da sudionici koncentracije i. nisu prijavili koncentraciju na vrijeme i ii. da su je proveli prije odobrenja, vjerojatno postoji određeno preklapanje činjeničnih okolnosti koje treba ispitati u situacijama obuhvaćenim točkama i. i ii., a to su konkretno priroda i vremenski raspored mjera koje su sudionici poduzeli i koje se mogu smatrati provedbom koncentracije¹⁵.

20. Kao što se to, prema mojem mišljenju pravilno, istaknulo u točkama 56., 57., 60., 63. i 64. pobijane presude, pri čemu se upućuje na sudsku praksu Suda, člankom 4. stavkom 1. i člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 propisuju se različite obveze: prvom se odredbom predviđa pravodobna prijava koncentracije, dok se drugom zabranjuje preuranjena provedba; one stoga imaju neovisne ciljeve¹⁶. One se odnose na različita postupanja, iako se postojanje takvog postupanja u određenim slučajevima može utvrditi na temelju istih činjenica.

21. Budući da članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004 imaju neovisne ciljeve, prva odredba ne može se smatrati suvišnom u odnosu na drugu. Kao što se to ističe u točkama 54. i 55. pobijane presude, u kojima se upućuje na sudsku praksu Suda¹⁷, povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 ne dovodi uvijek do povrede članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Ako je prijava podnesena pravodobno, sudionici koncentracije mogu poduzeti mjere za provedbu te koncentracije nakon podnošenja prijave, ali prije odobrenja, te bi u tom slučaju bio relevantan samo članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004.

22. Cilj je propisa o koncentracijama osigurati da one ne dovedu do trajnih promjena u strukturi tržišta kojima se smanjuje tržišno natjecanje. Uredbom br. 139/2004 uspostavlja se sustav isključive kontrole koncentracija koje su od značaja za cijelu Zajednicu i zabranjuju se one koje bitno ograničavaju učinkovito tržišno natjecanje. Poticanjem poštovanja obveze prijave i obveze odgode time što se omogućuje izricanje novčanih kazni u slučaju povrede jedne od tih obveza, ili obiju, osigurava se da se koncentracije ne provode nekontrolirano te se na taj način izbjegavaju poteškoće koje bi nastale u okviru poništenja problematičnih koncentracija. Važnost poštovanja svake od tih obveza u okviru sustava obveznog prijavljivanja i prethodnog odobrenja predviđenog Uredbom br. 139/2004 stoga je jasna¹⁸. Altice nije iznio nijedan uvjerljiv argument kojim se taj

¹² Uvodna izjava 595. sporne odluke

¹³ Međutim, to ne znači da se odredbe ugovora ne mogu uzeti u obzir ako su relevantne za ocjenjivanje toga je li došlo do provedbe koncentracije.

¹⁴ Presuda od 4. ožujka 2020., *Marine Harvest/Komisija* (C-10/18 P, EU:C:2020:149, t. 106.)

¹⁵ Vidjeti primjerice uvodnu izjavu 490. sporne odluke, u kojoj se Komisija oslanja na dokaze podnesene u kontekstu primjene članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 kako bi se ocijenilo je li došlo do povrede obveze iz članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.

¹⁶ Presuda od 4. ožujka 2020., *Marine Harvest/Komisija* (C-10/18 P, EU:C:2020:149, t. 103. i 104.). Altice napominje da je cilj obveza iz članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 osigurati učinkovitu kontrolu koncentracija. Kao što to ističe Vijeće, točnije je navesti da je to glavni cilj Uredbe br. 139/2004. Alticeov pristup ne pridonosi detaljnoj ocjeni toga imaju li obveze iz članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. neovisne ciljeve.

¹⁷ Presuda od 4. ožujka 2020., *Marine Harvest/Komisija* (C-10/18 P, EU:C:2020:149, t. 101., 102. i 109.)

¹⁸ Vidjeti uvodne izjave 21. i 26. Uredbe 4064/89. Vidjeti i presude od 31. svibnja 2018., *Ernst & Young* (C-633/16, EU:C:2018:371, t. 41. i 42. i navedena sudska praksa) (u daljnjem tekstu: presuda u predmetu *Ernst & Young*) i od 4. ožujka 2020., *Marine Harvest/Komisija* (C-10/18 P, EU:C:2020:149, t. 109.).

pristup može dovesti u pitanje. Taj zaključak odražava obrazloženje pobijane presude te je u skladu sa sudskom praksom Suda na koju se upućuje u toj presudi u okviru odbijanja Alticeova prigovora nezakonitosti članka 4. stavka 1. i članka 14. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 139/2004.

23. Naposljetku, ne slažem se s Alticeovom tvrdnjom prema kojoj Opći sud nije uzeo u obzir njegove argumente i dokaze koje je podnio u pogledu zabrane dvostrukog kažnjavanja i načela sukoba zakona odnosno stjecaja povreda. Altice je iznio te argumente pred Općim sudom očito na temelju pretpostavke da se člankom 4. stavkom 1. i člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 „štiti isti pravni interes”¹⁹. Ta se pretpostavka razmatra u točkama 56. i 57. pobijane presude, nakon čega se ti argumenti odbijaju²⁰.

24. Dodajem da su Alticeovi zahtjevi neprecizni u dijelovima u kojima se upućuje na pojmove kao što su „sukob zakona”, „nepravi (prividni) sukob zakona” i „načelo konsumpcije”²¹. Altice smatra da su ti povezani pojmovi, i zabrana „dvostrukog kažnjavanja” koju oni navodno obuhvaćaju, dio pravnih tradicija zajedničkih državama članicama te stoga predstavljaju opća načela prava Unije. Altice je kao dokaz podnio Općem sudu pet pravnih mišljenja kako bi pokazao na koji se način u kaznenopravnim sustavima Belgije, Španjolske, Francuske, Italije i Portugala tumače i primjenjuju ti pojmovi. Iz tih mišljenja proizlaze dva aspekta. Kao prvo, kaznenopravni sustavi tih država članica sadržavaju niz pravila koja se primjenjuju u situacijama u kojima, primjerice, „isto postupanje” ili „iste činjenice” dovode do povreda više pravnih odredbi; ponašanja su povezana „logičnom poveznicom” ili „sličnom namjerom”; povreda uključuje ponašanje obuhvaćeno drugom povredom; „opće povrede” obuhvaćene su pojmom „specijalna kaznena djela” ili se smatraju njihovom sporednom kategorijom; i „lakša kaznena djela” u potpunosti su obuhvaćena „teškim kaznenim djelima”. Kao drugo, nacionalni propisi primjenjivi na te situacije temelje se na načelima pravičnosti postupka, zakonitosti i proporcionalnosti sankcija i na načelu *ne bis in idem*²², ili su izraz tih načela ustaljenih u pravu Unije²³.

25. U trenutačnoj situaciji, gotovo sva upućivanja na pojmove na koje se oslanja Altice nalaze se u presudama koje se odnose na provedbu koncentracija. Samo se u nekoliko presuda Europskog suda za ljudska prava ti pojmovi usputno spominju u kontekstu upućivanja na nacionalno pravo. U nedostatku preciznih i zajedničkih definicija navedenih pojmova, konsenzusa da ti pojmovi i posljedice koje iz njih proizlaze čine dio pravnih tradicija država članica i naznake da oni popunjavaju jasnu prazninu u pravu Unije, nisam uvjeren da bi bilo korisno ili razborito primijeniti ili prihvatiti te pojmove u okviru ovog predmeta.

26. S obzirom na navedeno, predlažem Sudu da odbije prvi žalbeni razlog.

27. Budući da se Altice poziva na iste argumente u okviru drugog žalbenog razloga, iz toga proizlazi da i njega treba odbiti zbog istih razloga.

¹⁹ Točka 51. pobijane presude

²⁰ Točke 51. do 67. pobijane presude, u kojima se razmatra prigovor nezakonitosti.

