



Zbornik sudske prakse

PRESUDA OPĆEG SUDA (peto vijeće)

26. listopada 2017.*

„Tržišno natjecanje – Koncentracije – Odluka kojom se izriče novčana kazna zbog provedbe koncentracije prije njezine prijave i njezina odobravanja – Članak 4. stavak 1., članak 7. stavci 1. i 2. i članak 14. Uredbe (EZ) br. 139/2004 – Nepažnja – Načelo *ne bis in idem* – Težina povrede – Iznos novčane kazne”

U predmetu T-704/14,

Marine Harvest ASA, sa sjedištem u Bergenu (Norveška), koji zastupa R. Subiotto, QC,

tužitelj,

protiv

Europske komisije, koju zastupaju M. Farley, C. Giolito i F. Jimeno Fernández, u svojstvu agenata,

tuženik,

povodom zahtjeva na temelju članka 263. UFEU-a kojim se, prvenstveno, traži poništenje Odluke Komisije C(2014) 5089 *final* od 23. srpnja 2014. kojom se izriče novčana kazna zbog provedbe koncentracije povredom članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe (EZ) br. 139/2004 (predmet COMP/M.7184 – Marine Harvest/Morpol) i, podredno, poništenje novčane kazne izrečene tužitelju ili smanjenje njezina iznosa.

OPĆI SUD (peto vijeće),

u sastavu: A. Dittrich (izvjestitelj), predsjednik, J. Schwarcz i V. Tomljenović, suci,

tajnik: C. Heeren, administratorica,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 15. rujna 2016.,

donosi sljedeću

* Jezik postupka: engleski

Presudu

I. Okolnosti spora

- 1 Tužitelj Marine Harvest ASA trgovačko je društvo osnovano u skladu s norveškim pravom uvršteno na burzi u Oslu (Norveška) i New Yorku (Sjedinjene Američke Države), koje se bavi uzgojem i primarnom preradom lososa u Kanadi, Čileu, Škotskoj, na Farskim otocima, u Irskoj i Norveškoj, te uzgojem i primarnom preradom halibuta u Norveškoj. Tužitelj se također bavi djelatnošću sekundarne prerade u Belgiji, Čileu, Sjedinjenim Američkim Državama, Francuskoj, Irskoj, Japanu, Norveškoj, Nizozemskoj, Poljskoj i Češkoj Republici.

A. Tužiteljevo stjecanje društva Morpol

- 2 Tužitelj je 14. prosinca 2012. sklopio ugovor o stjecanju dionica („Share Purchase Agreement”, u daljnjem tekstu: SPA) s društvima Friendmall Ltd. i Bazmonta Holding Ltd. koji se odnosio na prijenos dionica koje su ta društva imala u društvu Morpol ASA.
- 3 Društvo Morpol je norveški proizvođač i prerađivač lososa. Ono uzgaja losos i nudi široku lepezu proizvoda od lososa dodane vrijednosti. Bavi se uzgojem i primarnom preradom lososa u Škotskoj i Norveškoj. Također, bavi se djelatnošću sekundarne prerade u Poljskoj, Ujedinjenoj Kraljevini i Vijetnamu. Prije nego što ga je tužitelj stekao, društvo Morpol bilo je uvršteno na burzi u Oslu.
- 4 Friendmall i Bazmonta Holding bila su privatna društva s ograničenom odgovornošću osnovana i registrirana u Cipru. Oba društva kontrolirala je samo jedna osoba, odnosno osoba M., osnivač i bivši glavni izvršni direktor društva Morpol.
- 5 Zahvaljujući SPA-u, tužitelj je stekao udio u društvu Morpol koji je dosezao oko 48,5 % Morpolova društvenog kapitala. To je stjecanje dovršeno (u daljnjem tekstu: stjecanje iz prosinca 2012.) 18. prosinca 2012.
- 6 Tužitelj je 17. prosinca 2012. putem burzovnog priopćenja najavio da će dati ponudu za preuzimanje preostalih dionica društva Morpol. Tužitelj je 15. siječnja 2013., u skladu s norveškim pravom vezanim uz trgovanje vrijednosnim papirima, podnio takvu obveznu ponudu za preuzimanje preostalih dionica društva Morpol, koje su predstavljale 51,5 % dionica tog društva. U skladu s odredbama norveškog zakona, stjecatelj koji stekne više od trećine dionica društva koje kotira na burzi dužan je podnijeti obveznu ponudu za preostale dionice tog društva.
- 7 Upravni odbor društva Morpol 23. siječnja 2013. imenovao je novog glavnog izvršnog direktora koji je zamijenio osobu M., s obzirom na to da je potonja u međuvremenu podnijela ostavku s učinkom od 1. ožujka 2013., zato što se na to obvezao, a što je bilo uneseno u SPA.
- 8 Nakon rješavanja i dovršetka ponude za preuzimanje dioničkog društva 12. ožujka 2013., tužitelj je bio vlasnik sveukupno 87,1 % dionica društva Morpol. Slijedom toga, zahvaljujući ponudi za preuzimanje, tužitelj stekao je dionice koje su predstavljale 38,6 % kapitala društva Morpol, uz dionice koje su predstavljale 48,5 % kapitala navedenog društva, koje je već stekao u prosincu 2012.
- 9 Stjecanje preostalih dionica društva Morpol provedeno je 12. studenoga 2013. Glavna skupština dioničara je 15. studenoga 2013. na izvanrednom zasjedanju odlučila zatražiti da dionice više ne kotiraju na burzi u Oslu, smanjiti broj članova upravnog odbora i ukinuti odbor za imenovanja. Društvo Morpol 28. studenoga 2013. više nije kotiralo na burzi u Oslu.

B. Predprijavna faza

- 10 Tužitelj je 21. prosinca 2012. Europskoj Komisiji poslao zahtjev za imenovanje tima zaduženog za postupanje s njegovim spisom u vezi sa stjecanjem isključive kontrole nad društvom Morpol. Tužitelj je u tom zahtjevu Komisiju obavijestio da je stjecanje iz prosinca 2012. dovršeno i da se on neće koristiti svojim glasačkim pravima do donošenja Komisijine odluke.
- 11 Komisija je zatražila održavanje telekonferencije s tužiteljem, te je ona održana 25. siječnja 2013. Tijekom telekonferencije Komisija je zatražila informacije u vezi sa strukturom transakcije i pojašnjenja u pogledu pitanja je li stjecanje iz prosinca 2012. tužitelju već moglo dodijeliti kontrolu nad društvom Morpol.
- 12 Komisija je 12. veljače 2013. tužitelju poslala zahtjev za dostavljanje podataka u vezi s eventualnim stjecanjem *de facto* kontrole nad društvom Morpol kao posljedice stjecanja iz prosinca 2012. Također je zahtijevala da joj se dostavi dnevni red i zapisnik s glavnih skupština i sastanaka upravnog odbora društva Morpol za tri posljednje godine. Tužitelj je 19. veljače 2013. djelomično udovoljio tom zahtjevu te njemu u potpunosti udovoljio 25. veljače 2013.
- 13 Tužitelj je 5. ožujka 2013. podnio prvi nacrt obrasca za prijavu, kako je sadržan u Prilogu I. Uredbi Komisije (EZ) br. 802/2004 od 21. travnja 2004. o provedbi Uredbe Vijeća (EZ) br. 139/2004 o kontroli koncentracija između poduzetnika (SL 2004., L 133, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 5., str. 95.; u daljnjem tekstu: prvi nacrt obrasca CO). Prvi nacrt obrasca CO se u bitnome odnosio na globalno tržište koje obuhvaća uzgoj te primarnu i sekundarnu preradu lososa neovisno o njegovu podrijetlu.
- 14 Komisija je 14. ožujka 2013. tužitelju poslala zahtjev za dostavljanje dodatnih podataka o prvom nacrtu obrasca CO. Tužitelj je 16. travnja 2013. udovoljio tom zahtjevu. Komisija je smatrala da je taj odgovor nepotpun te je poslala druge zahtjeve za dostavljanje podataka 3. svibnja, 14. lipnja i 10. srpnja 2013. Tužitelj je tim zahtjevima udovoljio 6. lipnja, 3. srpnja i 26. srpnja 2013.

C. Prijava i odluka o odobravanju koncentracije pod uvjetom poštovanja određenih obveza

- 15 Transakcija je službeno prijavljena Komisiji 9. kolovoza 2013.
- 16 Tijekom sastanka o dosadašnjem tijeku postupka koji se održao 3. rujna 2013. Komisija je tužitelja i društvo Morpol obavijestila da, kad je riječ o potencijalnom tržištu škotskog lososa, ozbiljno sumnja u spojivost transakcije s unutarnjim tržištem.
- 17 Kako bi otklonio ozbiljne sumnje koje je Komisija izrazila, tužitelj je 9. rujna 2013. predložio da će preuzeti obveze u skladu s člankom 6. stavkom 2. Uredbe Vijeća (EZ) br. 139/2004 od 20. siječnja 2004. o kontroli koncentracija između poduzetnika (SL 2004., L 24, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku poglavlje 8., svezak 5, str. 73.). Komisija je provela ispitivanje tržišta u pogledu preuzimanja tih početnih obveza. Nakon određenih izmjena, 25. rujna 2013. predstavljen je niz konačno preuzetih obveza. Tužitelj se obvezao prenijeti oko tri četvrtine uzgajivačkog kapaciteta škotskog lososa koji se među strankama koncentracije preklapao otklanjajući tako ozbiljne sumnje koje je Komisija izrazila.
- 18 Komisija je 30. rujna 2013. donijela odluku C(2013) 6449 (predmet COMP/M.6850 – Marine Harvest/Morpol) (u daljnjem tekstu: odluka o odobravanju) u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (b) i stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, kojom se koncentracija odobrava pod uvjetom da se u cijelosti poštuju predložene obveze.

- 19 U odluci o odobravanju, Komisija je utvrdila da je stjecanje iz prosinca 2012. tužitelju već dodijelilo *de facto* isključivu kontrolu nad društvom Morpol. Navela je da se ne može isključiti da je došlo do povrede obveze mirovanja predviđene člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 i obveze prijave, predviđene člankom 4. stavkom 1. navedene uredbe. Također je istaknula da u okviru odvojenog postupka može ispitati treba li izreći sankciju na temelju članka 14. stavka 2. Uredbe br. 139/2004.

D. Pobijana odluka i postupak koji je doveo do njezina donošenja

- 20 Dopisom od 30. siječnja 2014. Komisija je tužitelja obavijestila da je u tijeku istraga koja se odnosi na eventualne povrede članka 7. stavka 1. i članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.
- 21 Komisija je 31. ožujka 2014. tužitelju uputila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku u skladu s člankom 18. Uredbe br. 139/2004 (u daljnjem tekstu: obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku). U u navedenoj obavijesti, Komisija je došla do preliminarnog zaključka u skladu s kojim je tužitelj namjerno ili barem nepažnjom povrijedio članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004.
- 22 Tužitelj je 30. travnja 2014. podnio svoje očitovanje na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku. On je 6. svibnja 2014. tijekom saslušanja iznio argumente iz svojeg očitovanja. Sastanak savjetodavnog odbora u području koncentracija između poduzetnika održao se 7. srpnja 2014.
- 23 Komisija je 23. srpnja 2014. donijela Odluku C(2014) 5089 *final* kojom je izrekla novčanu kaznu za provedbu koncentracije povredom članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 (predmet COMP/M.7184 – Marine Harvest/Morpol) (u daljnjem tekstu: pobijana odluka).
- 24 Prva tri članka izreke sporne odluke glase kako slijedi:

„Članak 1.

Time što je proveo koncentraciju od značaja za cijelu Zajednicu u razdoblju od 18. prosinca 2012. do 30. rujna 2013., prije nego što je ona prijavljena i proglašena spojivom s unutarnjim tržištem, [tužitelj] je povrijedio članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe (EZ) br. 139/2004.

Članak 2.

[Tužitelju] se izriče novčana kazna od 10 000 000 eura zbog povrede članka 4. stavka 1. Uredbe (EZ) br. 139/2004 navedene u članku 1.

Članak 3.

[Tužitelju] se izriče novčana kazna od 10 000 000 eura zbog povrede članka 7. stavka 1. Uredbe (EZ) br. 139/2004 navedene u članku 1.”

- 25 U pobijanoj odluci, Komisija je najprije smatrala da je tužitelj stekao *de facto* isključivu kontrolu nad društvom Morpol nakon što je dovršeno stjecanje iz prosinca 2012., jer je tužitelj bio gotovo siguran da će imati većinu na glavnim skupštinama s obzirom na veličinu svojeg udjela u kapitalu društva (48,5 %) i na to koliki je bio postotak prisutnosti ostalih dioničara na glavnim skupštinama tijekom prethodnih godina.
- 26 Komisija je nadalje smatrala da se na stjecanje iz prosinca 2012. ne može primijeniti izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004. U tom pogledu, ona je istaknula da se članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 primjenjuje samo na ponude za preuzimanje dioničkog društva ili na niz transakcija vrijednosnim papirima kojima se „[od] više prodavatelja” stječe kontrola u

smislu članka 3. Uredbe br. 139/2004. Komisija smatra da je u ovom slučaju kontrolni udio stečen od samo jednog prodavatelja, to jest osobe M., posredstvom Friendmalla i Bazmonta Holdinga, zahvaljujući stjecanju iz prosinca 2012.

- 27 Komisija smatra da svrha članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 nije ta da se on primijeni na situacije u kojima se veliki blok dionica stječe od samo jednog prodavatelja i u kojima je jednostavno utvrditi, na temelju glasova danih na prijašnjim redovnim i izvanrednim glavnim skupštinama, da će taj blok dionica dodijeliti *de facto* isključivu kontrolu nad ciljnim društvom.
- 28 Usto, Komisija je istaknula da stjecanje iz prosinca 2012., koje je dovršeno 18. prosinca 2012., nije bilo dio provedbe ponude za preuzimanje dioničkog društva, koja je provedena između 15. siječnja i 26. veljače 2013. Ona je smatrala da činjenica da je stjecanje iz prosinca 2012. moglo dovesti do tužiteljeve obveze da podnese ponudu za preuzimanje preostalih dionica društva Morpol irelevantna, s obzirom na to da je *de facto* kontrola već bila stečena posredstvom samo jednog prodavatelja.
- 29 Nadalje, Komisija je smatrala da se tužiteljeva upućivanja na pravne izvore u skladu s kojima bi se „nekoliko jedinstvenih faza” smatralo kao samo jedna koncentracija kada su oni *de jure* ili *de facto* uvjetno povezani, čine neprimjerenima. Istaknula je da je tužitelj samo jednom kupnjom od 48,5 % Morpolovih dionica, stekao kontrolu nad potonjim društvom, a ne posredstvom više djelomičnih transakcija koje su se odnosile na dijelove imovine koji su u konačnici predstavljali samo jedan gospodarski subjekt.
- 30 Komisija je istaknula da u skladu s člankom 14. stavkom 3. Uredbe br. 139/2004 pri određivanju iznosa novčane kazne u obzir treba uzeti vrstu, težinu i trajanje povrede.
- 31 Smatrala je da svaka povreda članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 po svojoj naravi predstavlja ozbiljnu povredu.
- 32 Prilikom ocjenjivanja težine povrede, Komisija je u obzir uzela činjenicu da je, kako to ona smatra, povreda koju je tužitelj počinio počinjena nepažnjom, da predmetna koncentracija potiče ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem, te činjenicu da su postojali prijašnji predmeti vezani uz postupovne povrede koji su se ticali tužitelja i drugih trgovačkih društava.
- 33 Kad je riječ o trajanju povrede, Komisija je istaknula da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 bila povreda stanja i da je ona u ovom slučaju počinjena 18. prosinca 2012., to jest na datum provedbe koncentracije. Usto, smatrala je da je povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 bila trajna povreda i da je ona u ovom slučaju trajala od 18. prosinca 2012. do 30. rujna 2013., to jest od datuma provedbe stjecanja iz prosinca 2012. do datuma njegova odobravanja. Komisija smatra da je trajanje od devet mjeseci i dvanaest dana bilo posebno dugo.
- 34 Komisija je činjenicu da se tužitelj nije koristio svim glasačkim pravima u društvu Morpol i da je tijekom postupka kontrole koncentracije s tim društvom nastavio postupati kao sa subjektom koji je odvojen od tužitelja smatrala olakotnom okolnošću.
- 35 Također, ona je činjenicu da je tužitelj podnio zahtjev za imenovanje tima nekoliko dana nakon dovršetka stjecanja iz prosinca 2012. smatrala olakotnom okolnošću.
- 36 S druge strane, Komisija nije našla da postoje otegotne okolnosti.
- 37 Komisija je smatrala da je u slučaju poduzetnika tužiteljeve veličine iznos sankcije trebao biti visok kako bi imao odvraćajući učinak. To je posebno bio slučaj jer je predmetna koncentracija potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem.

II. Postupak i zahtjevi stranaka

- 38 Tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda 3. listopada 2014. tužitelj je pokrenuo ovaj postupak.
- 39 Zasebnim aktom podnesenim tajništvu Općeg suda istoga dana, tužitelj je u skladu s člankom 76.a Poslovnika Općeg suda od 2. svibnja 1991., zatražio od potonjeg da odluči u ubrzanom postupku. Dopisom od 17. listopada 2014. Komisija je podnijela svoje očitovanje na taj zahtjev. Odlukom od 23. listopada 2014. Opći je sud odbio zahtjev za provođenje ubrzanog postupka.
- 40 Na temelju izvještaja suca izvjestitelja Opći je sud odlučio otvoriti usmeni dio postupka. U okviru mjera upravljanja postupkom predviđenih člankom 89. Poslovnika, Opći je sud strankama postavio pitanja u pisanom obliku te je od Komisije zatražio da dostavi određene dokumente. Stranke su odgovorile na pitanja postavljena u pisanom obliku, a Komisija je dostavila zatražene dokumente.
- 41 Tužitelj od Općeg suda zahtijeva da:
- poništi pobijanu odluku;
 - podredno, poništi novčane kazne koje su tužitelju izrečene na temelju pobijane odluke;
 - još podrednije, bitno snizi novčane kazne koje su tužitelju izrečene na temelju pobijane odluke;
 - u svakom slučaju, Komisiji naloži snošenje troškova;
 - poduzme sve druge mjere koje smatra prikladnima.
- 42 Komisija od Općeg suda zahtijeva da:
- odbije tužbu u cijelosti;
 - tužitelju naloži snošenje troškova.