²¹ Čini mi se da Altice ne osporava točke 326. do 330. pobijane presude, koje se odnose na primjenu načela iz njemačkog prava koje se naziva „uračunavanje” (*Anrechnungsprinzip*).

²² Sud je utvrdio da se načelo *ne bis in idem* ne primjenjuje kada isto tijelo izriče sankcije za povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 u jednoj te istoj odluci, kao što je bio slučaj u tom predmetu (presuda od 4. ožujka 2020., *Marine Harvest/Komisija*, C-10/18 P, EU:C:2020:149, t. 78.). Kada se od Alticea zatražilo da iznese primjedbe u pogledu te presude, to je društvo obavijestilo Opći sud da je odustalo od svojeg žalbenog razloga koji se temelji na načelu *ne bis in idem*.

²³ Vidjeti u sličnom smislu Zelenu knjigu Komisije o usklađivanju, uzajamnom priznavanju i izvršenju kaznenih sankcija u Europskoj uniji (COM/2004/0334 *final*), odjeljak 3.1.1.7.

28. U okviru ispitivanja šestog žalbenog razloga razmotrit ću Alticeove argumente koji se odnose na proporcionalnost novčanih kazni.

B. Treći, četvrti i peti žalbeni razlog: provedba koncentracije

1. Treći žalbeni razlog: pojam provedbe

a) Sažetak argumenata

29. Ovaj žalbeni razlog odnosi se na sporazume koji su prethodili dovršetku stjecanja. Sastoji se od tri dijela. Kao prvo, Altice tvrdi da se u pobijanoj presudi miješaju pojmovi koncentracije iz članka 3. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 i provedbe iz članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. te uredbe. Tvrdi da je do provedbe moglo doći tek nakon prijenosa dionica ciljnog poduzetnika na Altice, što se dogodilo nakon što je Komisija koncentraciju proglasila spojivom s unutarnjim tržištem. Tu činjenicu dodatno potvrđuje okolnost da, u slučaju da je Komisija zabranila koncentraciju ili da su sudionici odlučili odustati od koncentracije, ne bi bile potrebne mjere iz članka 8. stavka 4. Uredbe br. 139/2004 namijenjene ponovnom uspostavljanju stanja tržišnog natjecanja kakvo je ono bilo prije potpisivanja SPA-a²⁴. Pobijanom presudom iskrivljavaju se Alticeovi argumenti povezani s tim pitanjem²⁵.

30. Kao drugo, pobijana presuda sadržavala je pogrešku u dijelu u kojem se u njoj smatralo da su sporazumi koji su prethodili dovršetku stjecanja predstavljali djelomičnu provedbu jer Opći sud nije odbacio tvrdnju prema kojoj ti sporazumi nisu podrazumijevali trajnu promjenu kontrole. Trajali su kraće od pet mjeseci, a SPA-om je predviđen konkretan datum prestanka njihova važenja. Opći sud počinio je i pogrešku koja se tiče prava time što je utvrdio da razmatranja iznesena u točki 49. presude predmetu Ernst & Young nisu relevantna.

31. Kao treće, Altice tvrdi da se u pobijanoj presudi pogrešno utvrdilo da se sporazumima koji su prethodili dovršetku stjecanja mora očuvati vrijednost ciljnog poduzetnika kako bi ih se moglo smatrati sporednima u smislu Obavijesti Komisije o ograničenjima koja su potrebna za provedbu koncentracija i izravno se na nju odnose²⁶. Sporazumi koji su prethodili dovršetku stjecanja u ovom su slučaju bili obuhvaćeni područjem primjene te obavijesti jer su u razdoblju od potpisivanja do dovršetka stjecanja imali legitimnu ulogu u zaštiti integriteta stečenog poduzetnika te su njima postavljeni temelji za integraciju tog poduzetnika u Altice²⁷.

32. Komisija napominje da Altice nije osporavao zaključke iz pobijane presude prema kojima je proveo koncentraciju time što je stvarno izvršavao odlučujući utjecaj na ciljnog poduzetnika, za razliku od obične mogućnosti izvršavanja tog utjecaja, prije nego što je Komisija koncentraciju proglasila spojivom s unutarnjim tržištem. Budući da su zaključci o stvarnom izvršavanju odlučujućeg utjecaja dostatni da bi se njima poduprla izreka pobijane presude, konkretno da bi se „[t]užba u preostalom dijelu odbi[l]a”, žalbeni razlog koji se temelji na Alticeovoj mogućnosti da izvršava odlučujući utjecaj bespredmetan je i treba ga odbiti na toj osnovi. U svakom slučaju, ona osporava sve Alticeove argumente u potporu trećem žalbenom razlogu.

²⁴ Točke 69. do 89., 96., 132. i 144. pobijane presude

²⁵ Točka 87. pobijane presude

²⁶ SL 2005., C 56, str. 24. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 5., str. 134.)

²⁷ Točke 102. do 105., 117., 120., 121., 130. i 131. pobijane presude

b) Ocjena

33. Ne slažem se s Komisijinom tvrdnjom prema kojoj je treći žalbeni razlog u cijelosti ili djelomično bespredmetan. Altice je osporavao zaključak sporne odluke prema kojem su mu sporazumi koji su prethodili dovršetku stjecanja dali mogućnost izvršavanja odlučujućeg utjecaja. Obrazloženje i zaključci Općeg suda u pogledu tog pitanja nisu bili navedeni samo kao uzgredni razlozi i dio su obrazloženja koje je dovelo do odbijanja tužbe²⁸.

34. Iz sudske prakse Suda proizlaze dvije ključne okolnosti u pogledu prvog dijela trećeg žalbenog razloga. Člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 ograničava se zabrana provedbe na koncentracije kako su definirane u članku 3. te uredbe²⁹. Na temelju potonje odredbe, koncentracija nastaje kada dođe do trajne promjene kontrole uslijed spajanja ili stjecanja, pri čemu se ta kontrola temelji na mogućnosti, stečenoj pravima, ugovorom ili bilo kojim drugim sredstvom, izvršavanja odlučujućeg utjecaja na poduzetnika. Koncentracija u smislu članka 7. Uredbe br. 139/2004 nastaje kada sudionici koncentracije provedu operacije ili transakcije koje pridonose trajnoj promjeni kontrole nad ciljnim poduzetnikom³⁰. Te se okolnosti jednako primjenjuju i na članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004.

35. Suprotno onomu što tvrdi Altice, ništa u navedenim odredbama Uredbe br. 139/2004 niti u tumačenju tih odredbi koje je utvrdio Sud ne upućuje na to da se mogućnost izvršavanja odlučujućeg utjecaja može dodijeliti samo prijenosom dionica ciljnog poduzetnika na kupca. Osim toga, to jasno proizlazi iz članka 3. stavka 2. točke (b) Uredbe br. 139/2004 i Pročišćene obavijesti Komisije o nadležnosti prema Uredbi Vijeća (EZ) br. 139/2004 o kontroli koncentracija između poduzetnika³¹. Stoga je Opći sud pravilno presudio da je do promjene kontrole moglo doći jer je na temelju SPA-a Altice imao mogućnost izvršavanja odlučujućeg utjecaja na ciljnog poduzetnika od datuma njegova potpisivanja³².

36. Člankom 8. stavkom 4. Uredbe br. 139/2004 predviđa se da Komisija može zahtijevati od poduzetnika da ponište koncentraciju prodajom stečenih udjela ili poduzimanjem drugih mjera za uspostavljanje prethodnog stanja. Kao što je to Opći sud pravilno istaknuo³³, tom se odredbom ne definira pojam koncentracije. Suprotno onomu što tvrdi Altice, tom se odredbom ne definira ni pojam provedbe. Stoga Altice na toj osnovi pogrešno tvrdi da do provedbe dolazi samo u okolnostima u kojima Komisija može zahtijevati poduzimanje mjera poništenja u smislu članka 8. stavka 4. Uredbe br. 139/2004.