III. Pravo

- 43 U prilog tužbi, tužitelj ističe pet tužbenih razloga. Prvi tužbeni razlog temelji se na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica, jer je pobijanom odlukom odbijena primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Drugi tužbeni razlog temelji se na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica jer se pobijanom odlukom zaključuje da je tužitelj postupao s nepažnjom. Treći tužbeni razlog temelji se na povredi općeg načela *ne bis in idem*. Četvrti tužbeni razlog temelji se na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica koja je počinjena time što su tužitelju izrečene novčane kazne. Naposljetku, peti tužbeni razlog temelji se na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica i na nepostojanju obrazloženja kad je riječ o određivanju visine novčanih kazni.

A. Prvi tužbeni razlog, koji se temelji na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica, jer je pobijanom odlukom odbijena primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004

- 44 Prvi tužbeni razlog dijeli se na četiri dijela. Prvi se temelji na tome da je pobijana odluka pravno i činjenično pogrešna jer se u okviru njezina tumačenja članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 ne uzima u obzir pojam jedinstvene koncentracije. Drugi dio temelji se na pogrešnom činjeničnom i pravnom tumačenju teksta članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Treći dio temelji se na pogrešnom tumačenju svrhe članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Naposljetku, četvrti dio temelji se na činjenici da je tužitelj postupio u skladu s člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004.

45 U ovom slučaju, treba zajedno ispitati prva tri dijela prvog tužbenog razloga, koji se svi odnose na pitanje tumačenja članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004.

1. Prva tri dijela prvog tužbenog razloga

a) Uvodne napomene

46 Najprije, valja podsjetiti da članak 14. stavak 2. točke (a) i (b) Uredbe br. 139/2004 propisuje sljedeće:

„Komisija može odlukom odrediti novčane kazne osobama iz članka 3. stavka 1. točke (b) ili predmetnim poduzetnicima, u visini od najviše 10 % ukupnog prihoda predmetnog poduzetnika, u smislu članka 5., ako namjerno ili iz nehaja [nepažnjom]:

(a) ne prijave koncentraciju, u skladu s člankom 4. ili člankom 22. stavkom 3., prije njezine provedbe, osim ako su za to izričito ovlašteni, u skladu s člankom 7. stavkom 2. ili odlukom donesenom sukladno članku 7. stavku 3.;

(b) provedu koncentraciju, kojom se krši članak 7.”

47 Prema članku 4. stavku 1. prvom podstavku Uredbe br. 139/2004, „[k]oncentracije koje su, u smislu ove Uredbe, od značaja za cijelu Zajednicu, prijavljuju se Zajednici [Komisiji] prije njihove provedbe, a nakon zaključivanja ugovora, objave javnog nadmetanja [ponude za preuzimanje dioničkog društva] ili stjecanja kontrolnog udjela”.

48 Prema članku 7. stavku 1. iste uredbe „[k]oncentracija od značaja za cijelu Zajednicu, [...], ne provodi se ili prije nego što bude prijavljena ili dok se ne ocijeni sukladnom [spojivom] sa zajedničkim tržištem, prema odluci iz članka 6. stavka 1. točke (b), članka 8. stavka 1. ili 2. ili na temelju pretpostavke, u skladu s člankom 10. stavkom 6.”.

49 Usto, u skladu s člankom 3. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004:

„1. [Smatra se da] Koncentracija nastaje kada dođe do trajne promjene kontrole uslijed:

[...]

(b) stjecanja izravne ili neizravne kontrole nad cijelim ili nad dijelovima jednog ili više drugih poduzetnika od strane jedne ili više osoba koje već kontroliraju najmanje jednog poduzetnika ili od strane jednog ili više poduzetnika, bilo kupnjom vrijednosnih papira ili imovine na temelju ugovora ili na bilo koji drugi način.”

50 Naposljetku, prema članku 3. stavku 2. Uredbe br. 139/2004, „[k]ontrola se temelji na pravima, ugovorima ili bilo kakvom drugom sredstvu, koje zasebno ili u kombinaciji, vodeći računa o svim činjeničnim i pravnim okolnostima, omogućava prevladavajući [odlučujući] utjecaj na poduzetnika”.

51 U ovom slučaju, valja najprije utvrditi da je tužitelj zahvaljujući stjecanju iz prosinca 2012. stekao udio u društvu Morpol koji je dosezao oko 48,5 % društvenog kapitala društva Morpol.

52 Kao što je to Komisija utvrdila u točki 55. pobijane odluke, a da tužitelj to nije osporio, u vrijeme stjecanja iz prosinca 2012., društvo Morpol bilo je norveško dioničko društvo i, po toj su osnovi, glasačka prava bila dodijeljena prema načelu „jedna dionica daje pravo na jedan glas”. Obična većina koju čine dionice osoba koje su prisutne i glasaju na glavnim skupštinama bila je stoga dovoljna za usvajanje prijedloga, osim za pojedine transakcije za koje je bila potrebna kvalificirana većina od dvije trećine.

- 53 Usto, Komisija je u točki 57. pobijane odluke pravilno istaknula da se može smatrati da manjinski dioničar ima *de facto* isključivu kontrolu, osobito onda kada je gotovo siguran da će na glavnim skupštinama imati većinu, s obzirom na veličinu svojeg udjela i na to koliki je bio postotak prisutnosti ostalih dioničara na glavnim skupštinama tijekom prethodnih godina (vidjeti u tom smislu presudu od 12. prosinca 2012., *Electrabel/Komisija*, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 45. do 48.).
- 54 Nadalje, Komisija je istaknula da je osoba M. (posredstvom Friendmalla i Bazmonta Holdinga) uvijek predstavljala jasnu većinu glasova na glavnim skupštinama i da je ostatak Morpolova kapitala bio znatno raspršen, što znači da preostali dioničari ne bi mogli formirati blokirajuću manjinu koja bi mogla nadvladati ovlast za donošenje odluka osobe M., osobito zbog malog broja onih dioničara koji su prisutni na glavnim skupštinama.
- 55 Komisija je stoga zaključila, a da to tužitelj nije osporio, da je prije stjecanja iz prosinca 2012. osoba M. imala isključivu *de facto* kontrolu nad društvom Morpol putem svojih udjela u Friendmallu i Bazmonta Holdingu.
- 56 Naposljetku, Komisija je pravilno zaključila da je stjecanje iz prosinca 2012. tužitelju dodijelilo ista prava i iste mogućnosti izvršavanja odlučujućeg utjecaja nad društvom Morpol, kao i ona prava i one mogućnosti koje je osoba M. ranije koristila posredstvom Friendmalla i Bazmonta Holdinga.
- 57 Iz prethodno navedenog proizlazi da je Komisija, u točki 68. pobijane odluke, pravilno utvrdila da je tužitelj stekao kontrolu nad društvom Morpol nakon dovršetka stjecanja iz prosinca 2012.
- 58 Tužitelj u više navrata ističe, iako u drugom kontekstu, da se nije koristio svojim glasačkim pravima prije nego što je Komisija odobrila koncentraciju. U tom pogledu, valja utvrditi da se, u skladu s člankom 3. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, kontrola temelji osobito na pravima koja „omogućava[ju]” odlučujući utjecaj na poduzetnika. Odlučujući događaj je stoga stjecanje te kontrole u formalnom smislu, a ne stvarno izvršavanje takve kontrole (vidjeti analogijom presudu od 12. prosinca 2012., *Electrabel/Komisija*, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 189.). Činjenica da je to što je imao glasačka prava tužitelju dodjeljivalo *de facto* kontrolu nad društvom Morpol nije dovedena u pitanje zbog okolnosti da se tužitelj nije koristio svojim glasačkim pravima prije odobravanja koncentracije.
- 59 Kao što je to Komisija istaknula u točkama 72. i 73. pobijane odluke, čini se da su određeni članci SPA-a ostavili dojam da je tužitelj svoja glasačka prava u društvu Morpol izvršavao tek nakon što je dobio odobrenje tijela za zaštitu tržišnog natjecanja. Međutim, SPA ne sadržava nikakvu odredbu koja tužitelja sprečava da koristi svoja glasačka prava sve dok se ne odluči o odobravanju koncentracije. Tužitelj je stoga bio slobodan koristiti se svojim glasačkim pravima u društvu Morpol u bilo kojem trenutku nakon dovršetka stjecanja iz prosinca 2012.
- 60 Tužitelj je uostalom potvrdio, u odgovoru na pitanje koji je Opći sud postavio na raspravi, da on ne osporava da mu je stjecanje udjela od 48,5 % u društvu Morpol dodijelilo kontrolu nad društvom Morpol u smislu Uredbe br. 139/2004.
- 61 Kao što je to Komisija istaknula u točkama 8., 13. i 66. pobijane odluke, stjecanje iz prosinca 2012. dovršeno je 18. prosinca 2012. Tužitelj u točki 13. tužbe navodi da dopušta mogućnost da je SPA proveden 18. prosinca 2012. i da su dionice koje je osoba M. imala u društvu Morpol prenesene na tužitelja.
- 62 Tužitelj ne osporava činjenicu da je predmetna koncentracija bila koncentracija od značaja za cijelu Zajednicu.

- 63 Budući da je tužitelj stekao kontrolu nad društvom Morpol zahvaljujući stjecanju iz prosinca 2012., on je u načelu, na temelju članka 4. stavka 1. prvog podstavka i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, bio dužan prijaviti tu koncentraciju Komisiji prije njezine provedbe i ne provesti je prije nego što je Komisija proglasi spojivom s unutarnjim tržištem.
- 64 Iz razmatranja koja prethode proizlazi da je pitanje koje je relevantno u svrhu ispitivanja prvih triju dijelova prvog tužbenog razloga ono je li izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 bilo primjenjivo u ovom slučaju.

b) Primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004

- 65 Članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 propisuje sljedeće:

„Stavak 1. ne sprečava provedbu javnog nadmetanja [ponude za preuzimanje dioničkog društva] ili niza transakcija vrijednosnim papirima, uključujući vrijednosne papire zamjenjive za druge vrijednosne papire, kojima se može trgovati na tržištu kao što je burza, kojima [se od] više prodavatelja stječe kontrolu[a] u smislu članka 3., pod uvjetom da:

(a) je koncentracija bez odgode prijavljena Komisiji, u skladu s člankom 4.; i

(b) stjecatelj ne koristi glasačka prava, koja proizlaze iz odgovarajućih vrijednosnih papira ili to čini samo da bi očuvao punu vrijednost svojih ulaganja na temelju iznimke, koju Komisija odobrava sukladno stavku 3.”

- 66 Stoga, članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 predviđa dva moguća slučaja: jedan vezan uz ponudu za preuzimanje dioničkog društva (prvi slučaj) i drugi vezan uz niz transakcija vrijednosnim papirima (drugi slučaj).

- 67 U odgovoru na pitanje koje je u tom pogledu postavljeno tijekom rasprave, tužitelj je precizirao da je svoje rasuđivanje temeljio na prvom slučaju predviđenom člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, što je uneseno u zapisnik s rasprave.

1) Činjenica da predmetna koncentracija nije obuhvaćena tekstom članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004

- 68 Valja podsjetiti da u skladu s prvim slučajem predviđenim člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, „[s]tavak 1. ne sprečava provedbu javnog nadmetanja [ponude za preuzimanje dioničkog društva]”, pod uvjetom da se koncentracija bez odgode prijavi i da stjecatelj ne koristi glasačka prava prije odobravanja koncentracije.

- 69 U ovom slučaju, valja istaknuti da Komisija nije utvrdila da je tužitelj provedbom ponude za preuzimanje dioničkog društva povrijedio članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004. Ona je utvrdila da je tužitelj stjecanjem iz prosinca 2012. povrijedio članak 7. stavak 1. i članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004. Valja podsjetiti da je ponuda za preuzimanje dioničkog društva podnesena tek 15. siječnja 2013., to jest nakon dovršetka stjecanja iz prosinca 2012.

- 70 Činjenica da, u skladu s člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, stavak 1. istog članka ne sprečava provedbu ponude za preuzimanje dioničkog društva stoga je u načelu irelevantna u ovom predmetu.

- 71 Prvi slučaj predviđen člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 u određenim okolnostima omogućuje provedbu ponude za preuzimanje dioničkog društva prije prijave i odobrenja, čak i ako ona predstavlja koncentraciju od značaja za cijelu Zajednicu. Međutim, prema tekstu te odredbe, njome se ne omogućava provedba privatnog stjecanja.

- 72 Stoga, valja utvrditi da, u skladu s tekstem prvog slučaja predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, on nije primjenjiv u ovom slučaju.
- 73 Iako je tužitelj na raspravi naveo da se oslanjao na prvi slučaj predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, valja istaknuti da predmetna koncentracija nije obuhvaćena ni tekstem drugog slučaja predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004.
- 74 Prema drugom slučaju predviđenom člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 „[s]tavak 1. ne sprečava provedbu javnog nadmetanja [ponude za preuzimanje dioničkog društva] ili niza transakcija vrijednosnim papirima, uključujući vrijednosne papire zamjenjive za druge vrijednosne papire, kojima se može trgovati na tržištu kao što je burza, kojima [se od] više prodavatelja stječe kontrolu[a] u smislu članka 3.” ako su ispunjeni određeni uvjeti.
- 75 Valja utvrditi da je u ovom slučaju tužitelj stekao kontrolu nad društvom Morpol od samo jednog prodavatelja putem samo jedne transakcije vrijednosnim papirima, to jest stjecanja iz prosinca 2012., kao što je to Komisija istaknula u točki 101. pobijane odluke.
- 76 Naime, s obzirom na to da je osoba M. u to vrijeme kontrolirala Friendmall i Bazmonta Holding, ona je bila jedini prodavatelj dionica društva Morpol.
- 77 U tom pogledu, tužitelj je na raspravi istaknuo da u svojoj odluci od 26. veljače 2007. (predmet LGI/Telenet – COMP/M.4521) (u daljnjem tekstu: odluka LGI/Telenet), Komisija nije postavila pitanje tko je u konačnici kontrolirao subjekte koji su prodali dionice društva Telenet. Tužitelj smatra da je te subjekte, to jest udruženja lokalnih vlasti, u konačnici kontrolirala Flamanska regija. Tužitelj je istaknuo da se u ovom slučaju Komisija bila oslonila na okolnost u skladu s kojom je osoba M. kontrolirala i Friendmall i Bazmonta Holding, tako da Komisija smatra da tužitelj nije stekao kontrolu od više prodavatelja, iako ona nije postavila isto pitanje u predmetu u kojem je donesena odluka LGI/Telenet.
- 78 Kao prvo, valja istaknuti da Opći sud nije vezan Komisijinom praksom odlučivanja. Kao drugo, iz tablice koja se odnosi na sudjelovanje na glavnim skupštinama dioničara, koja je prikazana u točki 59. pobijane odluke, proizlazi da je Friendmall sam imao vrlo jasnu većinu glasova na svim glavnim skupštinama. Tužitelj je stoga stekao isključivu *de facto* kontrolu nad društvom Morpol čak i putem stjecanja samih dionica koje su pripadale Friendmallu. Usto, kako je to Komisija utvrdila u točki 63. pobijane odluke, tužitelj je priznao, u odgovoru na zahtjev za dostavljanje podataka Komisije od 12. veljače 2013., da se društvo Morpol našlo pod isključivom kontrolom Friendmalla, s obzirom na dionice koje su dioničari predstavljali na godišnjim i izvanrednim glavnim skupštinama. Stoga, u tom kontekstu nije potrebno detaljno analizirati činjenice na kojima se temeljila odluka LGI/Telenet (vidjeti gornju točku 77.).
- 79 Kako je to Komisija utvrdila u točki 66. pobijane odluke, stjecanje iz prosinca 2012. dovršeno je 18. prosinca 2012.
- 80 Ponuda za preuzimanje dioničkog društva podnesena je tek 15. siječnja 2013., to jest na datum kada je tužitelj već imao *de facto* isključivu kontrolu nad društvom Morpol.
- 81 Iako je točno da je do tužiteljeva potpunog preuzimanja društva Morpol došlo u nekoliko faza i posredstvom više prodavatelja, do stjecanja kontrole došlo je putem samo jedne transakcije i posredstvom samo jednog prodavatelja. Stoga, kontrola nije stečena ni od više prodavatelja ni putem niza transakcija.
- 82 Iz toga slijedi da, prema tekstu drugog slučaja predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, ni on nije primjenjiv.

83 Stoga, valja utvrditi da, u skladu s tekstem članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, stjecanje iz prosinca 2012. nije obuhvaćeno tom odredbom.

84 Tužiteljevo rasuđivanje temelji se na postojanju jedinstvene koncentracije, u smislu da stjecanje iz prosinca 2012. i naknadna ponuda za preuzimanje dioničkog društva čine jedinstvenu cjelinu. Stoga, valja ispitati osnovanost te argumentacije.

2) Tužiteljeva argumentacija, koja se temelji na navodnom postojanju jedinstvene koncentracije

i) Uvodne napomene

85 Tužitelj ističe da se pobijanom odlukom zanemaruje osnovna pravna veza i uvjetovanost između stjecanja iz prosinca 2012. i ponude za preuzimanje dioničkog društva, te da ona sadržava rasuđivanje koje je proturječno Uredbi br. 139/2004, sudskoj praksi Općeg suda, Konsolidiranoj obavijesti o Komisijinoj nadležnosti na temelju Uredbe br. 139/2004 (ispravljena verzija u SL 2009., C 43, str. 10., u daljnjem tekstu: Konsolidirana obavijest o nadležnosti), Komisijinoj praksi odlučivanja kao i praksi u državama članicama.

86 Tužitelj smatra da je Komisija trebala zaključiti da su stjecanje iz prosinca 2012. i naknadna ponuda za preuzimanje dioničkog društva faze jedinstvene koncentracije.

87 U tom kontekstu, valja podsjetiti da je tužitelj na raspravi precizirao da svoje rasuđivanje temelji na prvom slučaju predviđenom člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004. Iz toga proizlazi da tužitelj u biti ističe da je stjecanje iz prosinca 2012., iako je ono prethodilo davanju ponude za preuzimanje dioničkog društva, bilo njezin dio, tako da tužitelj smatra da je Komisija u biti utvrdila povredu koja se sastojala u provedbi ponude za preuzimanje dioničkog društva, i to iako je iz prvog slučaja predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 proizlazilo da članak 7. stavak 1. te uredbe, ne sprečava takvu provedbu.