37. Alticeova tvrdnja prema kojoj se u točki 87. pobijane presude iskrivio njegov argument također je neosnovana. Altice objašnjava da je u točki 47. tužbe podnesene Općem sudu uputio na *provedbu*, dok se u točki 87. pobijane presude upućuje na njegov argument prema kojem samo transakcije koje zahtijevaju mjere poništenja u smislu članka 8. stavka 4. Uredbe br. 139/2004

²⁸ Presuda od 18. lipnja 2020., Komisija/RQ (C-831/18 P, EU:C:2020:481, t. 52. i 53. te navedena sudska praksa). Činjenica da je Komisija mogla doći do istog zaključka u pogledu povrede Uredbe br. 139/2004 a da se pritom ne osloni na Alticeovu mogućnost da izvršava odlučujući utjecaj potpuno je drugo pitanje.

²⁹ Presuda u predmetu Ernst & Young, t. 43. i 44.

³⁰ Presuda u predmetu Ernst & Young, t. 45. do 47. i 52.

³¹ SL 2008., C 95, str. 1., t. 18. do 21. i 61. (u daljnjem tekstu: Obavijest o nadležnosti)

³² Točka 77. i točka 84. zadnja rečenica pobijane presude

³³ Točka 87. pobijane presude

dokazuju postojanje *koncentracije*³⁴. Kao što se to navodi u točki 36. ovog mišljenja, tom se odredbom ne definiraju pojmovi koncentracije ni provedbe. Zaključak Općeg suda u svakom je slučaju točan, čak i ako se pojam „provedba” zamijeni pojmom „koncentracija”³⁵.

38. Kad je riječ o drugom dijelu ovog žalbenog razloga, točkama 85. i 94. do 97. pobijane presude ocjenjuje se trajanje sporazuma koji su prethodili dovršetku stjecanja. Opći sud razlikovao je mjere koje pridonose promjeni kontrole, koje ne moraju nužno biti trajne, i samu promjenu kontrole, koja mora biti trajna da bi se smatralo da je došlo do koncentracije. Ta je analiza točna s obzirom na sudsku praksu Suda³⁶. Stoga nije važna činjenica da se Altice za izvršavanje kontrole nad ciljnim poduzetnikom u razdoblju od četiri mjeseca i jedanaest dana oslanjao na sporazume koji su prethodili dovršetku stjecanja.

39. Osim toga, u konkretnim okolnostima ovog predmeta, eventualne sumnje u pogledu trajnosti prirode promjene kontrole otklanjaju se opažanjem prema kojem je prijenos dionica u skladu sa SPA-om omogućio neometanu promjenu kontrole nad ciljnim poduzetnikom do koje je došlo prilikom potpisivanja SPA-a te je Altice u praksi izvršavao odlučujući utjecaj na aspekte poslovanja ciljnog poduzetnika na temelju sporazuma koji su prethodili dovršetku stjecanja. Nakon prijena dionica ciljnog poduzetnika na Altice, potonje se društvo više nije moralo oslanjati na ugovorne odredbe za izvršavanje kontrole nad ciljnim poduzetnikom. Alticeova tvrdnja prema kojoj je promjena kontrole bila privremena stoga se ne može potkrijepiti činjenicama.

40. Kad je riječ o Alticeovom argumentu Altice koji se temelji na primjeni kriterija iz točke 49. presude u predmetu Ernst & Young, u toj se točki navodi da provedba transakcija koje ne pokazuju izravnu funkcionalnu povezanost s provedbom koncentracije, i stoga nisu nužne da bi se ostvarila promjena kontrole, nisu obuhvaćene područjem primjene članka 7. Uredbe br. 139/2004. Altice tvrdi da sporazumi koji su prethodili dovršetku stjecanja nisu bili nužni, da nisu imali nikakvu funkcionalnu povezanost s prijenosom dionica i stoga nisu bili obuhvaćeni područjem primjene te odredbe.

41. Komisija pravilno ističe da se slučaj iz točke 49. presude u predmetu Ernst & Young, koji je detaljnije opisan u točkama 47. i 48. te presude, odnosi na situaciju u kojoj se koncentracija ostvaruje „uzastopnim djelomičnim operacijama” i „transakcijama koje su međusobno usko povezane [...] jer ih povezuje određen uvjet ili imaju oblik niza transakcija s vrijednosnim papirima koje se odvijaju u razumno kratkom razdoblju”. Kao što se to navodi u točkama 98. do 100. pobijane presude, ovaj se predmet ne odnosi na takvu činjeničnu situaciju. Stoga nisu relevantni kriteriji iz točke 49. presude u predmetu Ernst & Young kako bi se ocijenilo mogu li se transakcije sporedne koncentraciji ili one koje služe za njezinu pripremu smatrati provedbom koncentracije u obliku niza transakcija.

42. Kad je riječ o trećem dijelu, ne slažem se s Alticeovim tvrdnjama prema kojima se u pobijanoj presudi pogrešno utvrdilo da se sporazumima koji su prethodili dovršetku stjecanja mora očuvati vrijednost ciljnog poduzetnika kako bi ih se moglo smatrati sporednima u smislu Obavijesti Komisije o ograničenjima koja su potrebna za provedbu koncentracija i izravno se na nju odnose. U točkama 102. i 103. pobijane presude ostavlja se mogućnost primjene kriterija različitih od

³⁴ Moje isticanje

³⁵ Presuda od 11. svibnja 2017., Dyson/Komisija (C-44/16 P, EU:C:2017:357, t. 30. i 31. i navedena sudska praksa)

³⁶ Presuda u predmetu Ernst & Young, t. 52.

očuvanja vrijednosti poduzetnika. U točki 104. navodi se da Altice nije podnio dokaze kojima se dokazuje postojanje rizika za poslovni integritet ciljnog poduzetnika, a ne za njegovu vrijednost. Stoga se Alticeov argument temelji na pogrešnom tumačenju pobijane presude.

43. S obzirom na navedeno, predlažem Sudu da odbije treći žalbeni razlog.

2. Četvrti žalbeni razlog: pojam pravâ veta

a) Sažetak argumenata

44. Altice tvrdi da je Opći sud u točkama 91. do 169. pobijane presude počinio pogrešku prilikom izvršavanja nadzora u pogledu sporazuma koji su prethodili dovršetku stjecanja, koje se u spornoj odluci protumačilo na način da su se njima Alticeu dodijelila „prava veta” u pogledu strateških odluka koje utječu na ciljnog poduzetnika. Altice se poziva na točke 18. i 54. Obavijesti o nadležnosti, u skladu s kojima se kontrola može steći na temelju ugovora samo ako poduzetnik o kojem je riječ raspolaže „pravima veta u pogledu strateških poslovnih odluka”, odnosno „ovlašću blokiranja donošenja strateških odluka”. Prema Alticeovu mišljenju, SPA-om mu se nije dodijelila ta ovlast jer je njegova suglasnost bila potrebna samo za sporazume koji su prethodili dovršetku stjecanja. Uskraćivanje te suglasnosti ne bi „dovelo do pat-pozicije” jer je jedina mjera za ispravljanje nepoštovanja sporazuma koji su prethodili dovršetku stjecanja bila u obliku naknade štete za gubitke. Opći sud stoga je počinio pogrešku koja se tiče prava time što je odbio argumente kojima je Altice osporavao spornu odluku.

45. Zbog istih razloga Altice podredno tvrdi da je Opći sud iskrivio dokaze kada je zaključio da su se sporazumima koji su prethodili dovršetku stjecanja Alticeu dodijelila prava veta. To pak znači da je pogrešna ocjena iz točaka 170. do 215. pobijane presude u dijelu koji se odnosi na odjeljak 4.2.1. sporne odluke, s obzirom na to da se ta ocjena temelji na zaključku prema kojem je Altice imao pravo veta na te strateške odluke. Stoga je Opći sud pogrešno zaključio da su sporazumi koji su prethodili dovršetku stjecanja predstavljali provedbu u smislu članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.