88 Valja ispitati mogu li se stjecanje iz prosinca 2012. i ponuda za preuzimanje dioničkog društva smatrati jedinstvenom koncentracijom.

89 Najprije, valja pojasniti da se pojam „jedinstvene koncentracije” nije pojavljivao u Uredbi Vijeća (EEZ) br. 4064/89 od 21. prosinca 1989. o kontroli koncentracija između poduzetnika (SL 1989., L 395, str. 1.) koja je prethodila Uredbi br. 139/2004.

90 Komisija se u većem broju odluka pozvala na pojam „jedinstvene koncentracije” i Opći je sud potvrdio taj pojam, osobito u presudi od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64).

91 Kad je riječ o Uredbi br. 139/2004, valja utvrditi da se pojam „jedinstvena koncentracija” pojavljuje isključivo u uvodnoj izjavi 20., a ne u člancima te uredbe.

92 Treća rečenica uvodne izjave 20. Uredbe br. 139/2004 glasi na sljedeći način:

„Osim toga, uputno je s transakcijama, koje su međusobno usko povezane, postupati kao s pojedinačnim koncentracijama [jedinstvenom koncentracijom], jer ih povezuje određeni uvjet ili imaju oblik niza transakcija s vrijednosnim papirima, koje se odvijaju u razumno kratkom vremenskom razdoblju.”

93 U praksi, Komisija se pozvala na pojam jedinstvene koncentracije u dvama slučajevima.

94 U tom pogledu, Konsolidirana obavijest o nadležnosti u točki 44. određuje sljedeće:

„Načelo da se pod gore navedenim uvjetima s više transakcija može postupati kao s jedinstvenom koncentracijom primjenjuje se samo ako iz toga proizlazi da kontrolu nad jednim ili više poduzetnika stekne ista(e) osoba(e) ili isti poduzetnik odnosno poduzetnici. Kao prvo, tomu može biti tako ako se samo jedna djelatnost ili samo jedan poduzetnik stječe putem više pravnih transakcija. Kao drugo, stjecanje kontrole nad više poduzetnika – koje bi samo po sebi moglo činiti različite koncentracije – može biti povezano tako da čini jedinstvenu koncentraciju.”

95 Stoga, postoje dva slučaja, to jest, kao prvo, stjecanje pojedinačne djelatnosti ili pojedinačnog poduzetnika putem više pravnih transakcija i, kao drugo, stjecanje kontrole nad više poduzetnika koje se samo po sebi može poistovjetiti s različitim koncentracijama.

96 Nadalje, trećom rečenicom uvodne izjave 20. Uredbe br. 139/2004 spominju se dvije mogućnosti za utvrđivanje postojanja jedinstvene koncentracije. Transakcije moraju biti usko povezane bilo tako da ih povezuje određeni uvjet bilo da imaju oblik niza transakcija s vrijednosnim papirima, koje se odvijaju u razumno kratkom vremenskom razdoblju.

97 U odgovoru na pitanje koje je u tom pogledu postavljeno na raspravi, tužitelj je potvrdio da se njegov stav temeljio na prvoj mogućnosti spomenutoj u trećoj rečenici uvodne izjave 20. Uredbe br. 139/2004, koja se odnosi na to da transakcije povezuje određeni uvjet, što je uneseno u zapisnik s rasprave.

98 Stoga, valja ispitati pitanje može li se postojanje jedinstvene koncentracije u ovom slučaju utvrditi na temelju prve mogućnosti spomenute u trećoj rečenici uvodne izjave 20. Uredbe br. 139/2004.

99 Koncentracija o kojoj je riječ u ovom slučaju očito nije obuhvaćena drugim slučajem, kako je definiran u gornjoj točki 95., to jest stjecanjem kontrole nad određenim brojem poduzetnika.

100 Stoga, valja ispitati je li predmetna koncentracija obuhvaćena prvim slučajem kako je definiran u gornjoj točki 95., to jest onim stjecanja pojedinačnog poduzetnika putem više pravnih transakcija.

101 Tužitelj smatra da više transakcija čini jedinstvenu koncentraciju ako su te transakcije međuovisne na način da se jedna nije mogla provesti bez drugih. U bitnome, smatra da je sama činjenica da više transakcija povezuje određeni uvjet dovoljna kako bi se smatralo da su one dio jedinstvene koncentracije. Stoga, on ističe da je Komisija trebala zaključiti da su stjecanje iz prosinca 2012. i ponuda za preuzimanje dioničkog društva imali *de jure* i *de facto* „jedinstvenu narav”, što je zahtijevalo da se oni zajedno ispituju i ocijene, kao elementi jedinstvene koncentracije.

102 Nasuprot tomu, Komisija je u točki 105. pobijane odluke istaknula da je ona smatrala „da je činjenica da je [tužitelj] možda stjecanje iz prosinca 2012. i sljedeće faze njegova preuzimanja društva Morpol shvatio tako da su u ekonomskom smislu dio iste transakcije, irelevantna”. Usto, Komisija je u točki 113. pobijane odluke istaknula da „[su] se [tužiteljeva] upućivanja na pravne izvore prema kojima se ‚više jedinstvenih faza’ smatra jedinstvenom koncentracijom kada ih *de jure* i *de facto* povezuje određeni uvjet, čin[il]e neprimjerenim”, što je detaljnije objasnila u točkama 114. do 117. pobijane odluke. Komisija se u pobijanoj odluci nije izjasnila glede pitanja postoji li *de jure* ili *de facto* uvjetovanost između stjecanja iz prosinca 2012. i naknadne javne ponude za preuzimanje dioničkog društva.

103 Stoga, valja ispitati pitanje je li u okviru prvog slučaja, to jest onog stjecanja pojedinačnog poduzetnika putem više pravnih transakcija, samo postojanje *de jure* ili *de facto* uvjetovanosti dovoljno kako bi se utvrdilo postojanje jedinstvene koncentracije, i to čak i kada se kontrola nad ciljnim poduzetnikom stječe putem samo jedne privatne transakcije prije davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva.

104 U tom kontekstu, treba ispitati, kao prvo, tužiteljeve argumente u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti, kao drugo, tužiteljeve argumente u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno sudskoj praksi Općeg suda i Komisijinoj praksi odlučivanja, kao treće, tužiteljeve argumente u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno uvodnoj izjavi 20. Uredbe br. 139/2004, kao četvrto, tužiteljeve argumente u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno praksi u državama članicama i, kao peto, tužiteljeve argumente u skladu s kojima je Komisija pogrešno protumačila svrhu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004.

ii) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti

105 Tužitelj smatra da je Komisijino stajalište u pobijanoj odluci proturječno Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti. Tužitelj tvrdi da se u točki 43. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti navodi da „dvije ili više transakcija čine jedinstvenu koncentraciju kada su *de jure* povezane, to jest kada su sami sporazumi povezani ‚međusobnom uvjetovanošću‘, ili *de facto* [...]”.

106 Međutim, taj tužiteljev argument temelji se na pogrešnom tumačenju točke 43. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti. Ta točka glasi:

„Zahtijevana uvjetovanost znači da ni do jedne transakcije ne bi moglo doći bez drugih i da zato one čine jedinstvenu transakciju. Ta uvjetovanost se obično dokazuje, ako su transakcije pravno povezane, to jest ako su sami sporazumi povezani međusobnom uvjetovanošću. Ako se *de facto* uvjetovanost može dokazati na zadovoljavajući način, ona također može biti dovoljna da se transakcije smatraju jedinstvenom koncentracijom. Za to, potrebna je ekonomska procjena ovisi li svaka transakcija od provedbe drugih. Daljnji pokazatelji međuovisnosti više transakcija mogu biti izjave samih stranaka ili istodobno sklapanje predmetnih sporazuma; ako takva istodobnost ne postoji bit će teško utvrditi *de facto* međuuvjetovanost višestrukih transakcija. Isto tako, očiti nedostatak istodobnosti pravno međusobno povezanih transakcija može potaknuti sumnju u njihovu stvarnu međuovisnost.”

107 Kad je riječ o pojmu „jedinственe koncentracije”, ta točka sadržava isključivo navod da *de facto* uvjetovanost također „može” biti dovoljna da se transakcije smatraju jedinstvenom koncentracijom. Iz tog teksta ne proizlazi da je uvjetovanost uvijek dovoljna kako bi se više transakcija moglo poistovjetiti s jedinstvenom koncentracijom.

108 Valja istaknuti da prva rečenica točke 45. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti glasi:

„Stoga, jedinstvena koncentracija može postojati *ako* isti kupac ili isti kupci *steknu kontrolu* nad jednim poduzetnikom, to jest jednim te istim gospodarskim subjektom, *putem više pravnih transakcija*, ako ih povezuje određeni uvjet” (isticanje je dodano).

109 Ta se točka, kao što to njezin naslov pokazuje, odnosi na „[s]tjecanje jednog poduzetnika” (to jest prvi slučaj, kako je definiran u gornjoj točki 95.). U skladu s točkom 45. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti, kako bi u prvom slučaju mogla postojati jedinstvena koncentracija, potrebno je da se kontrola stekne putem više pravnih transakcija. Međutim, u ovom slučaju, kontrola je stečena samo putem stjecanja iz prosinca 2012., koje je dovršeno prije davanja ponude za preuzimanje preostalih dionica društva Morpol.

110 Tužitelj se usto poziva na točku 40. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti, u čijoj se prvoj rečenici navodi da se „na temelju Uredbe [br. 139/2004], transakcije koje čine cjelinu s obzirom na ekonomske ciljeve koje stranke žele postići, također moraju ocjenjivati u okviru jednog te istog postupka”. Međutim, valja istaknuti da je drugom rečenicom točke 40. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti precizirano da „[u] tim slučajevima, sve te transakcije zajedno uzrokuju izmjenu tržišne strukture”. Točka 40. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti se stoga odnosi na situacije u kojima je niz

transakcija prouzrokovao izmjenu tržišne strukture, a ne na situacije u kojima se izmjena tržišne strukture, to jest stjecanje kontrole nad pojedinačnim ciljnim poduzetnikom, vrši putem samo jedne transakcije.

- 111 Prema Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti, kada se kontrola nad jednim poduzetnikom stječe putem više transakcija, moguće je, pod određenim uvjetima, te transakcije smatrati jedinstvenom koncentracijom. Stoga, stjecanje kontrole putem više transakcija je prema Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti uvjet kako bi se mogao primijeniti pojam jedinstvene koncentracije u prvom slučaju, kako je definiran u gornjoj točki 95., to jest onom stjecanja djelatnosti ili pojedinačnog poduzetnika putem više pravnih transakcija.
- 112 Tužitelj u biti ističe da stjecanje iz prosinca 2012. i naknadna ponuda za preuzimanje dioničkog društva, s obzirom na to da ih povezuje određeni uvjet, čine jedinstvenu koncentraciju i iz toga zaključuje da je stekao kontrolu nad društvom Morpol putem više transakcija.
- 113 Međutim, stjecanje kontrole nad pojedinačnim poduzetnikom putem više transakcija je prema Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti uvjet da bi se više transakcija moglo smatrati jedinstvenom koncentracijom, a ne posljedica činjenice da te transakcije čine jedinstvenu koncentraciju.
- 114 U ovom slučaju, taj uvjet nije ispunjen jer kontrola nad društvom Morpol nije stečena putem više transakcija.
- 115 Na raspravi, tužitelj se također pozvao na točku 38. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti. Istaknuo je da iz te točke proizlazi da je za ocjenu čini li više transakcija jedinstvenu koncentraciju, ključno pitanje ono dovodi li „konačan rezultat” do jedinstvene koncentracije. Prema tužitelju mora se smatrati da je „konačan rezultat” stjecanje 100 % dionica društva Morpol, koji je tužitelj od početka namjeravao postići.
- 116 U tom pogledu, valja istaknuti da točka 38. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti u biti predstavlja sažetak točaka 104. do 109. presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), na koje se upućuje u bilješci br. 43 te obavijesti. Kako to proizlazi iz donje točke 128., iz točke 104. te presude proizlazi da relevantno pitanje nije ono koje se odnosi na trenutak u kojem je došlo do stjecanja svih dionica ciljnog poduzetnika, već ono koje se odnosi na trenutak u kojem je došlo do stjecanja kontrole. Točka 38. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti ne sadržava nikakav element koji omogućava zaključak da se, kada poduzetnik od samog početka ima namjeru steći sve dionice ciljnog poduzetnika, „konačan rezultat” mora odrediti s obzirom na stjecanje svih dionica, a ne s obzirom na stjecanje kontrole.
- 117 Nasuprot tomu, prva rečenica točke 38. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti, baš kao i točka 104. presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), jasno upućuje na definiciju koncentracije iz članka 3. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, pri čemu je rezultat „stjecanje kontrole” nad jednim ili više poduzetnika. Nadalje, prema trećoj rečenici točke 38. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti „[s]toga treba utvrditi dovodi li rezultat do toga da se jednom ili više poduzetnika povjeri izravna ili neizravna ekonomska kontrola nad djelatnostima jednog ili više drugih poduzetnika”. Ta rečenica potvrđuje da se „rezultat” mora odrediti s obzirom na stjecanje kontrole nad ciljnim poduzetnikom.
- 118 U ovom slučaju, taj je rezultat, to jest stjecanje kontrole, postignut nakon samog stjecanja iz prosinca 2012.
- 119 Suprotno onomu što tvrdi tužitelj, pobijana odluka je stoga u skladu s Konsolidiranom obavijesti o nadležnosti.

iii) Tužitelji argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno sudskoj praksi Općeg suda i Komisijinoj praksi odlučivanja

120 Tužitelj nadalje tvrdi da je Komisijino rasuđivanje u pobijanoj odluci proturječno sudskoj praksi Općeg suda i Komisijinoj praksi odlučivanja.

121 U tom pogledu, potrebno je napomenuti sljedeće.

122 Kao prvo, tužitelj se poziva na presudu od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64).

123 U predmetu u kojem je donesena ta presuda, postavilo se pitanje je li više grupa transakcija činilo više različitih koncentracija ili samo jednu koncentraciju (presuda od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija, T-282/02, EU:T:2006:64, t. 8., 45. i 91.). Taj je predmet stoga obuhvaćen drugim slučajem kako je definiran u gornjoj točki 95., to jest onim stjecanja kontrole nad više poduzetnika koja bi se, kao takva, mogla poistovjetiti s različitim koncentracijama. U tom pogledu, valja podsjetiti da ovaj predmet nije obuhvaćen tim drugim slučajem (vidjeti gornju točku 99.).

124 Opći je sud utvrdio da je Komisija bila dužna ocijeniti je li više transakcija „[imalo] jedinstvenu narav na način da [su] one predstavlja[le] samo jednu koncentraciju u smislu članka 3. Uredbe br. 4064/89” (presuda od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija, T-282/02, EU:T:2006:64, t. 105.). Nadalje, istaknuo je da je „kako bi se odredila jedinstvena narav predmetnih transakcija, [bilo] potrebno, u svakom pojedinom slučaju, ocijeniti jesu li te transakcije [bile] međuovisne tako da jedna nije mogla biti provedena bez druge” (presuda od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija, T-282/02, EU:T:2006:64, t. 107.).

125 Tužitelj se poziva na točku 107. presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), i tvrdi da iz nje proizlazi da više pravno različitih transakcija ima jedinstvenu narav i da stoga na temelju Uredbe br. 139/2004 čine jedinstvenu koncentraciju ako „su te transakcije međuovisne tako da jedna nije mogla biti provedena bez druge”.

126 Međutim, iz presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), ne može se zaključiti da, svaki put kada je više transakcija međuovisno, one nužno predstavljaju jedinstvenu koncentraciju.

127 Valja istaknuti da je Opći sud u točki 104. presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), utvrdio sljedeće:

„Ta opća i teleološka definicija koncentracije – čiji je rezultat stjecanje kontrole nad jednim ili više poduzetnika – znači da nije važno je li izravno ili neizravno *stjecanje te kontrole*, provedeno u jednoj, dvije ili više faza putem jedne, dvije ili više transakcija, ako ostvareni rezultat predstavlja samo jednu koncentraciju” (isticanje je dodano).

128 Treba odbiti tužiteljev argument, istaknut na raspravi, u skladu s kojim iz točke 104. presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), proizlazi da je pitanje koje je relevantno ono je li kontrola stečena na kraju niza transakcija, neovisno o tome u kojem je trenutku ta kontrola stečena. U tom pogledu, valja istaknuti da se u točki 104. te presude ne spominje stjecanje ciljnog poduzetnika koje se može odvijati u jednoj ili više faza, već stjecanje kontrole koje se može odvijati u jednoj ili više faza. Stoga, pitanje koje je relevantno nije ono koje se odnosi na trenutak u kojem je došlo do stjecanja svih dionica ciljnog poduzetnika, već ono koje se odnosi na trenutak u kojem je došlo do stjecanja kontrole. Valja istaknuti da kada se, kao u ovom slučaju, *de facto* isključiva kontrola nad samo jednim ciljnim poduzetnikom stekne samo putem prve transakcije, naknadne transakcije kojima stjecatelj stječe dodatne udjele tog poduzetnika više nisu relevantne za stjecanje kontrole i stoga provedbu koncentracije.

- 129 U točki 108. presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), Opći je sud utvrdio da je svrha pristupa koji se sastojao od ocjene jesu li transakcije bile međuovisne osobito bila „poduzetnicima koji [su] prijav[ili] koncentraciju zajamčiti pravnu sigurnost za sve transakcije kojima se provodi[la] ta operacija”.
- 130 U ovom slučaju, ne postoji skup transakcija „kojima se provodi ta operacija [to jest, koncentracija]”, jer je koncentracija provedena samim stjecanjem iz prosinca 2012.
- 131 Naposljetku, Opći je sud u točki 109. presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), istaknuo da se koncentracija može „provesti čak i kad postoji više pravnih transakcija koje se formalno razlikuju, pod uvjetom da su te transakcije [bile] međuovisne na način da se one ne bi mogle provesti jedne bez drugih *i čiji se rezultat sastoj[ao] u tome da se jednom ili više poduzetnika dodijeli* izravna ili neizravna ekonomska kontrola nad djelatnosti jednog ili više drugih poduzetnika” (isticanje je dodano).
- 132 Ta točka presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), potvrđuje da se rezultat „više formalno različitih pravnih transakcija” mora sastojati od povjeravanja ekonomske kontrole nad djelatnosti jednog ili više poduzetnika. U ovom slučaju, stjecanje kontrole je rezultat samo jedne transakcije, to jest stjecanja iz prosinca 2012., a ne više transakcija.
- 133 Iz prethodno navedenog proizlazi da se iz presude od 23. veljače 2006., Cementbouw Handel & Industrie/Komisija (T-282/02, EU:T:2006:64), ne može zaključiti da, u situaciji u kojoj je do stjecanja kontrole nad samo jednim ciljnim poduzetnikom došlo putem jedne transakcije, treba smatrati da je ta operacija dio jedinstvene koncentracije, kada su kupnja dionica koja je dovela do stjecanja kontrole i naknadna obvezna ponuda za preuzimanje dioničkog društva međuovisni.
- 134 Kao drugo, tužitelj se poziva na presudu od 6. srpnja 2010., Aer Lingus Group/Komisija (T-411/07, EU:T:2010:281), i na Komisijinu odluku o kojoj je bila riječ u predmetu u kojem je donesena ta presuda. Ističe da je u tom predmetu Ryanair Holdings plc (u daljnjem tekstu: Ryanair) stekao otprilike 19 % dionica Aer Lingus Groupa plc i Aer Lingusa Ltd (u daljnjem tekstu zajedno: Aer Lingus) i da je nakon toga dao ponudu za preuzimanje dioničkog društva te da je Komisija, koju je u tome podržao Opći sud, smatrala da te dvije transakcije čine jedinstvenu koncentraciju. Tužitelj smatra da iz toga proizlazi da se stjecanje dionica prije ponude za preuzimanje dioničkog društva i sama ponuda za preuzimanje dioničkog društva moraju smatrati jedinstvenom koncentracijom.
- 135 Valja istaknuti da iz točke 16. presude od 6. srpnja 2010., Aer Lingus Group/Komisija (T-411/07, EU:T:2010:281), proizlazi da je Komisija, u svojoj odluci kojom se predložena koncentracija proglašava nespojivom s unutarnjim tržištem, zaključila sljedeće:
- „Budući da je Ryanair stekao prvih 19 % društvenog kapitala Aer Lingusa u razdoblju od manje od deset dana prije davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva, i dodatnih 6 % kratko vrijeme nakon toga, i uzimajući u obzir Ryanairova pojašnjenja vezana uz ekonomski cilj koji je želio ostvariti u trenutku kada je izvršio te transakcije, smatra se da čitava operacija koja se sastojala od stjecanja dionica prije i tijekom razdoblja ponude za preuzimanje dioničkog društva i same ponude za preuzimanje dioničkog društva čine jedinstvenu koncentraciju u smislu članka 3. Uredbe o koncentracijama.”
- 136 U tom predmetu, Ryanair nije bio stekao kontrolu nad Aer Lingusom putem samo jedne transakcije prije objave ponude za preuzimanje dioničkog društva. Kao što je to Komisija istaknula, upravo je stjecanje prvih 19 % društvenog kapitala Aer Lingusa, uz stjecanje dionica za koje se Ryanair nadao da će ih steći putem ponude za preuzimanje dioničkog društva, Ryanairu dodijelilo kontrolu nad Aer Lingusom. Naposljetku, Ryanair nije nikada stekao kontrolu nad Aer Lingusom, jer je ponuda za preuzimanje dioničkog društva istekla nakon Komisijine odluke o pokretanju postupka predviđenog člankom 6. stavkom 1. točkom (c) Uredbe br. 139/2004.

- 137 Stoga se iz te Komisijine odluke ne može zaključiti da je ona smatrala da se stjecanje jednog dijela kapitala poduzetnika putem privatne transakcije i ponude za preuzimanje dioničkog društva preostalih dijelova uvijek moraju smatrati jedinstvenom koncentracijom, čak i kad je stjecanje dijela kapitala putem privatne transakcije kupcu dodijelilo isključivu kontrolu nad ciljnim poduzetnikom prije davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva.
- 138 Ni u presudi od 6. srpnja 2010., *Aer Lingus Group/Komisija* (T-411/07, EU:T:2010:281), Opći sud nije odlučio o pitanju trebaju li se stjecanje isključive kontrole putem samo jedne privatne transakcije i naknadne obvezne ponude za preuzimanje dioničkog društva smatrati jedinstvenom koncentracijom.
- 139 Tužitelj smatra da, ako je Komisija primijenila rasuđivanje iz točke 101. pobijane odluke na predmet u kojem je donesena presuda od 6. srpnja 2010., *Aer Lingus Group/Komisija* (T-411/07, EU:T:2010:281), ona nikako nije uzela u obzir Ryanairova stjecanja dionica do kojih je došlo na temelju privatnog sporazuma prije davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva, osobito s obzirom na to da takva privatna stjecanja nisu dovela do stjecanja kontrole nad ciljnim poduzetnikom.
- 140 Taj argument nije uvjerljiv. Naime, upravo je to što u predmetu u kojem je donesena presuda od 6. srpnja 2010., *Aer Lingus Group/Komisija* (T-411/07, EU:T:2010:281), privatno stjecanje nije dovelo do stjecanja kontrole nad ciljnim poduzetnikom, imalo za posljedicu da bi kontrola, da je ona stečena, bila stečena putem više transakcija.
- 141 Kao treće, tužitelj se poziva na odluku LGI/Telenet.
- 142 Međutim, taj se predmet nije odnosio na slučaj prve transakcije kojom je kupac već stekao kontrolu nad ciljnim poduzetnikom, nakon koje je slijedila druga transakcija kojom je taj isti kupac stekao dodatne udjele tog istog ciljnog poduzetnika.
- 143 U predmetu u kojem je donesena odluka LGI/Telenet, prva transakcija bila je „transakcija Telenet”, kojom je Telenet stekao UPC Belgium. Za tu prvu transakciju nije bila potrebna prijava, jer se njome nisu dosegali pragovi (vidjeti točku 6. odluke LGI/Telenet). Druga transakcija bila je „transakcija LGE”, kojom je LGE stekao isključivu kontrolu nad Telenetom, uključujući i nad UPC-om Belgium (vidjeti točku 7. odluke LGI/Telenet). Komisija je zaključila da su te transakcije, koje je povezivala *de facto* uvjetovanost, činile jedinstvenu koncentraciju.
- 144 Činjenice na kojima se temeljio predmet u kojem je donesena odluka LGI/Telenet bile su stoga potpuno drukčije od onih na kojima se temelji ovaj predmet. Tužitelj se stoga ne može s uspjehom pozivati na činjenicu da je Komisija u predmetu u kojem je donesena odluka LGI/Telenet zaključila da postoji jedinstvena koncentracija, ni iz toga izvoditi zaključke za ovaj predmet.
- 145 Kao četvrto, tužitelj se poziva na Komisijinu odluku od 20. listopada 2011. (predmet COMP/M.6263, *Aelia/Aéroports de Paris/JV*). Tužitelj ističe da je Komisija u tom predmetu prve dvije faze transakcije smatrala jedinstvenom koncentracijom.
- 146 U tom pogledu, valja utvrditi da se taj predmet nije odnosio na situaciju u kojoj je prva transakcija bila dovoljna da dođe do promjene u kontroli nad ciljnim poduzetnikom i da su se naknadne transakcije jednostavno sastojale od stjecanja dodatnih udjela tog istog ciljnog poduzetnika. Činjenica da je Komisija u tom predmetu smatrala da su prve dvije transakcije činile jedinstvenu koncentraciju stoga ne znači da je ona smatrala da su stjecanje isključive kontrole nad ciljnim poduzetnikom putem samo jedne transakcije stjecanja dionica od samo jednog prodavatelja, s jedne strane, i naknadnih transakcija kupnje dodatnih udjela ciljnog poduzetnika, s druge strane, mogli činiti jedinstvenu koncentraciju.
- 147 Valja istaknuti da tužitelj nije našao ni jedan primjer u Komisijinoj praksi odlučivanja ili sudskoj praksi sudova Europske unije u kojem je utvrđeno da privatno stjecanje od jednog prodavatelja koje samo po sebi povjerava isključivu kontrolu nad ciljnim poduzetnikom, s jedne strane, i naknadna ponuda za

preuzimanje preostalih dionica tog ciljnog poduzetnika, s druge strane, čine jedinstvenu koncentraciju. Općenitije, on nije dao nikakav primjer u kojem se smatralo da više kupnji vezanih uz udjele samo jednog ciljnog poduzetnika čini jedinstvenu koncentraciju kad je isključiva kontrola nad ciljnim poduzetnikom stečena putem prve kupnje.

iv) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno uvodnoj izjavi 20. Uredbe br. 139/2004

148 Nadalje, tužitelj tvrdi da je rasuđivanje Komisije u pobijanoj odluci proturječno uvodnoj izjavi 20. Uredbe br. 139/2004. Ističe da se u toj uvodnoj izjavi navodi da „[o]sim toga, uputno je s transakcijama, koje su međusobno *usko povezane*, postupati kao s pojedinačnim [jedinstvenim] koncentracijama, jer ih *povezuje određeni uvjet* ili imaju oblik niza transakcija s vrijednosnim papirima, koje se odvijaju u razumno kratkom vremenskom razdoblju”. Tužitelj smatra da se u toj uvodnoj izjavi potvrđuje zakonodavčeva namjera da Komisija u obzir uzme stvarnu vezu između različitih faza koje čine transakciju, a ne njezinu formalnu strukturu.

149 Valja podsjetiti da tužitelj temelji svoje stajalište na prvoj mogućnosti spomenutoj u trećoj rečenici uvodne izjave 20. Uredbe br. 139/2004, koja se odnosi na to da transakcije povezuje određeni uvjet (vidjeti gornju točku 97.).

150 Valja utvrditi da jedina, vrlo kratka, rečenica, navedena u gornjoj točki 148., nije iscrpna definicija uvjeta u kojima dvije transakcije čine jedinstvenu koncentraciju. U tom pogledu, valja istaknuti da uvodna izjava uredbe, iako može razjasniti tumačenje pravnog pravila, ne može sama po sebi predstavljati takvo pravilo (vidjeti presudu od 11. lipnja 2009., X, C-429/07, EU:C:2009:359, t. 31. i navedenu sudsku praksu). Preambula akta Unije nema pravno obvezujuću snagu (vidjeti presudu od 19. lipnja 2014., Karen Millen Fashions, C-345/13, EU:C:2014:2013, t. 31. i navedenu sudsku praksu).

151 Nadalje, kada bi se rečenicu navedenu u gornjoj točki 148. smatralo iscrpnom definicijom pretpostavki pod kojima dvije transakcije čine jedinstvenu koncentraciju, posljedica toga bila bi da se sa svim transakcijama koje povezuje određeni uvjet ili imaju oblik niza transakcija s vrijednosnim papirima, koje se odvijaju u razumno kratkom vremenskom razdoblju treba postupati kao s jedinstvenom koncentracijom, i to čak i onda kada te transakcije, kada ih se razmatra u njihovoj ukupnosti, nisu dovoljne za prijenos kontrole nad ciljnim poduzetnikom, što ne bi imalo nikakvog smisla.

152 Iz uvodne izjave 20. Uredbe br. 139/2004 proizlazi da je zakonodavac namjeravao podržati koncept jedinstvene koncentracije. Međutim, iz te uvodne izjave ne proizlazi da je zakonodavac želio proširiti taj pojam.

153 Treba stoga odbiti tužiteljeve argumente prema kojima je Komisijino stajalište proturječno uvodnoj izjavi 20. Uredbe br. 139/2004.

v) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno praksi u državama članicama

154 Tužitelj smatra da je rasuđivanje Komisije u pobijanoj odluci proturječno „praksi u državama članicama”. U tom pogledu, tužitelj tvrdi da „nacionalna prava odražavaju i načelo prema kojem se s privatnim stjecanjem kontrolnog udjela, nakon kojeg slijedi ponuda za preuzimanje preostalih dionica, treba postupati kao s jedinstvenom koncentracijom”.

155 Međutim, jedino nacionalno pravo na koje tužitelj konkretno upućuje je francusko pravo. Navodi da, u skladu s dopisom francuskog ministra gospodarstva, financija i industrije od 18. studenoga 2002. upućenom upravi društva Atria Capital Partenaires, koji se odnosio na koncentraciju u sektoru

pružanja frizerskih usluga u domu klijenata (predmet C2002-39), „stjecanje privatnim dvostranim sporazumom takozvanog ‚kontrolnog‘ udjela koji dovodi do obveze davanja [ponude za preuzimanje dioničkog društva] u odnosu na preostali kapital”, čine dvije faze iste koncentracije.

- 156 Komisija u tom pogledu ističe da su se francuska tijela očitovale u odnosu na doseg članka 6. décret No 2002-689 du 30 avril 2002 fixant les conditions d'application du livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence (Uredba br. 2002-689 od 30. travnja 2002. o pretpostavkama za primjenu knjige IV. Trgovačkog zakonika (JORF od 3. svibnja 2002., str. 8055.) (u daljnjem tekstu: Uredba), navodeći da je njegov doseg materijalno širi od onoga članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Stoga Komisija smatra da, činjenica da su francuska tijela smatrala da se članak 6. Uredbe primjenjuje na stjecanje dionica na uređenom tržištu u skladu s privatnim sporazumom koji je doveo do ponude za preuzimanje dioničkog društva, ne utječe na tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004.
- 157 Tužitelj odgovara da je ministar gospodarstva, financija i industrije u svojem dopisu od 18. studenoga 2002. najprije utvrdio da su prvotno stjecanje i obvezna ponuda za preuzimanje dioničkog društva koja je slijedila, činili jedinstvenu koncentraciju, te da je tek nakon toga ispitan članak 6. Uredbe.
- 158 Nadalje ističe da u skladu sa sudskom praksom i osobito presudom od 7. studenoga 2013., Romeo (C-313/12, EU:C:2013:718, t. 22.), „pojmovi preuzeti iz prava Unije tumače se na jednak način kada se nacionalno zakonodavstvo prilikom rješavanja situacija koje se ne nalaze u području primjene dotičnog akta Unije ravna prema rješenjima koja sadržava taj akt” i da je temeljno opravdanje to „da se osigura jednako postupanje u unutarnjim situacijama i u situacijama uređenima pravom Unije *neovisno o uvjetima u kojima se odredbe ili pojmovi preuzeti iz prava Unije trebaju primijeniti [...]*”.
- 159 U tom pogledu, valja istaknuti da točku 22. presude od 7. studenoga 2013., Romeo (C-313/12, EU:C:2013:718), treba tumačiti s obzirom na točku 23. iste presude u skladu s kojom: „[t]akav je slučaj kada odredbe prava Unije o kojima je riječ postanu na temelju nacionalnog prava izravno i bezuvjetno primjenjive na takve situacije”.
- 160 Tužitelj ne podnosi ni jedan element koji omogućuje da se zaključi da je to tako u ovom slučaju. On u točki 19. replike samo upućuje na određena nastojanja francuskog zakonodavca i francuskih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja da se određeni pojmovi vezani uz kontrolu koncentracija koji se koriste u francuskom Trgovačkom zakoniku usklade s onima koji se koriste u Uredbi br. 139/2004 i različitim obavijestima koje je Komisija objavila. Takva nastojanja za usklađivanjem ne znače da su odredbe prava Unije postale izravno i bezuvjetno primjenjive.
- 161 U svakom slučaju, nacionalno pravo ili praksa odlučivanja države članice ne mogu biti obvezujući za Komisiju i Unijine sudove. Prema sudskoj praksi, svrha pravnog poretka Unije načelno nije ta da odredi svoje pojmove crpeći inspiraciju od jednog ili više nacionalnih pravnih poredaka, a da pritom to nije izrijekom pojašnjeno (vidjeti presudu od 22. svibnja 2003., Komisija/Njemačka, C-103/01, EU:C:2003:301, t. 33. i navedenu sudsku praksu).
- 162 Nadalje, u ovom slučaju valja istaknuti da se pravni okvir koji postoji u Francuskoj razlikuje od onog prava Unije.
- 163 Naime, članak 6. Uredbe glasi:
- „Kada je koncentracija provedena kupnjom ili zamjenom vrijednosnih papira na uređenom tržištu, njezina stvarna provedba, u smislu članka L. 430-4 Trgovačkog zakonika, nastaje kada se ostvare prava koja proizlaze iz vrijednosnih papira. Nepostojanje ministrove odluke ne sprečava prijenos navedenih vrijednosnih papira.”

164 Stoga, francusko se pravo u tom pogledu znatno razlikuje od prava Unije. Naime, prema pravu Unije, prijenos vrijednosnih papira dovoljan je za provedbu koncentracije (vidjeti gornju točku 58.), dok, prema francuskom pravu, do provedbe dolazi tek u trenutku kada se ostvare prava koja proizlaze iz vrijednosnih papira.

165 Stoga, stajalište zauzeto u dopisu ministra gospodarstva, financija i industrije od 18. studenoga 2002. nema za posljedicu to da je gospodarskom subjektu, putem primjene pojma jedinstvene koncentracije, dopušteno stjecanje kontrole ciljnog poduzetnika bez prethodnog odobrenja. Naime, iz tog dopisa jasno proizlazi da se „privremena odgoda stvarne provedbe transakcije u smislu članka 6. [...] primjenjuje na ostvarenje prava koja proizlaze iz vrijednosnih papira stečenih izvan uređenog tržišta i na ostvarenje prava koja proizlaze iz vrijednosnih papira koja su predmet ponude za preuzimanje dioničkog društva”.

166 Međutim, u ovom slučaju, tužitelj se poziva na pojam „jedinstvene koncentracije” upravo kako bi istaknuo da je imao pravo provesti stjecanje iz prosinca 2012. bez prethodne prijave i prethodnog odobrenja.

167 Tužitelj se stoga ne može s uspjehom pozvati na praksu koja se primjenjuje u Francuskoj.

vi) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisija pogrešno protumačila svrhu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004

168 Tužitelj tvrdi da je Komisija u točki 103. pobijane odluke pogrešno smatrala da svrha članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 nije bila ta da se on primijeni u situacijama u kojima je bilo jednostavno utvrditi *de facto* kontrolu.

169 U tom pogledu, valja istaknuti da točka 103. pobijane odluke glasi:

„Nasuprot tomu, svrha članka 7. stavka 2. Uredbe [br. 139/2004] nije bila ta da se on primijeni u situacijama u kojima se veliki blok dionica stječe od samo jednog prodavatelja i u kojima je jednostavno utvrditi, na temelju glasova danih na prijašnjim redovnim i izvanrednim glavnim skupštinama, da taj blok dionica dodjeljuje *de facto* isključivu kontrolu nad ciljnim društvom.”