46. Komisija se ne slaže s tim argumentima.

b) Ocjena

47. Ovaj žalbeni razlog odnosi se na pogreške u točkama 91. do 215. pobijane presude. Protivno postupovnim zahtjevima Suda³⁷, takvo široko upućivanje ne omogućuje mu da utvrdi koje elemente pobijane presude osporava Altice³⁸. To je društvo na raspravi navelo točke 111., 114., 123. do 125. i 131. pobijane presude kao glavne točke koje osporava.

48. Altice se poziva na točke 18. i 54. Obavijesti o nadležnosti kako bi tvrdilo da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava kada je potvrdio Komisijin zaključak da su se sporazumima koji su prethodili dovršetku stjecanja Alticeu dodijelila prava veta u određenim područjima. Konkretno, Opći sud pogrešno je tumačio pojam pravâ veta kako je utvrđen u toj obavijesti.

³⁷ Vidjeti primjerice presudu od 23. studenoga 2021., Vijeće/Hamas (C-833/19, EU:C:2021:950, t. 50. i navedena sudska praksa).

³⁸ Ta se primjedba odnosi i na drugi dio šestog žalbenog razloga.

49. Obaviješću o nadležnosti pružaju se smjernice kako bi se poduzetnicima omogućilo da prije eventualnog kontakta s Komisijom utvrde može li i u kojoj mjeri Unijin sustav za kontrolu koncentracija obuhvaćati njihovo poslovanje. Time se ne dovodi u pitanje bilo kakvo tumačenje koje bi mogli utvrditi Sud ili Opći sud³⁹.

50. Prvo ću razmotriti točku 54. Obavijesti o nadležnosti, kojom se uvodi odjeljak koji se odnosi na stjecanje isključive kontrole. Pažljivo čitanje tog odjeljka pokazuje da se u njemu analiziraju dvije različite situacije. Točke 54. do 60. odnose se stjecanje *de jure* isključive kontrole glasačkim pravima, obično stjecanjem većinskog ili manjinskog udjela u ciljnom poduzetniku. Točka 61. odnosi se na stjecanje *de facto* isključive kontrole kupnjom imovine ili na temelju ugovora. Upućivanja u točki 54. na mogućnost dioničara da „stavi veto na strateške odluke” i „blokira donošenje strateških odluka” te na dioničare koji mogu „stvoriti pat-poziciju” pojavljuju se u kontekstu glasačkih prava glasa povezanih s dionicama. Tim se točkama stoga ne nastoji utvrditi definicija ili opis prava veta koji bi bili od ključne važnosti za ocjenu prava koja se temelje na ugovoru o kojima je ovdje riječ. Stoga je Opći sud pravilno utvrdio da točka 54. te obavijesti nije relevantna u okviru ocjene sporazuma koji su prethodili dovršetku stjecanja⁴⁰.

51. U točki 18. Obavijesti o nadležnosti navodi se da, kako bi se dodijelila kontrola na temelju ugovora, „ugovor mora dovesti do kontrole nad upravljanjem drugim poduzetnikom i nad njegovim resursima koja je slična kontroli u slučaju stjecanja dionica ili imovine”. Navodi se nekoliko primjera, od koji se posljednji odnosi na „prava veta” u kontekstu ugovora koji dovode „do situacije zajedničke kontrole ako vlasnik imovine i poduzetnik koji izvršava kontrolu nad upravljanjem raspolažu pravima veta u pogledu strateških poslovnih odluka”. Dvije odluke o koncentraciji navedene u bilješci 22. te obavijesti mogu poslužiti kao primjeri za tu izjavu. Prva se odnosi na stjecanje lanca hotela. Jedan poduzetnik, konkretno zajednički pothvat, bio bi vlasnik hotelâ. Drugi poduzetnik upravljao bi njima na temelju ugovora o upravljanju. Poduzetnici su bili dužni odobriti planove za poslovanje hotelâ koje je izradilo društvo zaduženo za upravljanje. U slučaju da sudionici koncentracije ne bi bili u mogućnosti postići sporazum, uputili bi spor vanjskom arbitru, čime bi se izbjegla mogućnost pat-pozicije⁴¹.

52. Iz navedenog je pregleda jasno da se pojam „pravo veta” upotrebljava u tom dijelu Obavijesti nadležnosti kako bi se opisala situacija u kojoj se strane koje sudjeluju u transakciji slažu da je za određene poslovne odluke koje utječu na ciljnog poduzetnika potrebna suglasnost kupca. Kad je riječ o izričitom ili prešutnom prihvaćanju upotrebe pojma „pravo veta” u spornoj odluci za opis dogovora obuhvaćenih sporazumima koji su prethodili dovršetku stjecanja, pobijana presuda u tom dijelu ne sadržava pogreške.

53. Alticeovim podrednim žalbenim razlogom, koji se temelji na sličnim argumentima i prema kojem je Opći sud iskrivio dokaze, zapravo se dovodi u pitanje ocjena činjenica koju je proveo Opći sud, što nije dopušteno u okviru žalbenog postupka⁴². Osim toga, taj se žalbeni razlog temelji na pretpostavci prema kojoj se sporazumima koji su prethodili dovršetku stjecanja društvu Altice nisu dodijelila „prava veta”, koju predlažem da Sud odbije zbog razloga navedenih u točkama 50. do 52. ovog mišljenja.

³⁹ Presuda od 18. siječnja 2017., Toshiba/Komisija (C-623/15, neobjavljena, EU:C:2017:21, t. 67. i 71. i navedena sudska praksa)

⁴⁰ Točke 123. do 125. pobijane presude

⁴¹ Predmet COMP/M.3858 – Lehman Brothers/SCG/Starwood/Le Meridien od 20. srpnja 2005., t. 7. do 10. Druga odluka o koncentraciji na koju se upućuje u bilješci 22. Obavijesti o nadležnosti (Predmet IV/M.126 – Accor/Wagon-Lits od 28. travnja 1992.) ne sadržava dovoljno pojedinosti da bi se na temelju nje mogli izvesti korisni zaključci za potrebe ove žalbe.

⁴² Presuda od 11. svibnja 2017., Dyson/Komisija (C-44/16 P, EU:C:2017:357, t. 30. i 31. i navedena sudska praksa)

54. S obzirom na navedeno, predlažem Sudu da odbije četvrti žalbeni razlog.

3. Peti žalbeni razlog: razmjena informacija

a) Sažetak argumenata

55. Altice iznosi tri vrste argumenata kojima nastoji osporiti utvrđenja Općeg suda u pogledu razmjene informacija.

56. U okviru prvog dijela petog žalbenog razloga Altice tvrdi da se u točkama 226., 235. i 236. pobijane presude iskripljava smisao uvodnih izjava 470., 479. i 482. sporne odluke time što se u njima utvrdilo da se u tim uvodnim izjavama ne navodi da su se razmjenom informacija između Alticea i ciljnog poduzetnika povrijedili članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004. Tumačenje tih uvodnih izjava koje je utvrdio Opći sud nije razumno jer se u tekstu sporne odluke jasno potvrđuje da je Komisija zaključila da je razmjena informacija kao takva predstavljala izvršavanje odlučujućeg utjecaja.

57. U okviru drugog dijela petog žalbenog razloga Altice tvrdi da Opći sud nije uzeo u obzir činjenicu da je razmjena informacija mogla dovesti do povrede članka 101. UFEU-a, kojim se predviđa *ex post* sustav provedbe. Zaključak prema kojem je razmjena informacija obuhvaćena *ex ante* sustavom kontrole predviđenim Uredbom br. 139/2004 ako se takva razmjena odvija u situacijama koje u konačnici dovedu do koncentracije, ali postaje povreda članka 101. UFEU-a u situacijama u kojima ne dođe do promjene kontrole, neobičan je i nije u skladu sa sudskom praksom Suda, prema kojoj područje primjene članka 7. Uredbe br. 139/2004 ne bi trebalo ograničiti područje primjene Uredbe Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima [101.] i [102. UFEU-a]⁴³.