170 Komisija stoga nije tvrdila da sama činjenica da je jednostavno utvrditi stjecanje kontrole, općenito isključuje primjenu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. U točki 103. pobijane odluke, Komisija se također pozvala na činjenicu da je veliki blok dionica koje daju *de facto* isključivu kontrolu nad ciljnim društvom stečen od samo jednog prodavatelja.

171 Nadalje, valja utvrditi da je Komisija, u točki 102. pobijane odluke, istaknula da je svrha članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 bila „obuhvatiti situacije u kojima je teško utvrditi koje će to točno dionice ili blokovi dionica, koji su stečeni od više prijašnjih dioničara, stjecatelja dovesti u situaciju *de facto* kontrole nad ciljnim društvom” i da je njegov cilj „pružanje dovoljne razine pravne sigurnosti u slučaju ponuda za preuzimanje dioničkog društva ili postupnih preuzimanja, čuvajući time likvidnost burzi i štiteći ponuditelje od nenamjernih i nepredvidivih povreda obveze mirovanja”.

172 Međutim, valja smatrati da time Komisija nije navela da je primjenu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 trebalo ograničiti na situacije u kojima su postojale konkretne poteškoće prilikom utvrđenja koje će dionice, stečene od više prijašnjih dioničara, stjecatelja dovesti u situaciju *de facto* kontrole nad ciljnim društvom. U pobijanoj odluci, Komisija se, kako bi isključila primjenu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, nije temeljila samo na okolnosti da je bilo jednostavno utvrditi da je stjecanje iz prosinca 2012. tužitelju dodijelilo *de facto* isključivu kontrolu nad društvom Morpol.

- 173 Tužitelj navodi više primjera kako bi dokazao da se, čak i u slučajevima u kojima je primjenjiv članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004, stjecanje kontrole može lako utvrditi. Međutim, s obzirom na to da Komisija u pobijanoj odluci nije tvrdila da sama činjenica da je jednostavno utvrditi stjecanje kontrole isključuje primjenu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, argumentima koje je tužitelj u tom pogledu istaknuo ne može se dokazati postojanje pogreške koju je Komisija počinila u pobijanoj odluci.
- 174 Nadalje, tužitelj ističe da stvarna svrha članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 odgovara onomu što je sama Komisija izričito navela u točki 66. obrazloženja svojeg prijedloga Uredbe Vijeća o kontroli koncentracija između poduzetnika [COM(2002) 711 *final*] (SL 2003., C 20, str. 4.) (u daljnjem tekstu: prijedlog uredbe). Tamo je navedeno:
- „U skladu s onim što je predloženo u Zelenoj knjizi, predlažemo da se područje primjene automatskog odstupanja predviđenog člankom 7. stavkom 2. (bivši članak 7. stavak 3.) proširi ne samo na ponude za preuzimanje dioničkog društva, već i na sve transakcije stjecanja na burzi od više prodavatelja, odnosno na „postupna preuzimanja”, tako da se isključi svaka pravna nesigurnost koja proizlazi iz članka 7. stavka 1. u odnosu na takva stjecanja.”
- 175 Iz tog prijedloga proizlazi da je Komisija predlagala da se područje primjene članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 proširi na „postepena preuzimanja”. Međutim, u ovom slučaju, tužiteljevo preuzimanje društva Morpol nije bilo „postupno”. Naime, stjecanje kontrole nad društvom Morpol nije provedeno u više faza. Suprotno tomu, stjecanje kontrole je provedeno putem samo jedne privatne kupnje od jednog prodavatelja, koja je provedena prije davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva za preostale dionice društva Morpol.
- 176 Nadalje, valja podsjetiti da je tužitelj pojasnio da je svoje rasuđivanje temeljio na prvom slučaju predviđenom člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, to jest onom vezanom uz ponudu za preuzimanje dioničkog društva (vidjeti gornje točke 66. i 67.). Nasuprot tomu, iz točke 66. obrazloženja prijedloga uredbe proizlazi da je Komisija predlagala da se doda drugi slučaj, koji je sada predviđen člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 i koji se odnosi na niz transakcija vrijednosnim papirima, kako bi se isključila bilo kakva pravna nesigurnost. Budući da tužitelj smatra da je predmetna koncentracija obuhvaćena područjem primjene prvog slučaja predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, nije jasno što tužitelj želi da se zaključi iz činjenice što je Komisija predložila da se doda drugi slučaj kako bi se isključila bilo kakva pravna nesigurnost.
- 177 Tužitelj se također poziva na točku 134. Zelene knjige o reviziji Uredbe br. 4064/89 (COM/2001/0745 *final*) (u daljnjem tekstu: Zelena knjiga) koja glasi:
- „Postupna preuzimanja preko burzovnog posrednika jesu drugi primjer koncentracije koja obuhvaća višestruke transakcije. Te transakcije mogu se izvršiti na različite, manje ili više složene, načine, koje idu od relativno jednostavnih operacija izravne kupnje dionica od određenog broja prijašnjih dioničara, do struktura transakcija u koje je uključen različiti broj financijskih posrednika koji koriste široki spektar financijskih instrumenata [...]. U takvim slučajevima, bit će nepraktično i neprirodno smatrati da koncentracija nastaje prilikom stjecanja dionice ili bloka dionica koji stjecatelju dodjeljuje (*de facto*) kontrolu nad ciljnim poduzetnikom. Suprotno tomu, svim uključenim strankama bit će jasno da određeni broj pravno odvojenih stjecanja prava čini jedinstvenu cjelinu i da je namjera preuzimanje kontrole nad ciljnim društvom [...].”
- 178 U tom pogledu, najprije valja navesti da je dokument poput Zelene knjige samo dokument čija je svrha potaknuti promišljanje na europskoj razini o određenoj temi.

- 179 Usto, valja navesti da iz prve rečenice točke 134. Zelene knjige proizlazi da se ta točka odnosi na „postupna” preuzimanja koja su „primjer koncentracije koja se sastoji od višestrukih transakcija”. Međutim, valja podsjetiti da u ovom slučaju koncentracija nije bila „postupna” i da je kontrola nad društvom Morpol stečena putem jedne transakcije, a ne putem višestrukih transakcija.
- 180 Usto, u točki 134. Zelene knjige spominje se „namjera preuzimanja kontrole nad ciljnim društvom” u vezi s „određenim brojem pravno odvojenih stjecanja prava”. U ovom slučaju, samo stjecanje iz prosinca 2012. provedeno je s namjerom preuzimanja kontrole nad društvom Morpol. Točno je da je tužitelj u potpunosti preuzeo društvo Morpol i da je za to bilo potrebno više stjecanja, to jest osobito stjecanje iz prosinca 2012. i stjecanja od različitih dioničara društva Morpol u okviru ponude za preuzimanje dioničkog društva. Međutim, s obzirom na to da je tužitelj imao isključivu kontrolu nad društvom Morpol nakon provedbe stjecanja iz prosinca 2012., naknadna stjecanja nisu više izvršena s namjerom preuzimanja kontrole nad ciljnim društvom.
- 181 Valja usto utvrditi da se u Zelenoj knjizi pravilno navodi da će „[u] takvim slučajevima biti nepraktično i neprirodno smatrati da koncentracija nastaje prilikom stjecanja dionice ili paketa dionica koji stjecatelju dodjeljuje (*de facto*) kontrolu nad ciljnim poduzetnikom”. Međutim, ta se tvrdnja odnosi samo na slučaj „postupnog” preuzimanja. Doista, kada je više stjecanja dionica ili paketa dionica potrebno za stjecanje kontrole nad ciljnim poduzetnikom, bilo bi umjetno kupnju „odlučujuće” dionice ili paketa dionica izolirano smatrati koncentracijom.
- 182 Međutim, u slučaju kao što je to konkretni slučaj, u kojemu je isključiva kontrola nad jedinim ciljnim poduzetnikom stečena od jednog prodavatelja samo putem prve transakcije, nije nipošto umjetno smatrati da ta transakcija, sama po sebi, čini koncentraciju.
- 183 Nadalje, tužitelj ističe da je cilj proširenja odstupanja predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 bio taj da se isključi bilo kakva pravna nesigurnost (vidjeti gornju točku 174.). Smatra da iz točke 134. Zelene knjige proizlazi da se članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 mora primijeniti čak i na jednostavnu transakcijsku strukturu kako bi se olakšale ponude za preuzimanje i postepena preuzimanja.
- 184 U tom pogledu, valja istaknuti da je točno da se članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 može primijeniti čak i u slučaju jednostavne transakcijske strukture. Međutim, u ovom slučaju se primjena članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 ne isključuje zbog jednostavnosti transakcije kao takve, već zbog činjenice da je kontrola već bila stečena od jednog prodavatelja putem prve transakcije.
- 185 Usto, valja naglasiti da u skladu s člankom 5. Direktive 2004/25/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 21. travnja 2004. o ponudama za preuzimanje (SL 2004., L 142, str. 12.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 17., svezak 1., str. 141.), države članice osiguravaju da osoba koja je stekla kontrolu nad društvom, posredstvom stjecanja vrijednosnih papira, bude obvezna objaviti ponudu radi zaštite manjinskih dioničara tog društva. Ta se ponuda mora uputiti svim imateljima tih vrijednosnih papira i mora se odnositi na sve njihove udjele. Iz toga slijedi da se obveza poduzetnika – koji je stekao vrijednosne papire koji mu, zahvaljujući privatnom stjecanju, povjeravaju kontrolu nad ciljnim poduzetnikom, da podnese ponudu za preuzimanje u pogledu ostalih dionica ciljnog poduzetnika – odnosi na sve države članice Unije.
- 186 Kada bi se prihvatilo tužiteljevo rasuđivanje, u skladu s kojim stjecanje kontrole putem samo jedne privatne transakcije, nakon koje slijedi obvezna ponuda za preuzimanje dioničkog društva, čini jedinstvenu koncentraciju, to bi imalo za posljedicu da bi privatno stjecanje vrijednosnih papira koji dodjeljuju kontrolu, u slučajevima koncentracija koja obuhvaćaju društva, koja kotiraju na burzi, u državama članicama, uvijek bilo obuhvaćeno izuzećem predviđenim člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004. Naime, uvijek postoji obveza podnošenja ponude za preuzimanje dioničkog društva koja

je, u skladu s tužiteljevim rasuđivanjem, dio jedinstvene koncentracije koja uključuje kupnju koja dodjeljuje kontrolu i ponudu za preuzimanje dioničkog društva. Posljedica toga bila bi pretjerano širenje područja primjene izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004.

- 187 Kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim je svrha članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 da se pojednostave ponude za preuzimanje dioničkog društva i postupna preuzimanja, kao prvo, valja podsjetiti da mu Komisija nije izrekla novčanu kaznu zbog provedbe ponude za preuzimanje dioničkog društva, već zbog provedbe stjecanja iz prosinca 2012. Kao drugo, valja podsjetiti da, kao što je to utvrđeno u gornjoj točki 175., preuzimanje u ovom slučaju nije bilo „postupno”.
- 188 Ne proizlazi da je Komisijino stajalište u pobijanoj odluci protivno načelu pravne sigurnosti. Valja podsjetiti da konkretna situacija nije obuhvaćena tekstem članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 (vidjeti gornje točke 68. do 83.). Činjenica da Komisija nije proširila područje primjene pojma „jedinstvene koncentracije” kako bi obuhvatila situacije u kojima je kontrola nad jednim ciljnim poduzetnikom stečena posredstvom prve transakcije nije protivna načelu pravne sigurnosti.
- 189 Čak i ako se uputi na Zelenu knjigu kako bi se utvrdila svrha članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, kako je to predložio tužitelj, ne proizlazi da je svrha te odredbe protivno da se iz njezina područja primjene isključi situacija u kojoj poduzetnik stječe isključivu kontrolu nad samo jednim ciljnim poduzetnikom posredstvom prve privatne kupnje dionica od samo jednog prodavatelja, čak i ako nakon nje slijedi obvezna ponuda za preuzimanje dioničkog društva.
- 190 Nadalje, tužitelj tvrdi da Komisijino tumačenje, u točkama 102. i 103. pobijane odluke, svrhe članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 nije u skladu s tumačenjem koje je Opći sud dao u presudi od 6. srpnja 2010., Aer Lingus Group/Komisija (T-411/07, EU:T:2010:281, t. 83.). Tužitelj navodi da je u toj presudi Opći sud „[...] potvrdio Komisijin pristup koji se sastojao u primjeni članka 7. stavka 2. Uredbe [br. 139/2004] na stjecanje manjinskog udjela od 19 % u društvu Aer Lingus, koje je izvršeno prije davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva i za koje je smatrao da su jedinstvene naravi i da čine jedinstvenu koncentraciju, iako je vjerojatno bilo jednostavno zaključiti da takav manjinski udio nije dodjeljivao kontrolu”.
- 191 U tom pogledu, valja istaknuti da je Opći sud, u presudi od 6. srpnja 2010., Aer Lingus Group/Komisija (T-411/07, EU:T:2010:281, t. 83.), istaknuo da „stjecanje udjela koji kao takav ne dodjeljuje kontrolu u smislu članka 3. Uredbe [br. 139/2004] može biti obuhvaćeno područjem primjene članka 7. navedene uredbe”. Iz te presude proizlazi samo to da je moguće da stjecanje manjinskog udjela, koji ne dodjeljuje kontrolu nad ciljnim poduzetnikom, nakon kojeg slijedi ponuda za preuzimanje dioničkog društva, bude dio jedinstvene koncentracije koja je obuhvaćena područjem primjene članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Opći se sud nije međutim morao izjasniti o situaciji u kojoj je prva transakcija odmah dodijelila kontrolu nad ciljnim poduzetnikom (vidjeti gornju točku 138.).
- 192 Valja utvrditi da se, u slučaju stjecanja manjinskog udjela, koji ne dodjeljuje kontrolu nad ciljnim poduzetnikom, i nakon kojeg slijedi ponuda za preuzimanje dioničkog društva, te dvije transakcije mogu provesti s namjerom stjecanja kontrole nad ciljnim poduzetnikom. Međutim, s obzirom na to da je u ovom slučaju prva transakcija tužitelju već dodijelila *de facto* isključivu kontrolu nad društvom Morpol, isključeno je da je ponuda za preuzimanje dioničkog društva dana s namjerom stjecanja kontrole nad društvom Morpol (vidjeti gornju točku 180.).
- 193 Valja stoga odbiti tužiteljevu argumentaciju koja se temelji na presudi od 6. srpnja 2010., Aer Lingus Group/Komisija (T-411/07, EU:T:2010:281).
- 194 Nadalje, tužitelj tvrdi da članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 treba tumačiti u njegovu korist, u smislu članka 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, potpisane u Rimu 4. studenoga 1950. (u daljnjem tekstu: EKLP), zbog kaznenopravne naravi novčane kazne. On smatra da je pobijanom odlukom povrijeđeno načelo prema kojem se kazneno pravo ne smije široko

- primjenjivati na štetu optuženika. Tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, kako je izvršeno u pobijanoj odluci, pretpostavlja korištenje pojmova koji su toliko široki i kriterija koji su toliko nejasni da predmetna kaznenopravna odredba nema svojstvo koje se zahtijeva EKLJP-om, u pogledu jasnoće i predvidivosti njezinih učinaka.
- 195 Komisija ističe da, u skladu s člankom 14. stavkom 4. Uredbe br. 139/2004, novčane kazne izrečene na temelju tog članka nisu kaznenopravne naravi.
- 196 Valja istaknuti da, čak i pod pretpostavkom da su sankcije predviđene člankom 14. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 kaznenopravne naravi, tužiteljevu argumentaciju valja odbiti.
- 197 Kao prvo, kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim predmetna odredba nema svojstvo koje se zahtijeva EKLJP-om, u pogledu jasnoće i predvidivosti njezinih učinaka, on se u biti odnosi na navodnu povredu načela zakonitosti kaznenog djela i kazne, koje tužitelj ističe u okviru prvog dijela četvrtog tužbenog razloga, koji će biti ispitan u donjim točkama 376. do 394.
- 198 Kao drugo, kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim se pobijanom odlukom povređuje načelo prema kojem se kazneno pravo ne smije široko primjenjivati na štetu optuženika, valja istaknuti sljedeće.
- 199 Kao što je to Komisija pravilno navela, tužitelju nije izrečena novčana kazna jer je povrijedio članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004. Njemu je novčana kazna izrečena u skladu s člankom 14. stavkom 2. točkama (a) i (b) Uredbe br. 139/2004 jer je povrijedio članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004.
- 200 Valja usto podsjetiti da je u članku 7. stavku 2. Uredbe br. 139/2004 propisan izuzetak od članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.
- 201 Komisija osnovano ističe da izuzeća prema ustaljenoj sudskoj praksi treba usko tumačiti (vidjeti u tom smislu presude od 17. lipnja 2010., Komisija/Francuska, C-492/08, EU:C:2010:348, t. 35. i od 23. listopada 2014., flyLAL-Lithuanian Airlines, C-302/13, EU:C:2014:2319, t. 27.). Kad je riječ posebno o pravu tržišnog natjecanja i osobito o tumačenju odredbi propisa o skupnom izuzeću, Opći je sud u točki 48. presude od 8. listopada 1996., Compagnie maritime belge transports i dr./Komisija (T-24/93 do T-26/93 i T-28/93, EU:T:1996:139), potvrdio da se, imajući u vidu opće načelo zabrane protutržišnih zabranjenih sporazuma, odredbe koje predstavljaju odstupanje i koje su sadržane u propisu o skupnom izuzeću moraju, po naravi stvari, usko tumačiti. Stoga, sama činjenica da Komisija može nalagati stroge sankcije zbog povrede odredbe obuhvaćene pravom tržišnog natjecanja ne dovodi u pitanje činjenicu da odredbe koje predstavljaju odstupanje treba usko tumačiti. Nadalje, u presudi od 22. ožujka 1984., Paterson i dr. (90/83, EU:C:1984:123), koja se odnosila na prethodna pitanja postavljena u okviru kaznenog progona (vidjeti točku 2. te presude), Sud je u točki 16. utvrdio da se članak, zato što se njime predviđaju odstupanja od primjene općih pravila uredbe, ne može tumačiti tako da proširuje svoje učinke preko onoga što je nužno za zaštitu interesa koji se njime nastoje zajamčiti. Tom se presudom potvrđuje da se načelo prema kojemu izuzeća treba usko tumačiti primjenjuje čak i u području kaznenog prava.
- 202 U svakom slučaju, valja istaknuti da prema tekstu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, on nije primjenjiv na situacije kao što je ona o kojoj je riječ u ovom slučaju (vidjeti gornje točke 68. do 83.).
- 203 Tužitelj u biti pokušava proširiti područje primjene pojma „jedinstvene koncentracije” kako bi proširio područje primjene izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004.
- 204 Čak i pod pretpostavkom da novčane kazne izrečene na temelju članka 14. Uredbe br. 139/2004 imaju kaznenopravnu narav, u ovom se slučaju ne može smatrati da je Komisija široko primijenila kazneno pravo na štetu optuženika. Naime, Komisija je samo odbila proširiti područje primjene izuzeća

predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 izvan njegova teksta i primijeniti koncept „jedinственe koncentracije” na situaciju u kojoj je isključiva kontrola nad jedinim ciljnim poduzetnikom stečena posredstvom privatne kupnje od samo jednog prodavatelja, prije davanja obvezne ponude za preuzimanje dioničkog društva.

- 205 Stoga, tužiteljjev argument treba odbiti.
- 206 Nadalje, tužitelj tvrdi da je pobijana odluka nespojiva sa svrhom članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 „a to je da se olakšaju stjecanja i osigura likvidnost burzi”. Pobijana odluka nema negativni učinak samo na društva čija je upravljačka struktura ona koju uobičajeno koriste društva sa sjedištem u kontinentalnoj Europi i Skandinaviji, što *de facto* dovodi do diskriminacije između društava sa sjedištem u tim regijama i društava sa sjedištem u Ujedinjenoj Kraljevini i Sjedinjenim Američkim Državama, otežavajući stjecanje i, slijedom toga, sprečavajući ulaganje u društva sa sjedištem u kontinentalnoj Europi i Skandinaviji, te štetno utječući na tržišta kapitala i društva koja imaju sjedišta u tim regijama. Razlog tomu je taj što je za društva sa sjedištem u kontinentalnoj Europi i Skandinaviji općenito svojstveno to da imaju velike i koncentrirane dioničare, za razliku od društava sa sjedištem u Ujedinjenoj Kraljevini i Sjedinjenim Američkim Državama, koji obično imaju raspršenu dioničku strukturu. To što je u pobijanoj odluci odbijeno da se na prvotno stjecanje kontrolnog udjela i na obveznu ponudu za preuzimanje koja iz toga slijedi, primijeni izuzeće provedbe ponude za preuzimanje dioničkog društva na temelju članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, relevantno je samo za društva koja imaju „koncentrirane” dioničare.
- 207 Valja istaknuti da se time što se pozvao na diskriminaciju između društava sa sjedištem u Europi i Skandinaviji, s jedne strane, i društava sa sjedištem u Ujedinjenoj Kraljevini i Sjedinjenim Američkim Državama, tužitelj u biti poziva na načelo jednakog postupanja. U skladu s ustaljenom sudskom praksom, opće načelo jednakog postupanja i nediskriminacije zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa na različit način, osim ako to razlikovanje nije objektivno opravdano (vidjeti presudu od 11. srpnja 2007., Centeno Mediavilla i dr./Komisija, T-58/05, EU:T:2007:218, t. 75. i navedenu sudsku praksu).
- 208 U ovom slučaju, valja istaknuti da dvije situacije, to jest, s jedne strane, ona koja se odnosi na stjecanje kontrole nad jedinim ciljnim poduzetnikom putem samo jednog stjecanja dionica od samo jednog prodavatelja, nakon koje slijedi obvezna ponuda za preuzimanje dioničkog društva i, s druge strane, ona koja se odnosi na stjecanje kontrole putem ponude za preuzimanje dioničkog društva ili od više prodavatelja putem niza transakcija, nisu usporedive, tako da se ništa ne protivi različitom postupanju. Naime, u situaciji u kojoj je isključiva kontrola nad samo jedinim ciljnim poduzetnikom stečena samo putem prve transakcije, doista nije neprirodno smatrati da ta transakcija sama po sebi čini koncentraciju (vidjeti gornju točku 182.). Sama činjenica da je moguće da je u kontinentalnoj Europi i u Skandinaviji, prva situacija češća nego u Ujedinjenoj Kraljevini ili u Sjedinjenim Američkim Državama ne znači da je s tim situacijama potrebno jednako postupati.
- 209 Usto, sama činjenica da je svrha članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 olakšati stjecanja i osigurati likvidnost burzi, kako to ističe tužitelj, ne znači da je područje primjene te odredbe potrebno proširiti izvan njezina teksta kako bi se još više olakšala stjecanja.
- 210 U pobijanoj odluci kao i u odgovoru na tužbu, Komisija navodi više načina na koje je tužitelj mogao provesti predmetnu koncentraciju, a da ne povrijedi članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004. Tako, ona u točki 106. pobijane odluke ističe da je tužitelj mogao dati ponudu za preuzimanje dioničkog društva, a da prethodno nije stekao dionice osobe M. (prva mogućnost), i da je tužitelj mogao potpisati sporazum o kupnji dionica s osobom M. prije davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva, odgađajući međutim dovršetak do dobivanja odobrenja tijela za zaštitu tržišnog natjecanja (druga mogućnost).

- 211 Tužitelj u tom pogledu ističe da bi te mogućnosti mogle naštetiti manjinskim dioničarima ciljnog društva, olakšati tržišnu zlorabu i biti protivne ciljevima Direktive 2004/25. Kad je riječ o prvoj mogućnosti, ističe da se Komisijinom politikom stjecatelja aktivno nastoji spriječiti da strukturu obvezne ponude za preuzimanje zamijeni dobrovoljnom ponudom, jer bi to ponuditeljima omogućilo da izbjegnu davanje obvezne ponude po pravičnoj cijeni. Nadalje, u slučaju društva Morpol, davanje dobrovoljne ponude nije bilo provedivo u praksi jer je stjecanje društva Morpol bilo komercijalno vezano uz stjecanje povezanih društava koje kontrolira osoba M. i zato što se ti pravni subjekti nisu mogli prenijeti u okviru dobrovoljne ponude za preuzimanje. Kad je riječ o drugoj mogućnosti, tužitelj ističe da bi ona stvorila najnižu cijenu kojom bi se moglo manipulirati ili je umjetno povisiti, što bi bilo protivno cilju Direktive 2004/25 čija je svrha spriječiti rizik od tržišne zlorabe.
- 212 U tom pogledu, valja istaknuti da je tužitelj bio dužan strukturirati koncentraciju na način za koji je smatrao da će najbolje odgovarati njegovim potrebama, poštujući pritom svoje obveze predviđene člankom 4. stavkom 1. i člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004. Kao što je to Komisija istaknula, ona ni na koji način ne preporučuje ni ne propisuje poseban način na koji tužitelj mora strukturirati svoju transakciju.
- 213 Usto, kad je riječ o drugoj mogućnosti kako je definirana u gornjoj točki 210., valja istaknuti sljedeće kad je riječ o tužiteljevu argumentu, koji se temelji na postojanju rizika od manipulacije cijenom dionica.
- 214 Pristup koji je zauzet u pobijanoj odluci ne stvara nikakav problem kad je riječ o zaštiti prava manjinskih dioničara. Naime, kako to tužitelj ističe, u skladu s norveškim propisima o preuzimanjima, ponuditelj mora za preostale dionice platiti onu cijenu koja je viša od sljedećih dviju cijena: cijenu koju je ponuditelj platio ili koja je bila dogovorena tijekom razdoblja od šest mjeseci prije nego što se aktivira obvezna ponuda (to jest, cijena dogovorena u SPA-u) ili tržišnu cijenu u trenutku kada je aktivirana obveza davanja obvezne ponude. Stoga, manjinski dioničari zasigurno mogu dobiti pravičnu cijenu za svoje dionice.
- 215 Međutim, tužitelj ističe da bi ponuditelj, ako se članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 ne primjenjuje, morao odgoditi davanje ponude za preuzimanje dioničkog društva sve dok ne dobije Komisijino odobrenje koncentracije do trenutka kada bi se najniža cijena mogla povećati zbog činjenice da je cijena koja kotira na tržištu viša od cijene koja je dogovorena u SPA-u. Stoga, najnižom cijenom bi se moglo manipulirati te bi se ona mogla povisiti, potencijalno namećući ponuditelju da kupi preostale dionice po cijeni koja je viša od one dogovorene u SPA-u, to jest pravične cijene.
- 216 U tom pogledu, valja utvrditi da načelno može postojati rizik od manipulacije cijenom dionica na način da ona raste. Međutim, ako je tužitelj smatrao da u ovom slučaju taj rizik postoji, mogao je od Komisije zatražiti da mu odobri odstupanje na temelju članka 7. stavka 3. Uredbe br. 139/2004. U skladu s tom odredbom, Komisija može na zahtjev odobriti odstupanje od obveza propisanih člankom 7. stavcima 1. i 2. Uredbe br. 139/2004.
- 217 Komisija u tom pogledu ističe da je u prošlosti već odobrila odstupanja na temelju članka 7. stavka 3. Uredbe br. 139/2004 upravo u situacijama u kojima bi zakašnjenje u davanju ponude za preuzimanje dioničkog društva moglo dovesti do manipulacija na tržištu. Kao primjer navodi svoju odluku od 20. siječnja 2005. (predmet Orkla/Elkem – COMP/M.3709) (u daljnjem tekstu: odluka Orkla/Elkem), donesenu na temelju članka 7. stavka 3. Uredbe br. 139/2004. U predmetu u kojem je donesena ta odluka, Orkla, koja je već imala 39,85 % dionica Elkema, sklopila je pojedinačne sporazume s trojicom drugih dioničara Elkema. U skladu s tim sporazumima, Orkla je trebala steći isključivu kontrolu nad Elkemom. Provedba transakcije prisilila je Orklu na davanje obvezne ponude za preostale dionice Elkema u skladu s norveškim pravom.

- 218 Prije provedbe svakog od sporazuma, Orkla je od Komisije zatražila odstupanje u skladu s člankom 7. stavkom 3. Uredbe br. 139/2004. Istaknula je da, zbog malog broja preostalih Elkemovih dionica kojima se slobodno trguje na burzi, ne bi bilo teško manipulirati cijenom tih dionica na način da ona raste. Šest dana nakon što je zaprimila Orklin zahtjev, Komisija je odobrila odstupanje istaknuvši da „privremena odgoda transakcije na Orklu može utjecati tako da se ona, ako poštuje primjenjivo norveško zakonodavstvo o vrijednosnim papirima, izlaže velikom riziku da će nakon što se transakcija proglašiti spojivom s [unutarnjim] tržištem, morati dati ponudu za preostale dionice Elkema po cijeni koja je znatno viša”. Komisija je odvagala interese o kojima je bila riječ i istaknula je da bi obveza privremene odgode ozbiljno mogla utjecati na Orkline financijske interese, da ne izgleda da će transakcija stvarati probleme za tržišno natjecanje i da odstupanje ne utječe na legitimna prava treće osobe.
- 219 Predmet u kojem je donesena odluka Orkla/Elkem stoga pokazuje da mogućnost da se zatraže odstupanja na temelju članka 7. stavka 3. Uredbe br. 139/2004 predstavlja učinkovito sredstvo za rješavanje situacija u kojima postoji rizik od manipulacije cijenom dionica.
- 220 Tužitelj u bitnome ističe da (teoretsko) postojanje rizikâ od manipulacije cijenom dionica na način da ona raste Komisiju obvezuje na to da članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 tumači široko. Međutim, takav se argument mora odbiti, jer članak 7. stavak 3. Uredbe br. 139/2004 omogućuje zadovoljavajuće rješavanje situacije u kojoj postoji takav rizik.
- 221 Članak 7. stavak 3. Uredbe br. 139/2004 predviđa da Komisija ima, nakon odvagivanja interesa o kojima je riječ, mogućnost u određenom slučaju odstupiti od obveze privremene odgode. Takvo je odstupanje u određenom slučaju prikladnije sredstvo za rješavanje eventualnih rizika od manipulacije od široke primjene članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, koji bi doveo do automatske primjene izuzeća, a da ne postoji mogućnost odvagivanja interesa.
- 222 Na raspravi, tužitelj je istaknuo da je Komisija u odluci Orkla/Elkem priznala postojanje potrebe brzog postupanja i nužnosti izbjegavanja manipulacija na tržištu u okolnostima koje su slične onima ovog slučaja.
- 223 Međutim, okolnost da je u tom predmetu Komisija u obzir uzela potrebu brzog postupanja i nužnost izbjegavanja manipulacija na tržištu kako bi odobrila odstupanje na temelju članka 7. stavka 3. Uredbe br. 139/2004, ne znači da članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 valja tumačiti široko.
- 224 Naposljetku, tužitelj je na raspravi istaknuo da je u skladu s člankom 7. stavkom 3. Uredbe br. 4064/89, koji je prethodio članku 7. stavku 2. Uredbe br. 139/2004, bilo potrebno prijaviti ponude za preuzimanje dioničkog društva u roku predviđenom u članku 4. stavku 1. Uredbe br. 4064/89, to jest u roku od tjedan dana, i da je u skladu s člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, potrebno samo koncentraciju „bez odgode” prijaviti Komisiji. Tužitelj smatra da ta izmjena svjedoči o zakonodavčevoj volji da prednost daje procesu javnog preuzimanja, a ne postupku kontrole koncentracija.
- 225 U tom pogledu, valja istaknuti da članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004 za prijavu koncentracijâ više ne propisuje rok od tjedan dana koji teče počevši od dana sklapanja sporazuma ili objave ponude za preuzimanje dioničkog društva koji je bio predviđen člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 4064/89.
- 226 Razlozi za otklanjanje tog roka proizlaze iz točaka 61. do 64. obrazloženja prijedloga uredbe. Komisija je u njemu osobito istaknula da „[je] [p]raksa posljednjih dvanaest godina pokaz[ala] da stroga primjena roka od tjedan dana za podnošenje prijave [...] nije [bila] ni realna ni nužna” i da, „je s obzirom na suspenzivni učinak članka 7. stavka 1., dobivanje Komisijina regulatornog odobrenja što je brže moguće kako bi mogli provesti svoju koncentraciju [bilo] u komercijalnom interesu samih poduzetnika”.

- 227 Suprotno onomu što ističe tužitelj, razlozi za otklanjanje tog roka stoga nisu zakonodavčeva volja da prednost daje procesu javnih preuzimanja nad postupkom kontrole koncentracija.
- 228 Stoga, moraju se odbiti tužiteljevi argumenti kojima je svrha dokazivanje da je Komisijino tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 protivno svrsi te odredbe.
- 229 S obzirom na prethodno navedeno, treba odbiti tužiteljev argument u skladu s kojim su stjecanje iz prosinca 2012. i ponuda za preuzimanje dioničkog društva činili jedinstvenu koncentraciju. Naime, pojam jedinstvene koncentracije nije namijenjen primjeni u slučaju u kojem je isključiva *de facto* kontrola nad jedinim ciljnim društvom stečena od samo jednog prodavatelja putem samo jedne prve privatne transakcije, čak i ako nakon nje slijedi obvezna ponuda za preuzimanje dioničkog društva.
- 230 Stoga, nije potrebno ispitati argumente stranaka vezane uz postojanje *de jure ili de facto* uvjetovanosti između stjecanja iz prosinca 2012. i ponude za preuzimanje dioničkog društva.

2. Četvrti dio prvog tužbenog razloga, koji se temelji na tome da je tužitelj postupio u skladu s člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004

- 231 U okviru četvrtog dijela prvog tužbenog razloga, tužitelj ističe da je poštovao uvjete propisane člankom 7. stavkom 2. točkama (a) i (b) Uredbe br. 139/2004, time što je koncentraciju bez odgađanja prijavio Komisiji i time što se nije koristio svojim glasačkim pravima u društvu Morpol prije nego što je Komisija odobrila koncentraciju.
- 232 U tom pogledu, dovoljno je utvrditi da članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 u ovom slučaju nije primjenjiv, kao što to proizlazi iz ispitivanja prvih triju dijelova prvog tužbenog razloga. Pitanje je li tužitelj poštovao uvjete propisane člankom 7. stavkom 2. točkama (a) i (b) Uredbe br. 139/2004 je stoga irelevantno.
- 233 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da prvi tužbeni razlog valja odbiti u cijelosti.

B. Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica, jer je pobijanom odlukom zaključeno da je tužitelj postupao s nepažnjom

- 234 Tužitelj tvrdi da je Komisija u pobijanoj odluci pogrešno smatrala da je on postupao s nepažnjom. On smatra da ni jedno uobičajeno obaviješteno i dovoljno pažljivo društvo nije razumno moglo predvidjeti da je stjecanje iz prosinca 2012. trebalo prijaviti i da odgovarajući udio nije bilo moguće prenijeti na tužitelja prije odobrenja. Tužiteljevo tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 bilo bi razumno, što je potvrđeno pravnim mišljenjem tužiteljeva vanjskog pravnog savjetnika.
- 235 Komisija osporava tužiteljeve argumente.
- 236 Valja podsjetiti da, u skladu s člankom 14. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, Komisija može odrediti novčane kazne samo za povrede koje su počinjene „namjerno ili iz nehaja [s nepažnjom]”.
- 237 Kad je riječ o pitanju je li povreda počinjena namjerno ili s nepažnjom, iz sudske prakse proizlazi da je taj uvjet ispunjen kada predmetni poduzetnik ne može ne znati za protutržišnu narav svojeg postupanja, bez obzira na to je li svjestan da povređuje pravila o tržišnom natjecanju (vidjeti, kad je riječ o povredama koje se mogu sankcionirati novčanom kaznom na temelju članka 23. stavka 2. prvog podstavka 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] (SL 2003., L 1, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 165.) presudu od 18. lipnja 2013., Schenker & Co. i dr., C-681/11, EU:C:2013:404, t. 37. i navedenu sudsku praksu).