58. U okviru trećeg dijela petog žalbenog razloga Altice tvrdi da se u pobijanoj presudi ne objašnjava zašto bi razmjena informacija bila nužna da bi se ostvarila trajna promjena kontrole ili da bi pokazivala izravnu povezanost s provedbom koncentracije prilikom Alticeova stjecanja dionica ciljnog poduzetnika. Opći sud stoga nije poštovao zahtjeve iz točke 49. presude u predmetu Ernst & Young.

59. Komisija osporava te argumente.

b) Ocjena

60. Kad je riječ o navodnom iskripljavanju dokaza, na Općem je sudu da utvrdi činjenice. Osim u slučaju materijalne nepravilnosti utvrđenja Općeg suda, ne postoji pogreška koja se tiče prava koju treba ocijeniti Sud⁴⁴.

61. U uvodnoj izjavi 470. sporne odluke navodi se da je „primanje takvih osjetljivih i detaljnih informacija [...], u situaciji u kojoj nisu sklopljeni ugovori o čistim timovima, stavilo Altice u položaj kao da već izvršava kontrolu [nad ciljnim poduzetnikom] te je stoga imalo pravo zatražiti i primiti takve informacije”. U uvodnoj izjavi 473. sporne odluke, kao zaključnoj točki odjeljka koji obuhvaća uvodnu izjavu 470., navodi se sljedeće: „Komisija smatra da je činjenica da je Altice

⁴³ SL 2003., L 1, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 165. i ispravak SL 2016., L 173, str. 108.)

⁴⁴ Presuda od 11. svibnja 2017., Dyson/Komisija (C-44/16 P, EU:C:2017:357, t. 30. i 31. i navedena sudska praksa)

zatražio i primio strateške informacije o KPI-jevima [ključnim pokazateljima uspješnosti] i budućoj strategiji u području cijena [ciljnog poduzetnika *pridonosi dokazivanju* toga da je Altice izvršavao odlučujući utjecaj [...]]⁴⁵.

62. Uvodna izjava 479. sporne odluke prva je točka u odjeljku naslovljenom „Zaključak o povredi članka 7. stavka 1. [Uredbe br. 139/2004]”. U njoj se navodi da su odredbe SPA-a i Alticeovo postupanje od datuma potpisivanja, opisano u odjeljku 4.2. sporne odluke, predstavljali preuranjenu provedbu transakcije. Odjeljak 4.2., naslovljen „Alticeov utjecaj na ciljnog poduzetnika”, obuhvaća uvodne izjave 178. do 478. U tom se odjeljku prvo razmatra Alticeova uloga u poslovnim odlukama ciljnog poduzetnika (odjeljak 4.2.1., uvodne izjave 178. do 377.), a zatim razmjena poslovno osjetljivih informacija između Alticea i ciljnog poduzetnika (odjeljak 4.2.2., uvodne izjave 378. do 478.). U uvodnoj izjavi 482. zaključuje se da je cijelo postupanje opisano u odjeljku 4.2. predstavljalo stvarno izvršavanje odlučujućeg utjecaja.

63. Stoga je iz teksta uvodnih izjava 470., 479. i 482. sporne odluke jasno da Komisija nije zaključila da je razmjena informacija između Alticea i ciljnog poduzetnika sama po sebi predstavljala povredu članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Kontekst tih uvodnih izjava potvrđuje to stajalište. Stoga Opći sud nije iskrivio činjenice kada je presudio da Komisija nije zaključila da je razmjena informacija sama po sebi bila dostatna da bi se utvrdilo postojanje povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004⁴⁶ i kada je presudio da je Komisija u uvodnoj izjavi 478. sporne odluke pravilno zaključila da je razmjena informacija pridonijela dokazivanju toga da je Altice izvršavao odlučujući utjecaj na određene aspekte poslovanja ciljnog poduzetnika⁴⁷.

64. Argumenti koje Altice ističe u okviru drugog dijela ovog žalbenog razloga, koji se odnose na primjenu članka 101. UFEU-a, u biti su pogrešni. Osim osporavanja koje se temelji na navodnom iskrivljavanju dokaza u okviru prvog dijela ovog žalbenog razloga, koji predlažem da Sud odbije, Altice nije osporavao utvrđenje Općeg suda prema kojem je razmjena informacija pridonijela dokazivanju toga da je Altice izvršavao odlučujući utjecaj na određene aspekte poslovanja ciljnog poduzetnika. Razmjena informacija bila je svojstvena funkcioniranju dogovora o suglasnosti u okviru sporazuma koji su prethodili dovršetku stjecanja te je činila sastavni element odlučujućeg utjecaja koji je Altice izvršavao u odnosu na ciljnog poduzetnika⁴⁸. Bilo bi nelogično, čak i nezakonito⁴⁹, da Komisija zanemari razmjenu informacija u okviru svoje ocjene drugih vrsta postupanja na temelju članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 te umjesto toga zasebno ocijeni razmjenu informacija s obzirom na članak 101. UFEU-a.

65. Argument o primjeni razmatranja iznesenih u točki 49. presude u predmetu Ernst & Young stoga bi trebalo odbiti zbog razloga navedenih u točki 41. ovog mišljenja.

66. S obzirom na navedeno, predlažem Sudu da odbije peti žalbeni razlog.

⁴⁵ Moje isticanje. Vidjeti i uvodne izjave 477. i 478. sporne odluke.

⁴⁶ Točka 226. pobijane presude

⁴⁷ Točka 235. pobijane presude

⁴⁸ Uvodne izjave 49. i 50. sporne odluke

⁴⁹ Vidjeti članak 21. stavak 1. Uredbe br. 139/2004.

C. Šesti žalbeni razlog: ocjena novčanih kazni

67. Altice je podijelio šesti žalbeni razlog na četiri dijela. Ti dijelovi odgovaraju četirima širokim kategorijama: i. počinjenje povreda iz nehaja; ii. obrazloženje Općeg suda; iii. tvrdnja da, s obzirom na to da je riječ o različitim povredama, osobito u pogledu njihova trajanja, visine novčanih kazni također trebaju biti različite; i iv. proporcionalnost novčanih kazni, promatranih zasebno i kumulativno.

1. Prvi dio: povrede počinjene iz nehaja

a) Sažetak argumenata

68. Altice tvrdi da, suprotno utvrđenjima Općeg suda iz točaka 279. do 296. pobijane presude, povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 nisu počinjene iz nehaja. Iz sudske prakse proizlazi da nije jasan opseg obveze iz članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Sporazumi koji prethode dovršetku stjecanja koji čine dio ugovorâ o stjecanju dionica ustaljena su praksa u području spajanja i preuzimanja. Isto tako, to je bio prvi put da je Komisija odlučila da te vrste sporazuma i razmjena informacija u razdoblju od potpisivanja SPA-a do prijenosa dionica ciljnog poduzetnika predstavljaju provedbu. Altice nadalje tvrdi da nije nastojao onemogućiti Komisiju u otkrivanju koncentracije s obzirom na to da je Komisiji dostavio nacrt SPA-a i nacrt obrasca CO.

69. Komisija osporava te argumente.

b) Ocjena

70. U točkama 279. do 296. pobijane presude razmatraju se Alticeovi argumenti prema kojima su novčane kazne bile nezakonite zbog nepostojanja bilo kakvog nehaja odnosno namjere s njegove strane. Nakon kratkog sažetka argumenata u točki 279. te presude, Opći sud podsjetio je na to da se, u skladu s člankom 14. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, novčane kazne mogu izreći za povrede počinjene namjerno ili iz nehaja. Zatim je iznio način na koji se ta odredba tumači u sudskoj praksi. U točkama 284. do 290. pobijane presude ocjenjuju se čimbenici i dokazi na temelju kojih je Komisija zaključila da je Altice postupao iz nehaja. Opći sud odbio je Alticeove argumente kojima se osporava ta ocjena. Utvrđenja iz točaka 284. do 290. pobijane presude ne dovode se u pitanje u ovoj žalbi. Altice osporava samo utvrđenja iz točaka 292. i 293., u kojima se razmatraju njegov argument prema kojem je pravna odredba o kojoj je riječ nejasna i nepostojanje presedana.

71. Kao što se to pravilno istaknulo u točkama 282., 292. i 293. pobijane presude, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da je uvjet postupanja iz nehaja ispunjen kada poduzetnik o kojem je riječ ne može ne biti svjestan prirode svojeg postupanja, neovisno o tome je li svjestan da povređuje pravila Unije⁵⁰. Činjenica da se postupanje s istim obilježjima dosad nije ispitalo ne znači da se poduzetnika ne može smatrati odgovornim za takvo postupanje⁵¹.

⁵⁰ Vidjeti u tom smislu presude od 18. lipnja 2013., Schenker & Co. i dr. (C-681/11, EU:C:2013:404, t. 37. i navedena sudska praksa) i od 10. srpnja 2014., Telefónica i Telefónica de España/Komisija (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, t. 156. i navedena sudska praksa).

⁵¹ Vidjeti u tom smislu presude od 6. prosinca 2012., AstraZeneca/Komisija (C-457/10 P, EU:C:2012:770, t. 164.) i od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija (C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 43.).

72. Altice ne osporava da ima veliko iskustvo u provedbi koncentracija. Što je još važnije, pisani dokazi iz razdoblja o kojem je riječ pokazuju da je društvo bilo upoznato s rizikom od toga da bi se njegovo postupanje moglo smatrati preuranjenom provedbom koncentracije odnosno „nastojanjem da se preduhitri donošenje odluke tijela nadležnog za tržišno natjecanje i djelovanjem kao da je dobiveno odobrenje”⁵². Postoje snažni dokazi na temelju kojih se može zaključiti da su sudionici koncentracije imali namjeru provesti, odnosno da su doista proveli, transakciju prije podnošenja prijave i dobivanja odobrenja, pri čemu su zanemarili izričite savjete u pogledu toga da će takvo postupanje dovesti do povrede pravila. Poduzeti koraci nisu bili samo pripremni te se njima prekoračilo ono što je nužno za očuvanje vrijednosti ciljnog poduzetnika. Na njih se nisu primjenjivale zaštitne mjere kao što su sporazumi o čuvanju poslovne tajne ili upotreba čistih timova. Alticeova tvrdnja prema kojoj je takvo postupanje uobičajena praksa u spajanjima i preuzimanjima zabrinjavajuća je i zaslužuje Komisijinu pozornost.

73. Argument prema kojem Altice nije nastojao onemogućiti Komisiju u otkrivanju koncentracije s obzirom na to da joj je dostavio nacrt SPA-a i nacrt obrasca CO prema mojem mišljenju nije relevantan za ocjenu toga je li povreda počinjena iz nehaja. Taj bi argument eventualno mogao biti relevantan za ocjenu težine povrede obveze prijave na temelju članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004⁵³.

2. Drugi dio: obrazloženje izricanja novčanih kazni

a) Sažetak argumenata

74. Altice tvrdi da je Opći sud povrijedio članak 296. UFEU-a i članak 41. stavak 2. Povelje Europske unije o temeljnim pravima kada je zaključio da je sporna odluka sadržavala dostatno obrazloženje u pogledu iznosa novčanih kazni izrečenih na temelju članka 7. stavka 1. i članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Obrazloženje iz točaka 297. do 362. pobijane presude, a osobito, kao što je to pojašnjeno na raspravi, točaka 314. do 324. te presude, nedostavno je i proturječno. Opći sud trebao je objasniti zašto Komisija, ako je mogla izreći dvije zasebne novčane kazne za povredu navedenih odredbi, nije morala zasebno ocijeniti iznose tih novčanih kazni.

75. Komisija smatra da bi Sud taj argument trebao proglašiti nedopuštenim jer nije u skladu sa zahtjevom prema kojem se u žalbi moraju precizno navesti osporavani dijelovi presude čije ukidanje traži Altice kao i pravni argumenti koje iznosi kako bi konkretno potkrijepio svoju žalbu⁵⁴.

b) Ocjena

76. Komisija pravilno ističe da je Alticeov argument sažet. Međutim, taj argument sadržava dovoljno pojedinosti kako bi ga Komisija mogla osporavati i Sud ocijeniti.

⁵² Točke 286 do 289. pobijane presude i uvodna izjava 582. sporne odluke

⁵³ To je u skladu s pristupom primijenjenim u točkama 364. do 368. pobijane presude.

⁵⁴ Presuda od 9. studenoga 2017., TV2/Danmark/Komisija (C-649/15 P, EU:C:2017:835, t. 34. i navedena sudska praksa)

77. Prema ustaljenoj sudskoj praksi obrazloženje koje se zahtijeva člankom 296. drugim stavkom UFEU-a mora odgovarati prirodi akta o kojem je riječ i mora jasno i nedvosmisleno odražavati zaključke na kojima se temelji. U obrazloženju nije potrebno navoditi sve relevantne činjenične i pravne okolnosti, s obzirom na to da se pitanje ispunjava li obrazloženje te zahtjeve ocjenjuje u odnosu na tekst obrazloženja i na kontekst u kojem je doneseno⁵⁵.

78. U točkama 315. do 324. pobijane presude navode se razlozi zbog kojih je Opći sud odbio Alticeov argument prema kojem su novčane kazne nezakonite zbog nedostatnosti obrazloženja u spornoj odluci. Opći sud prvo podsjeća na to da, na temelju članka 14. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, Komisija može izreći novčane kazne u visini od najviše 10 % ukupnog prihoda poduzetnika o kojem je riječ te na to da, na temelju članka 14. stavka 3. te uredbe, Komisija prilikom određivanja iznosa novčane kazne mora uzeti u obzir vrstu, ozbiljnost i trajanje povreda. U točki 319. pobijane presude navodi se da je Komisija u uvodnim izjavama 568. do 599. sporne odluke pojasnila vrstu, težinu i trajanje povreda. U točkama 320. do 322. pobijane presude navodi se sažeto obrazloženje iz sporne odluke. U točki 323. zaključuje se da je to obrazloženje bilo dostatno jer se njime omogućilo Alticeu da iznese svoju obranu i Općem sudu da provede nadzor.

79. Iz teksta točaka 320. do 323. pobijane presude jasno proizlazi da je Opći sud smatrao da je Komisija zasebno ocijenila vrstu, težinu i trajanje svake od povreda. Komisija je smatrala da se objema povredama mogla ugroziti djelotvornost Uredbe br. 139/2004 te da su obje bile teške i počinjene u najmanju ruku iz nehaja, ali da su njihova trajanja bila različita.

80. Opći sud stoga je elemente koji su povredama zajednički razmotrio zajedno, dok je elemente prema kojima se razlikuju ocijenio zasebno. Pristup koji je primijenio Opći sud bio je prikladan. Taj pristup nije u proturječju sa zaključkom Općeg suda prema kojem je Komisiji bilo dopušteno izreći dvije novčane kazne. U nedostatku detaljnih smjernica o metodi izračuna iznosa novčanih kazni u kojima se, primjerice, određuju ponderi triju različitih kriterija i početne vrijednosti ili multiplikacijski faktori za jedan ili više njih, Opći sud pravilno je prihvatio obrazloženje sporne odluke u tom pogledu kao dostatno⁵⁶.