- 238 Činjenica da je predmetni poduzetnik pravno pogrešno okvalificirao svoje postupanje na kojem se temelji utvrđenje povrede ne može imati za posljedicu da ga se oslobodi od novčane kazne ako on nije mogao ne znati za protutržišnu narav navedenog postupanja (vidjeti analogijom presudu od 18. lipnja 2013., Schenker & Co. i dr., C-681/11, EU:C:2013:404, t. 38.). Poduzetnik ne može izbjeći izricanje novčane kazne ako je do povrede pravila tržišnog natjecanja došlo jer je taj poduzetnik zakonitost svojeg postupanja pogrešno procijenio zbog pravnih savjeta odvjetnika (vidjeti analogijom presudu od 18. lipnja 2013., Schenker & Co. i dr., C-681/11, EU:C:2013:404, t. 43.).
- 239 S obzirom na ta razmatranja, valja ispitati je li Komisija u pobijanoj odluci pravilno zaključila da je tužitelj postupio s nepažnjom kada je proveo stjecanje iz prosinca 2012. povredom članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.
- 240 Najprije, valja istaknuti da je Komisija, uzela u obzir da postoje pravni savjeti kako bi u točki 142. pobijane odluke utvrdila da je tužitelj počinio povrede postupajući s nepažnjom, a ne namjerno.
- 241 U točkama 144. do 148. pobijane odluke, Komisija je iznijela sljedeće argumente kako bi zaključila da je tužitelj postupao s nepažnjom:
- tužitelj je veliko europsko trgovačko društvo koje ima solidno iskustvo s postupcima kontrole koncentracija i prijave Komisiji i nacionalnim tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja;
 - tužitelj je znao ili je trebao znati da će stjecanjem udjela od 48,5 % u kapitalu društva Morpol, on steći *de facto* kontrolu nad potonjim;
 - tužitelj nije dokazao da je od svojih pravnih savjetnika primio ocjenu vezanu uz primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 prije 18. prosinca 2012., odnosno datuma dovršetka stjecanja iz prosinca 2012.;
 - postojanje presedana vezano uz tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 [odluka Komisije od 21. rujna 2007. (predmet COMP/M.4730 – Yara/Kemira GrowHow) (u daljnjem tekstu: odluka Yara/Kemira GrowHow)] trebalo je tužitelja navesti na zaključak da će provedba stjecanja iz prosinca 2012. vjerojatno dovesti do povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, ili barem na zaključak da se primjenjivost članka 7. stavka 2. u ovom slučaju ne podrazumijeva te se tužitelj mogao i morao obratiti Komisiji kroz postupak savjetovanja o primjenjivosti članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 ili zahtijevajući odstupanje od obveze mirovanja na temelju članka 7. stavka 3. Uredbe br. 139/2004;
 - tužitelju je na nacionalnoj razini već bila izrečena novčana kazna za preuranjenu provedbu koncentracije u okviru njegova stjecanja društva Fjord Seafood, tako da je valjalo očekivati da će on postupati s visokom razinom pažnje.
- 242 Tužitelj osporava relevantnost svih tih elemenata.
- 243 Valja istaknuti da je u ovom slučaju tužitelj lako mogao predvidjeti da će stjecanjem 48,5 % dionica društva Morpol, on steći *de facto* isključivu kontrolu nad tim društvom. Tužitelj ne tvrdi da nije znao za određene činjenice i da mu zbog toga nije bilo moguće shvatiti da će provedbom stjecanja iz prosinca 2012., provesti koncentraciju od značaja za cijelu Zajednicu.

244 Uostalom, iz burzovnog priopćenja od 17. prosinca 2012., spomenutog u gornjoj točki 6., proizlazi da je tužitelj bio svjestan činjenice da je kupnja društva Morpol predstavljala koncentraciju od značaja za cijelu Zajednicu. Naime, tužitelj je u njemu istaknuo sljedeće:

„Stjecanje će vrlo vjerojatno dovesti do obveze prijave tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja Unije, u kojem se slučaju Marine Harvest neće moći koristiti svojim glasačkim pravima koja proizlaze iz njegovih dionica u društvu Morpol sve dok se transakcija ne odobri.”

245 Sama činjenica da je tužitelj pogrešno smatrao da su se njegove obveze ograničene na to da se ne koristi svojim glasačkim pravima prije odobrenja ne dovodi u pitanje činjenicu da je bio svjestan okolnosti da se radilo o koncentraciji od značaja za cijelu Zajednicu.

246 Valja podsjetiti da iz teksta članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 jasno proizlazi da se koncentracija od značaja za cijelu Zajednicu mora prijaviti prije njezine provedbe i da se ne smije provesti bez prethodne prijave i odobrenja.

247 Tužitelju nisu mogle biti nepoznate te odredbe i uostalom on ni ne tvrdi da za njih nije znao.

248 Usto, treba podsjetiti da u skladu s tekстом članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, taj članak nije primjenjiv na situacije poput one o kojoj je riječ u ovom slučaju (vidjeti gornje točke 68. do 83.).

249 Tužitelj tvrdi da je njegovo tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 bilo barem razumno, tako da on nije postupio s nepažnjom.

250 U tom pogledu, valja podsjetiti da, rasuđivanjem kojim se vodio u okviru prvog tužbenog razloga, tužitelj u biti pokušava proširiti područje primjene pojma „jedinственe koncentracije”, kako bi proširio područje primjene izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 (vidjeti gornju točku 203.). Usto, valja podsjetiti da tužitelj nije pronašao ni jedan primjer u Komisijinoj praksi odlučivanja ili sudskoj praksi sudova Unije u kojem se smatralo da više kupnji vezanih uz udjele samo jednog ciljnog poduzetnika čini jedinstvenu koncentraciju, kad je isključiva kontrola nad ciljnim poduzetnikom stečena putem prve kupnje (vidjeti gornju točku 147.).

251 Nasuprot tomu, postojala je Komisijina odluka, to jest odluka Yara/Kemira GrowHow, u čijim je točkama 6. i 7. Komisija utvrdila sljedeće:

„6. Yara je 24. svibnja 2007. od Finske države stekla 30,05 % udjela u GrowHowu. Yara smatra da to stjecanje čini prvu fazu ponude za preuzimanje dioničkog društva u svrhu stjecanja GrowHowa najavljenog 18. srpnja 2007. i da je, kao takvo, obuhvaćeno izuzećem predviđenim člankom 7. stavkom 2. Uredbe [br. 139/2004], od zabrane provođenja koncentracije. Yara navodi da se tijekom Komisijina ispitivanja transakcije ona neće koristiti glasačkim pravima koja proizlaze iz udjela od 30,05 %. Informacije koje stranke navode upućuju na to da je Yara stekla kontrolu nad GrowHowom stjecanjem udjela od 30,05 %.

7. Članak 7. stavak 2. [Uredbe br. 139/2004] primjenjuje se na stjecanja paketâ dionica od ‚više prodavatelja’, to jest na ‚postupne ponude za preuzimanje’. Komisija smatra da slijedom toga izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. [Uredbe br. 139/2004] nije primjenjivo u predmetu u kojem je stjecatelj samo jednog paketa dionica stekao kontrolni udio od jednog prodavatelja. Komisija stoga smatra da se povreda obveze mirovanja, predviđene člankom 7. stavkom 1. [Uredbe br. 139/2004], i obveze prijave, predviđene člankom 4. stavkom 1. [te uredbe], u ovom slučaju ne može isključiti i da ona u okviru odvojenog postupka može ispitati je li prikladno izreći sankciju na temelju članka 14. stavka 2. [Uredbe br. 139/2004].”

- 252 Doista je točno, kako to ističe tužitelj, da utvrđenje u skladu s kojim se povreda članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 nije mogla isključiti predstavlja *obiter dictum* u odluci Yara/Kemira GrowHow, kojom se odobrava koncentracija pod uvjetom da se poštuju određene preuzete obveze. Naposljetku, Komisija nije pokrenula postupak radi izricanja novčane kazne na temelju članka 14. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Tužitelj pravilno ističe da takav *obiter dictum* nema obvezujuće pravne učinke i da ne može biti predmet nadzora koji objavljuju sudovi Unije.
- 253 Ostaje činjenica da čak i takav *obiter dictum* može subjektima dati naznake o načinu na koji Komisija tumači članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004. Postojanje odluke Yara/Kemira GrowHow, koja se odnosila na situaciju koja je usporediva s onom u ovom slučaju i u kojoj je Komisija istaknula da je smatrala da izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 nije bilo primjenjivo, je element koji poduzetnicima otežava opravdanje činjenice da pogreška počinjena prilikom tumačenja članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 nije bila obuhvaćena nepažljivim postupanjem.
- 254 Doista je točno, kako to tužitelj ističe u okviru četvrtog tužbenog razloga, da odluka Yara/Kemira GrowHow nije bila objavljena u *Službenom listu Europske unije* i da je cjelovita verzija dostupna samo na engleskom jeziku.
- 255 Međutim, u *Službenom listu Europske unije* (SL 2007., C 245, str. 7.) objavljena je obavijest na svakom od službenih jezika, u kojoj se navodi internetska poveznica za pristup cjelovitom tekstu odluke na engleskom jeziku. Usto, Komisija pravilno ističe da je odluka Yara/Kemira GrowHow, a osobito tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 iz te odluke, citirana u radovima stručnjaka. Pažljivi je gospodarski subjekt stoga mogao znati za tu odluku i Komisijino tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004.
- 256 Usto, valja uzeti u obzir činjenicu da se tužitelj mogao posavjetovati s Komisijom vezano uz pitanje tumačenja članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Ako sumnja u svoje obveze na temelju Uredbe br. 139/2004, prikladno postupanje poduzetnika sastoji se od obraćanja Komisiji (vidjeti u tom smislu presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 255.). Tužitelj ne tvrdi da nije znao za tu mogućnost.
- 257 Komisija je također imala pravo u obzir uzeti, kao što je to i učinila u točki 144. pobijane odluke, činjenicu da je tužitelj bio veliko europsko trgovačko društvo koje je imalo solidno iskustvo s postupcima kontrole koncentracija i prijave Komisiji i nacionalnim tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja. Tako, iz točke 252. presude od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672), proizlazi da je poduzetnikovo iskustvo u području koncentracija i postupaka prijave relevantan element prilikom ocjene nepažnje.
- 258 Usto, Komisija je imala pravo uzeti u obzir, kao što je to i učinila u točki 148. pobijane odluke, činjenicu da je tužitelju (tada Pan Fish) već bila izrečena novčana kazna na nacionalnoj razini za preuranjenu provedbu koncentracije u okviru njegova stjecanja društva Fjord Seafood. Doista je točno da se odluka francuskog ministra gospodarstva od 8. prosinca 2007. (predmet Pan Fish/Fjord Seafood) (u daljnjem tekstu: odluka Pan Fish/Fjord Seafood) nije odnosila na tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Ostaje činjenica da valja očekivati posebnu pažnju velikog europskog poduzetnika, kojemu je već izrečena novčana kazna, iako na nacionalnoj razini, za preuranjenu provedbu koncentracije.
- 259 U ovom slučaju, valja utvrditi da je tužitelj postupio s nepažnjom time što je članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 tumačio na način koji nije obuhvaćen ni njegovim tekstom ni Komisijinom praksom odlučivanja ili sudskom praksom sudova Unije i koje nije u skladu s onim što je Komisija utvrdila, iako kao *obiter dictum*, u odluci Yara/Kemira GrowHow, i to bez da se prethodno obratio Komisiji kako bi provjerio točnost svojeg tumačenja. Takvim ponašanjem tužitelj je postupio na vlastiti rizik i ne može se valjano oslanjati na navodnu „razumnu” narav svojeg tumačenja.

- 260 Stoga, valja odbiti tužiteljev argument u skladu s kojim „ni jedno uobičajeno obaviješteno i dovoljno pažljivo društvo nije razumno moglo predvidjeti da je stjecanje iz prosinca 2012. trebalo prijaviti i da odgovarajući udio nije bilo moguće prenijeti na [tužitelja] prije odobrenja.”
- 261 Kad je riječ o tužiteljevim argumentima koji se temelje na ocjeni njegovih vanjskih pravnih savjetnika, valja istaknuti sljedeće.
- 262 S jedne strane, tužitelj tvrdi da su se njegovi vanjski pravni savjetnici, koji imaju veliko iskustvo u području prava tržišnog natjecanja, bili složili s time da stjecanje iz prosinca 2012. i ponuda za preuzimanje dioničkog društva čine jedinstvenu koncentraciju obuhvaćenu člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, što potvrđuje razumnost njegova tumačenja. S druge strane, tvrdi da je njegovo iskustvo vezano uz transakciju povodom koje je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood jedan od čimbenika koji su ga naveli na to da u više navrata zahtijeva i dobije jamstva da je stjecanje 48,5 % udjela u društvu Morpol obuhvaćeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004. Naposljetku, tužitelj tvrdi da je Komisija u točki 146. pobijane odluke pogrešno smatrala da on nije nastojao dobiti i da nije dobio bilo kakvo mišljenje o doseg u članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 prije 18. prosinca 2012.
- 263 Stoga, valja ispitati sadržaj mišljenja koje su dali tužiteljevi vanjski pravni savjetnici.
- 264 Tužitelj se poziva na poruku elektroničke pošte koju mu je njegov norveški pravni savjetnik poslao 29. studenoga 2012. U njoj je bilo navedeno sljedeće:

„6. Tržišno natjecanje

Stjecanje dionica Friendmalla u [društvu Morpol] aktivirat će prijavu nadležnim tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja.

Mi ne raspoložemo pregledom prihoda dvaju društava koja su podijeljena među različitim jurisdikcijama ni drugim informacijama koje su potrebne za analizu toga kako i gdje se takva prijava mora podnijeti.

Izrazito vam preporučujemo da date sve od sebe kako bi vam to bio prioritet, s obzirom na to da će nam to omogućiti da relativno brzo nakon mogućeg datuma stjecanja sastavimo i podnesemo prijave.

Naše iskustvo pokazuje da će za dobivanje odobrenja, potrebnih za takva stjecanja, trebati vremena. Ne može se isključiti da bi vam se mogla naložiti prodaja dijelova djelatnosti kako bi pred određenim jurisdikcijama dobili potrebno odobrenje. Trebali biste, čim doznate gdje bi to moglo biti potrebno, uspostaviti strategije o načinu na koji se nositi s tim prigovorima.

Kao što je to prethodno spomenuto, [Marine Harvest] neće se moći koristiti bilo kakvim dioničarskim pravima u [društvu Morpol] koja proizlaze iz stečenih dionica, dok ne dobijete sva odobrenja s osnova prava tržišnog natjecanja.”

- 265 Iz te poruke elektroničke pošte jasno proizlazi da tužiteljev norveški pravni savjetnik nije raspolagao potrebnim informacijama vezano uz prihod predmetnih poduzetnika i da zbog toga nije bio u stanju analizirati pitanje kojim je to tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja trebalo prijaviti transakciju. Tužitelj nije mogao očekivati da je njegov norveški pravni savjetnik proveo iscrpnu analizu posljedica koncentracije s točke gledišta prava Unije prije nego što je imao informacije koje mu omogućuju da odgovori na pitanje je li se radilo o koncentraciji od značaja za cijelu Zajednicu.
- 266 Usto, valja istaknuti da se nekoliko odlomaka te poruke elektroničke pošte posvećenih pravu tržišnog natjecanja, poput onih navedenih u gornjoj točki 264., ne može smatrati pravom analizom tužiteljevih obveza kad je riječ o prijavama i eventualnim obvezama mirovanja. Tužitelj nije mogao zaključiti a

contrario samo iz rečenice u skladu s kojom „[k]ao što je to prethodno spomenuto, [Marine Harvest] neće se moći koristiti bilo kakvim dioničarskim pravima u [društvu Morpol] koja proizlaze iz stečenih dionica dok ne dobijete sva odobrenja s osnova prava tržišnog natjecanja”, da je imao pravo dovršiti stjecanje iz prosinca 2012. bez prethodne prijave i odobrenja.

267 Postojanje te poruke elektroničke pošte njegova norveškog pravnog savjetnika, tužitelja nikako ne može osloboditi od svoje odgovornosti.

268 Taj isti pravni savjetnik 14. prosinca 2012. u 10 sati i 02 minute poslao je poruku elektroničke pošte pravnom savjetniku odvjetničkog društva F., koja je glasila:

„Pregovori o projektu [Morpol] sada su gotovo dovršeni i mi smo poprilično sigurni da će se tijekom dana postići sporazum i da će [SPA] biti potpisan krajem poslijepodneva.

Posljednji nacrt nalazi se u prilogu kako biste ga ispitali i dali komentare s točke gledišta prava tržišnog natjecanja.

Nitko se sve do sada nije znatno usredotočio na taj poseban aspekt, što nije neuobičajeno. Također, došao sam do faze u kojoj radije više ne bih mijenjao tekst jer bi to lako moglo odvratiti pozornost stranaka.

Možete li stoga to pogledati i dati mi odgovor koji sadržava samo komentare ili predložene izmjene koje smatrate apsolutno nužnima za postupak odobravanja s osnove prava tržišnog natjecanja Unije?

Naravno, to je pomalo hitno i bio bih vam stoga jako zahvalan kada biste tomu odmah mogli posvetiti vašu pažnju.”

269 Ta poruka elektroničke pošte jasno pokazuje da tužitelj nije postupio kao što bi to pažljivi subjekt učinio. Naime, iz toga proizlazi da se „nitko nije [bio] znatno usredotočio” na aspekt prava tržišnog natjecanja do dana kada je poslana ta poruka elektroničke pošte, to jest istoga dana kada je potpisan SPA. Pažljivi subjekt bio bi se usredotočio na posljedice transakcije s točke gledišta prava tržišnog natjecanja u puno ranijoj fazi.

270 Kada mu je vezano uz to postavljeno pitanje na raspravi, tužitelj je istaknuo da je autor poruke elektroničke pošte od 14. prosinca 2012. bio i autor poruke elektroničke pošte od 29. studenoga 2012. i da potonja poruka elektroničke pošte dokazuje da je već u toj fazi razmotrio pitanje prava tržišnog natjecanja. Usto, istaknuo je da je tužiteljev norveški pravni savjetnik bio odvjetnik koji je specijaliziran za pravo društava, a ne za pravo tržišnog natjecanja i da je 14. prosinca 2012. zatražio mišljenje specijaliziranog odvjetnika iz odvjetničkog ureda F.

271 U tom pogledu, valja podsjetiti da poruka elektroničke pošte od 29. studenoga 2012. ne sadržava pravu analizu tužiteljevih obveza kad je riječ o prijavama i eventualnim obvezama mirovanja (vidjeti gornju točku 266.). Iako je točno da je norveški pravni savjetnik razmotrio aspekt prava tržišnog natjecanja, valja istaknuti da se u skladu s vlastitim priznanjem u poruci elektroničke pošte od 14. prosinca 2012., nitko do tog datuma nije „znatno usredotočio” na taj aspekt.