81. U svrhu odgovora na tvrdnju prema kojoj sporna odluka nije bila dovoljno transparentna u pogledu metode izračuna iznosa novčanih kazni koje je Komisija izrekla na temelju članka 14. Uredbe br. 139/2004 iznosim sljedeća opažanja. Komisija je dosad izrekla takve novčane kazne u svega nekoliko predmeta, što znači da je to učinila u ograničenom broju slučajeva u kojima su poduzetnici povrijedili članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004⁵⁷. Štetu koja proizlazi iz takvih povreda teško je izraziti isključivo novčanom vrijednosti⁵⁸. Kada bi Komisija počela primjenjivati pristup koji se temelji na šteti, nezakonita provedba problematične koncentracije najvjerojatnije bi se kažnjavala strože od provedbe neproblematične koncentracije. Takav pristup mogao bi biti u suprotnosti s načelom prema kojem se, s obzirom na to da se sve koncentracije koje su od značaja za cijelu Zajednicu moraju prijaviti Komisiji te ih treba proglasiti spojivima s unutarnjim tržištem prije provedbe, sve povrede tog pravila moraju kazniti

⁵⁵ Presuda od 10. ožujka 2016., HeidelbergCement/Komisija (C-247/14 P, EU:C:2016:149, t. 16. i navedena sudska praksa)

⁵⁶ Vidjeti po analogiji presude od 10. srpnja 2014., Telefónica i Telefónica de España/Komisija (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, t. 181. i navedena sudska praksa) i od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija (C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 68. i 69. i navedena sudska praksa).

⁵⁷ Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Wahla u predmetu Ernst & Young (C-633/16, EU:C:2018:23, t. 44. i 45.). Komisija je izrekla simbolične novčane kazne u predmetu IV/M.920, Samsung/AST, Odluka Komisije od 16. veljače 1998., i u predmetu IV/M.969, A. P. Møller, Odluka Komisije od 10. veljače 1999. U predmetu COMP/M.4994, Electrabel/Compagnie Nationale du Rhône od 10. lipnja 2009. i u predmetu COMP/M.6850, Marine Harvest/Morpol od 30. rujna 2013. Komisija je izrekla novčane kazne u ukupnom iznosu od 20 milijuna eura.

⁵⁸ Obje se te okolnosti razlikuju od situacije koja se odnosi na povrede članka 101. UFEU-a.

na isti način. Koncentracije su izvanredni događaji u vijeku postojanja poduzetnika. One podrazumijevaju znatne financijske i reputacijske rizike te su vrlo skupe kada se uzmu u obzir troškovi stjecanja, financiranje, naknade i vrijeme potrebno za upravljanje njima⁵⁹. Kada bi bilo moguće precizno ocijeniti visinu novčanih kazni, poduzetnici bi u analizu troškova i koristi koncentracije mogli uključiti rizik povezan s proglašenjem koncentracije nespojivom. Osim toga, otkrivanje povreda članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 nije jednostavno. Iako Komisija može steći saznanja o određenim pitanjima, kao što su aktivnosti oglašavanja i stavljanja proizvoda na tržište, na temelju javno dostupnih informacija, druge strategije preuranjene provedbe podrazumijevaju promjene koje strane koje nisu sudionici koncentracije vjerojatno neće primijetiti⁶⁰. Sva ta razmatranja pokazuju važnost odvratanja u kontekstu Komisijinog određivanja iznosa novčanih kazni za zabranjeno ponašanje u tom području. Odvratajući učinak zasigurno je snažniji kada postoji određeni stupanj nepredvidljivosti u pogledu iznosa novčanih kazni koje bi Komisija mogla izreći u konkretnom predmetu. Pod pretpostavkom da se Komisijinim postupkom donošenja odluka poštuju opća načela prava Unije, osobito načelo jednakog postupanja i proporcionalnosti i obveza obrazlaganja, te da se u pogledu rezultata tog postupka može provesti djelotvoran sudski nadzor, smatram da u trenutačnoj situaciji veća transparentnost u području izračuna iznosa novčanih kazni za povrede Uredbe br. 139/2004 ne bi dovela do poboljšanja u pogledu održavanja struktura konkurentnog tržišta i potpunog poštovanja Unijina sustava za kontrolu koncentracija⁶¹.

3. Treći dio: razlike između povreda koje se odražavaju u iznosu novčanih kazni

a) Sažetak argumenata

82. Altice tvrdi da točke 320. do 324. pobijane presude sadržavaju pogrešku koja se tiče prava zato što se u njima zaključuje da članak 14. stavak 3. Uredbe br. 139/2004 može dovesti do izricanja dviju zasebnih novčanih kazni jednakih iznosa za dvije navodno nepovezane povrede, neovisno o vrsti, težini i trajanju tih povreda. Altice smatra da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 lakša od povrede njezina članka 7. stavka 1. s obzirom na to da je u prvom slučaju riječ o povredi stanja, a u potonjem o trajnoj povredi. U točki 343. pobijane presude ne objašnjava se zašto trajanje dviju povreda nije moguće usporediti. Osim toga, takvo utvrđenje sadržava pogrešku koja se tiče prava jer se u Uredbi br. 139/2004 ne navodi ništa što bi ga moglo potkrijepiti. Ako je novčana kazna u iznosu od 62 250 000 eura proporcionalna za povredu koja je trajala 137 dana, novčana kazna za povredu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, koja je trajala samo jedan dan, ne bi trebala biti viša od 450 000 eura.

83. Komisija osporava te argumente.

⁵⁹ Prema informacijama na Alticeovoj internetskoj stranici, vrijednost ciljnog poduzetnika iznosila je 7,4 milijarde eura bez gotovine i duga. Novčani ulog iznosio je 5,6 milijardi eura. Transakcijske naknade iznosile su 122 milijuna eura.

⁶⁰ Sustav na temelju članka 101. UFEU-a koji obuhvaća oslobodenje od novčanih kazni ili smanjenje iznosa tih kazni za zviždače i poduzetnike koji surađuju s Komisijom, na koji se Komisija oslanja kako bi stekla saznanja o eventualnim povredama te odredbe, ne bi funkcionirao u kontekstu koncentracija.

⁶¹ Za suprotno mišljenje vidjeti primjerice Memeti, N., „Monetary Fines in EU Mergers: In Need for More Regulation”, *Market and Competition Law Review*, travanj 2019., svezak III., br. 1, str. 209. – 233.

b) Ocjena

84. Alticeovi argumenti temelje se na pogrešnom tumačenju pobijane presude. U točkama 320. do 324. te presude ocijenila se dostatnost obrazloženja iz sporne odluke. To jasno proizlazi iz naslova koji prethodi točki 312. i iz teksta te točke, u kojoj se sažimaju Alticeovi argumenti. To također proizlazi iz točke 314., u kojoj se upućuje na članak 296. drugi stavak UFEU-a, iz sudske prakse kojom se tumači taj članak, kao i iz dviju zaključnih točaka tog odjeljka, točaka 319. i 323., u kojima se zaključuje da je obrazloženje iz sporne odluke bilo dostatno.

85. U točkama pobijane presude koje Altice osporava ne razmatra se materijalna valjanost obrazloženja iz sporne odluke. Stoga ih se ne može osporavati na temelju argumenta da sadržavaju pogrešku koja se tiče prava te vrste.

86. Kad je riječ o navodnoj nedostatnosti obrazloženja u točki 343. pobijane presude, u toj se točki, koja se nalazi u odjeljku u kojem se razmatra nezakonitost novčanih kazni s obzirom na načelo proporcionalnosti, navodi da je ta usporedba nemoguća jer „povreda stanja nema nikakvo trajanje”. Tim se obrazloženjem, iako je ono vrlo sažeto, objašnjava odluka Općeg suda o tom pitanju i omogućuje njezino pobijanje u žalbenom postupku, kao što je to Altice i učinio.

87. U okviru osporavanja merituma tog utvrđenja Altice ističe da se u Uredbi br. 139/2004, osobito u članku 4. stavku 1., članku 7. stavku 1. ili članku 14. stavku 2. te uredbe, ne navodi ništa čime bi se mogao potkrijepiti zaključak Općeg suda. Ne slažem se s time. Kao što se to objašnjava u točki 17. ovog mišljenja, zahtjev prijave koncentracije predviđen člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 postupovna je obveza koja nastaje nakon ispunjavanja dvaju uvjeta navedenih u toj odredbi. Stoga je pravilna tvrdnja prema kojoj povreda te odredbe predstavlja povredu stanja i nema nikakvo trajanje, zbog čega je nije moguće usporediti s povredom članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 jer, kao što to priznaje Altice, ta povreda ima trajanje. S obzirom na taj zaključak, argument tog društva prema kojem iznos novčane kazne izrečene za povredu članka 4. stavka 1. te uredbe treba smanjiti na 450 000 eura ne može se prihvatiti⁶².

4. Četvrti dio: proporcionalnost novčanih kazni, razmatranih zasebno i kumulativno

a) Sažetak argumenata

88. Altice tvrdi da nije proporcionalno izricanje novčane kazne u iznosu od 62 250 000 eura za povredu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, pri čemu je riječ o istoj povredi sankcioniranoj na temelju prvog dijela članka 7. stavka 1. te uredbe. To društvo nadalje tvrdi da je svaka od novčanih kazni neproporcionalna jer je Komisija prethodno izrekla znatno niže novčane kazne za povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Altice naposljetku tvrdi da se u točki 308. pobijane presude pogrešno navodi da činjenica da je to društvo prijavilo transakciju i ponudilo preuzeti obveze prije potpisivanja SPA-a „ne može ublažiti protupravnost njegova postupanja”. Tim se zaključkom iskrivljava Alticeova tvrdnja prema kojoj je Komisija prilikom ocjenjivanja vrste i težine svake povrede trebala uzeti u obzir te okolnosti.

89. Komisija osporava te argumente.

⁶² Presuda od 4. ožujka 2020., *Marine Harvest/Komisija* (C-10/18 P, EU:C:2020:149, t. 115.)

b) Ocjena

90. Sudska praksa ne podupire Alticeovu tvrdnju prema kojoj je, kada se u okviru iste odluke izreknu dvije novčane kazne, potrebno ocijeniti proporcionalnost svake od njih⁶³. S obzirom na obrazloženje koje predlažem Sudu da iznese u svrhu odbijanja prvih dvaju žalbenih razloga, argument prema kojem se Altice dvaput kažnjava za isto postupanje stoga se ne može prihvatiti⁶⁴.

91. U skladu s člankom 14. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, novčane kazne mogu iznositi najviše 10 % ukupnog prihoda poduzetnika. Komisija ističe da su novčane kazne koje je izrekla Alticeu činile 0,5 % njegova ukupnog prihoda ostvarenog u godini koja je prethodila donošenju sporne odluke. Altice nije doveo u pitanje točnost te činjenice ni relevantnost Komisijinog uzimanja u obzir te okolnosti prilikom ocjene proporcionalnosti novčane kazne s obzirom na zahtjev prema kojem kazne trebaju imati odvraćajući učinak. Jasno je da novčane kazne prethodno izrečene za slične povrede nisu imale dovoljan odvraćajući učinak na Altice, stoga se ne može prihvatiti njegov argument prema kojem je izricanje novčanih kazni u znatno višem iznosu neproporcionalno. Isto tako, Komisijina praksa u prethodnim odlukama ne može služiti kao pravni okvir za izricanje novčanih kazni u području tržišnog natjecanja⁶⁵.

92. Alticeov argument prema kojem Opći sud nije „osigurao proporcionalnost novčanih kazni” očito je neosnovan zbog dvaju razloga. Kao prvo, u točkama 332. do 349. pobijane presude ocjenjuje se Alticeov argument prema kojem su novčane kazne nezakonite s obzirom na načelo proporcionalnosti. Osim točke 343. Altice ne dovodi u pitanje nijedan drugi element te ocjene⁶⁶. Kao drugo, u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti Opći sud ocijenio je zahtjev za smanjenje iznosa novčane kazne u okviru Alticeova tužbenog razloga koji se odnosio na povredu načela proporcionalnosti. U okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti Opći sud istaknuo je da je bio dužan „ispitati svaki pravni ili činjenični prigovor kojim se želi dokazati da iznos novčane kazne nije u skladu s težinom i trajanjem povrede”, „uzimajući u obzir sve okolnosti predmetnog slučaja” kako bi „utvrdi[o] iznos novčane kazne koji će biti proporcionalan – s obzirom na kriterije koje smatra prikladnima s obzirom na težinu povrede koju je tužitelj počinio – i također dovoljno odvraćajući”⁶⁷. Iz prethodno navedenog proizlazi da je Opći sud u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti uzeo u obzir načelo proporcionalnosti prilikom izvršavanja nadzora u pogledu novčanih kazni. Altice ne osporava nijedan određeni element te analize. Njegova tvrdnja prema kojoj Opći sud nije zasebno ispitao svaku povredu činjenično je pogrešna jer je taj sud utvrdio da se olakotna okolnost primjenjuje samo na novčanu kaznu izrečenu za povredu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.

93. Altice tvrdi da se u točki 308. pobijane presude iskrivljava njegova tvrdnja prema kojoj je Komisija prilikom ocjenjivanja vrste i težine svake povrede trebala uzeti u obzir činjenicu da je Altice prijavio transakciju i ponudio preuzimanje obveza prije potpisivanja SPA-a. Budući da Altice nije podnio nikakve druge pojedinosti ni pravne argumente kojima bi se potkrijepilo postojanje te navodne pogreške, ta tvrdnja nije u skladu sa zahtjevima Suda te je na temelju toga treba odbiti⁶⁸.

⁶³ Presuda od 3. travnja 2019., Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie (C-617/17, EU:C:2019:283, t. 38. i 39.)

⁶⁴ Vidjeti točke 14. do 27. ovog mišljenja, osobito točku 20., i presudu od 4. ožujka 2020., Marine Harvest/Komisija (C-10/18 P, EU:C:2020:149, t. 116.).

⁶⁵ Vidjeti po analogiji presudu od 7. lipnja 2007., Britannia Alloys & Chemicals/Komisija (C-76/06 P, EU:C:2007:326, t. 60. i navedena sudska praksa).

⁶⁶ Vidjeti točku 86. ovog mišljenja.

⁶⁷ Točke 350., 354., 355. i 363. pobijane presude

⁶⁸ Vidjeti točku 47. ovog mišljenja.

94. S obzirom na sve navedeno, predlažem Sudu da odbije šesti žalbeni razlog i stoga žalbu u cijelosti.

IV. Troškovi

95. U skladu s člankom 138. stavcima 1. i 2. Poslovnika, u vezi s njegovim člankom 184. stavcima 1. i 2., stranka koja ne uspije u postupku dužna je, na zahtjev protivne stranke, snositi troškove.

96. Budući da društvo Altice nije uspjelo u postupku, a Komisija je podnijela zahtjev u pogledu troškova, društvu Altice treba naložiti snošenje vlastitih troškova i Komisijinih troškova u okviru ovog postupka.

97. U skladu s člankom 140. stavkom 1. Poslovnika, u vezi s njegovim člankom 184. stavcima 1. i 2., države članice i institucije koje su intervenirale u postupak snose vlastite troškove.

98. Vijeću stoga treba naložiti snošenje vlastitih troškova u ovom žalbenom postupku.

V. Zaključak

99. S obzirom na prethodno navedeno predlažem Sudu da odluči na sljedeći način:

- odbije žalbu;
- naloži društvu Altice Group Lux Sàrl, prije New Altice Europe BV, u stečaju, da snosi vlastite troškove i troškove Europske komisije;
- naloži Vijeću Europske unije da snosi vlastite troškove.