272 Usto, valja utvrditi da je tužitelj, time što je na raspravi naveo da je njegov norveški pravni savjetnik bio odvjetnik koji je specijaliziran za pravo društava, a ne odvjetnik specijaliziran za pravo tržišnog natjecanja, kad je riječ o tom pravnom savjetniku, barem pojasnio tvrdnju, iz točke 71. tužbe, u skladu s kojom su njegovi vanjski pravni savjetnici bili vrlo iskusni u području prava tržišnog natjecanja.

273 Pravni savjetnik iz odvjetničkog društva F. 14. prosinca 2012. u 22 sata i 36 minuta odgovorio je na poruku elektroničke pošte, spomenutu u gornjoj točki 268., osobito navodeći sljedeće:

„Samo jedno pitanje: mi nismo mogli naći bilo kakvu odredbu koja pokriva pitanje korištenja glasačkih prava dok je postupak odobravanja u tijeku. Jasno je da se kupac ne može koristiti glasačkim pravima prije odobravanja.”

274 Ta poruka elektroničke pošte, koju su razmijenila dva tužiteljeva vanjska pravna savjetnika, ne može se smatrati pravom analizom posljedica koncentracije s gledišta prava tržišnog natjecanja i pravni savjetnik iz odvjetničkog društva F. uostalom nije imao dovoljno vremena za provedbu takve analize.

275 Usto, valja utvrditi da ni poruka elektroničke pošte od 29. studenoga 2012. ni ona od 14. prosinca 2012. ne spominju članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004.

276 Prvi dokument koji izričito spominje članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 je memorandum tužiteljeva norveškog pravnog savjetnika od 18. prosinca 2012.

277 U tom memorandumu, nakon navođenja teksta članka 7. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 139/2004, taj pravni savjetnik je istaknuo sljedeće:

„Iz gornjih razmatranja proizlazi da Marine Harvest može preuzeti dionice društva Morpol, ali se ne može koristiti glasačkim pravima koja proizlaze iz dionica sve dok Komisija ne odobri koncentraciju. Stoga se Marine Harvest ne može koristiti svojim pravima kao dioničar društva Morpol i u praksi stoga neće kontrolirati to društvo sve dok se ne dobije odobrenje.”

278 Taj memorandum međutim ne sadržava pravu analizu primjenjivosti članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Samo citiranje teksta članka 7. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 139/2004 i tvrdnja u skladu s kojom je tužitelj mogao preuzeti dionice društva Morpol, ako se nije koristilo glasačkim pravima, ne može se poistovjetiti s takvom analizom, osobito s obzirom na okolnost da, u skladu s tekstem članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 taj članak nije primjenjiv. U tom memorandumu, tužiteljev se norveški pravni savjetnik osobito nije pozvao na postojanje jedinstvene koncentracije kako bi opravdao navodnu primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004.

279 Usto, valja podsjetiti da je 14. prosinca 2012. SPA već bio potpisan. U članku 7.1. SPA-a bilo je predviđeno da će do dovršetka doći što je prije moguće, a najkasnije tri radna dana nakon potpisivanja. Usto, u njegovu članku 7.2. bilo je predviđeno da će na datum dovršetka tužitelj trebati dokazati da je platio kupoprodajnu cijenu. Naposljetku, u članku 7.3. SPA-a bilo je predviđeno da će na taj datum prodavatelji trebati dokazati da su dionice prenijeli na tužitelja.

280 Memorandum od 18. prosinca 2012. stoga je sastavljen u trenutku kada se tužitelj već bio obvezao dovršiti stjecanje najkasnije tri radna dana nakon potpisivanja SPA-a.

281 Kad je riječ o Komisijinu utvrđenju, iz točke 146. pobijane odluke, u skladu s kojim tužitelj nije podnio elemente koji dokazuju da je od svojih pravnih savjetnika primio ocjenu vezanu uz primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 prije 18. prosinca 2012., što tužitelj osporava, valja istaknuti sljedeće.

282 Doista je točno da je tužitelj, na stranici 14. svojeg odgovora na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku od 30. travnja 2014., koju je primio od svojeg norveškog pravnog savjetnika prije 18. prosinca 2012., prešutno dao informaciju u skladu s kojom su pretpostavke za primjenu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 bile ispunjene. Naime, tužitelj je naveo da je ta informacija bila „povučena u pisanom obliku” u memorandumu tog savjetnika od 18. prosinca 2012.

- 283 Međutim, pravilno je Komisijino utvrđenje u skladu s kojim tužitelj „nije podnio elemente koji dokazuju” da je on primio takvu ocjenu prije 18. prosinca 2012. Naime, iako je tužitelj prešutno naveo, u svojem odgovoru na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, da je od svojeg norveškog pravnog savjetnika prije 18. prosinca 2012. primio informaciju u skladu s kojom su pretpostavke za primjenu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 bile ispunjene, on nije podnio dokaz u tom pogledu. Osobito nije podnio, u prilogu svojem odgovoru na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, poruke elektroničke pošte od 29. studenoga i 14. prosinca 2012., navedene u gornjim točkama 264., 268. i 273., koje je podnio u prilogu tužbi.
- 284 U svakom slučaju, te poruke elektroničke pošte ne dovode u pitanje tužiteljevu nepažnju. Kad je riječ o poruci elektroničke pošte od 29. studenoga 2012., koja je podnesena Općem sudu, valja podsjetiti da se njome ne spominje članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 i da ona ne sadržava pravu analiza tužiteljevih obveza (vidjeti gornje točke 264. do 266.). Isto vrijedi za poruku elektroničke pošte pravnog savjetnika iz odvjetničkog društva F. od 14. prosinca 2012. (vidjeti gornje točke 273. do 275.).
- 285 U svakom slučaju, čak i pod pretpostavkom da je tužitelj prije 18. prosinca 2012. od svojih pravnih savjetnika primio informaciju u skladu s kojom je članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 bio primjenjiv, to ne bi dovelo u pitanje utvrđenje u skladu s kojim je tužitelj postupao s nepažnjom.
- 286 S jedne strane, valja podsjetiti da poduzetnik ne može izbjeći izricanje novčane kazne ako je do povrede pravila tržišnog natjecanja došlo jer je taj poduzetnik zakonitost svojeg postupanja pogrešno procijenio zbog pravnih savjeta odvjetnika (vidjeti gornju točku 238.).
- 287 S druge strane, poruka elektroničke pošte tužiteljeva norveškog pravnog savjetnika od 14. prosinca 2012., na koju se tužitelj poziva, daleko je od toga da potvrđuje da je tužitelj bio pažljiv, te otkriva njegovu nepažnju, jer iz nje proizlazi da se „nitko nije [bio] znatno usredotočio” na aspekt prava tržišnog natjecanja do samoga dana potpisivanja SPA-a.
- 288 Da je tužitelj postupio kao pažljiv gospodarski subjekt, bio bi osigurao da se potpuna analiza posljedica SPA-a s točke gledišta prava tržišnog natjecanja provede prije potpisivanja SPA-a, tim više što je SPA-om bilo predviđeno da do dovršetka stjecanja mora doći najkasnije tri radna dana nakon njegova potpisivanja.
- 289 Tužitelj se također poziva na poruku elektroničke pošte koju mu je odvjetnik iz društva F. poslao 27. siječnja 2013. U tom pogledu, valja utvrditi da je ta poruka elektroničke pošte poslana nakon dovršetka stjecanja iz prosinca 2012. i da stoga tužitelja nikako ne može osloboditi njegove odgovornosti. Nadalje, ta poruka elektroničke pošte ne sadržava pravu analizu uvjeta predviđenih člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, već je u bitnome ograničena na ponavljanje teksta te odredbe. Ta poruka elektroničke pošte osobito ne spominje pojam „jedinствене koncentracije”.
- 290 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da je Komisija pravilno utvrdila da je povreda članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 počinjena s nepažnjom.
- 291 Stoga valja odbiti drugi tužbeni razlog.

C. Treći tužbeni razlog, koji se temelji na povredi općeg načela *ne bis in idem*

- 292 Tužitelj tvrdi da mu je Komisija, povredom općeg načela *ne bis in idem*, u pobijanoj odluci izrekla dvije novčane kazne za jedno te isto postupanje. Ističe da povreda obveze prijave, predviđena člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 nužno dovodi do povrede obveze mirovanja, predviđene člankom 7. stavkom 1. te iste uredbe. Smatra da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 specijalnija

povreda, dok je povreda članka 7. stavka 1. te iste uredbe općenitija, tako da povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 obuhvaća povredu članka 7. stavka 1. te iste uredbe ili barem sprečava Komisijino izricanje posebne novčane kazne za njezino počinjenje.

293 Komisija osporava tužiteljeve argumente.

1. Uvodne napomene o odnosu između članka 4. stavka 1., članka 7. stavka 1. i članka 14. stavka 2. točaka (a) i (b) Uredbe br. 139/2004

294 Valja istaknuti da, kako to tužitelj ističe, a Komisija priznaje, povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 automatski dovodi do povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Naime, ako poduzetnik povrijedi obvezu da se koncentracija prijavi prije njezine provedbe, predviđenu člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004, to ima za posljedicu da on povređuje zabranu provedbe koncentracije prije njezine prijave i njezina odobravanja.

295 To međutim ne vrijedi ako dođe do suprotne situacije. Naime, kada poduzetnik prijavi koncentraciju prije njezine provedbe, ali je provede prije nego što se ona proglašuje spojivom s unutarnjim tržištem, on povređuje članak 7. stavak 1., a ne članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004.

296 Usto, valja podsjetiti da članak 14. stavak 2. točke (a) i (b) Uredbe br. 139/2004 propisuje mogućnost izricanja novčanih kazni, s jedne strane, zbog povrede obveze prijave predviđene člankom 4. te uredbe i, s druge strane, zbog provedbe koncentracije povredom članka 7. iste uredbe.

297 Iz prethodno navedenog proizlazi da kada poduzetnik povređuje članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004, on automatski povređuje i članak 7. stavak 1. te iste uredbe, što u skladu s tekstom te uredbe dovodi do toga da Komisija može izreći novčane kazne kako na temelju članka 14. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 139/2004 tako i na temelju članka 14. stavka 2. točke (b) iste uredbe.

298 Treba navesti da je riječ o situaciji koja postoji tek od stupanja na snagu Uredbe br. 139/2004. U tom pogledu, valja podsjetiti da članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004 za prijavu koncentracija više ne predviđa rok od tjedan dana koji teče počevši od sklapanja sporazuma ili objave ponude za preuzimanje dioničkog društva, koji je bio predviđen člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 4064/89 (vidjeti gornju točku 225.).

299 Prema Uredbi br. 4064/89 bilo je moguće povrijediti članak 4. stavak 1. te uredbe, a da se pritom ne povrijedi članak 7. stavak 1. te iste uredbe. Naime, poduzetnik koji je prijavio koncentraciju više od tjedan dana nakon sklapanja sporazuma, ali koji je prije njezine provedbe čekao Komisijino odobrenje, povređivao je članak 4. stavak 1. Uredbe br. 4064/89, a ne članak 7. stavak 1. te iste uredbe.

300 Kad je riječ o predviđenim sankcijama, valja istaknuti da je, u skladu s člankom 14. stavkom 1. točkom (a) Uredbe br. 4064/89, nepodnošenje prijave u skladu s člankom 4. Uredbe br. 4064/89 bilo kažnjivo novčanom kaznom u iznosu od samo 1000 do 50 000 ekija. Provedba koncentracije povredom članka 7. stavka 1. Uredbe br. 4064/89 bila je, na temelju članka 14. stavka 2. točke (b) Uredbe br. 4064/89 kažnjiva novčanom kaznom u visini od najviše 10 % ukupnog prihoda koji su ostvarili predmetni poduzetnici.

301 Nasuprot tomu, u Uredbi br. 139/2004, povreda obveze prijave predviđena člankom 4. ne spominje se više u članku 14. stavku 1., već u članku 14. stavku 2. te iste uredbe, što znači da su raspon kazni za povredu članka 4. stavka 1. i onaj za povredu članka 7. stavka 1. te uredbe sada jednaki i odgovaraju mogućnosti izricanja novčanih kazni u visini od najviše 10 % ukupnog prihoda koji su ostvarili predmetni poduzetnici.

- 302 Iako članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004 predviđa obvezu činjenja (prijaviti koncentraciju prije njezine provedbe), a članak 7. stavak 1. te iste uredbe obvezu nečinjenja (neprovođenje koncentracije prije njezine prijave i njezina odobravanja), povreda obveze činjenja automatski dovodi do povrede obveze nečinjenja predviđene člankom 7. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004. Naime, u skladu s trenutačnim pravnim okvirom, samo je u trenutku provedbe koncentracije moguće konačno znati da poduzetnik nije prijavio koncentraciju prije njezine provedbe.
- 303 Iz toga slijedi da u trenutku kada poduzetnik povrijedi članak 4. stavak 1. Uredbe br. 139/2004, automatski započinje i povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Naime, u trenutku provedbe koncentracije, predmetni poduzetnik povređuje obvezu da koncentraciju prijavi prije njezine provedbe, predviđenu člankom 4. stavkom 1. Uredbe br. 139/2004 i odgovarajuću zabranu provedbe koncentracije prije prijave, predviđenu prvim slučajem iz članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Istodobno, on povređuje zabranu provedbe koncentracije prije odobravanja, predviđenu drugim slučajem iz članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, jer se koncentracija koja nije bila prijavljena ne može proglasiti spojivom s unutarnjim tržištem.
- 304 U tom kontekstu, valja istaknuti da u ovom slučaju nije sporno da povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 predstavlja povredu stanja. Međutim, povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 je trajna povreda koja traje toliko dugo dok Komisija transakciju ne proglasi spojivom s unutarnjim tržištem, kako je to Komisija utvrdila u točkama 128., 165. i 166. pobijane odluke (vidjeti, kad je riječ o članku 7. stavku 1. Uredbe br. 4064/89, presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 212.).
- 305 U ovom slučaju, Komisija je u točki 127. pobijane odluke istaknula da je postupanje koje je dovelo do povrede članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 i povrede članka 7. stavka 1. te iste uredbe bilo jedno te isto postupanje, to jest provedba koncentracije od značaja za cijelu Zajednicu prije njezine prijave i njezina odobravanja. U odgovoru na pitanje koje je u tom pogledu Opći sud postavio u pisanom obliku, Komisija je potvrdila da nije osporavala to da su činjenice koje su dovele do povrede tih dviju odredbi u ovom slučaju bile jednake.
- 306 Valja utvrditi da je sadašnji pravni okvir neuobičajen, jer postoje dva članka u Uredbi br. 139/2004, čija je povreda kažnjiva novčanom kaznom istog raspona kazni, ali prilikom čije povrede, povreda prvog članka nužno dovodi do povrede drugog članka. Međutim, valja istaknuti da je riječ o pravnom okviru koji je Komisija morala primijeniti i da tužitelj ne ističe prigovor nezakonitosti kad je riječ o određenim odredbama Uredbe br. 139/2004.

2. Primjenjivost načela *ne bis in idem* u ovom slučaju

- 307 U skladu s ustaljenom sudskom praksom, načelo *ne bis in idem* mora se poštovati u postupcima koji dovode do izricanja novčanih kazni koje su obuhvaćene pravom tržišnog natjecanja. To načelo u području tržišnog natjecanja zabranjuje da se određenog poduzetnika osudi ili progoni još jednom zbog protutržišnog ponašanja zbog kojega je već bio sankcioniran ili za koje nije utvrđena njegova odgovornost ranijom odlukom koju nije moguće pobijati (vidjeti presudu od 14. veljače 2012., Toshiba Corporation i dr., C 17/10, EU:C:2012:72, t. 94. i navedenu sudsku praksu).
- 308 Sud je u predmetima vezanim uz pravo tržišnog natjecanja smatrao da primjena načela *ne bis in idem* podliježe trostrukom uvjetu istovjetnosti činjenica, identiteta počinitelja i identiteta zaštićenog pravnog interesa (vidjeti presudu od 14. veljače 2012., Toshiba Corporation i dr., C-17/10, EU:C:2012:72, t. 97. i navedenu sudsku praksu).

- 309 Iz sudske prakse navedene u gornjoj točki 307. proizlazi da načelo *ne bis in idem* ima dva elementa. Ono zabranjuje da se poduzetnika još jednom „progoni” i da se tog poduzetnika još jednom „osudi”. Međutim, u skladu s tekstom navedenim u gornjoj točki 307., tim se dvama elementima pretpostavlja da je predmetni poduzetnik već bio sankcioniran ili da nije utvrđena njegova odgovornost „ranijom odlukom koju nije moguće pobijati”.
- 310 Usto, valja podsjetiti da članak 50. Povelje Europske unije o temeljnim pravima glasi:
„Nikom se ne može ponovno suditi niti ga se može kazniti u kaznenom postupku za kazneno djelo za koje je već pravomoćno oslobođen ili osuđen u Uniji u skladu sa zakonom.”
- 311 Taj članak također sadržava ta dva elementa, to jest zabranu dvostrukog progona i dvostruke sankcije (ponovno suditi ili kazniti). Usto, valja istaknuti da taj članak jasno spominje „pravomoćnu” presudu, a da ne razlikuje ta dva elementa. Usto, u njemu se spominje činjenica da je predmetna osoba presudom „već” oslobođena ili osuđena, što potvrđuje okolnost da mora biti riječ o ranijoj presudi.
- 312 Točno je da se načelo *ne bis in idem* primjenjuje u postupcima izricanja novčane kazne, obuhvaćenim pravom tržišnog natjecanja, i to neovisno o tome jesu li te novčane kazne okvalificirane kao kazne kaznenopravne naravi ili ne. Usto, u području prava tržišnog natjecanja, u kojem Komisija izriče novčane kazne, postojanje „presude” kojom se izriče novčana kazna nije nužno. Kako je to odraženo u tekstu navedenom u gornjoj točki 307., dovoljno je da postoji ranija „odluka” koju više nije moguće pobijati. Stoga, samo postojanje Komisijine odluke kojom se izriče novčana kazna, koja u propisanim rokovima nije bila osporena i koju slijedom toga više nije moguće pobijati, dovoljno je kako bi se moglo primijeniti načelo *ne bis in idem*. Međutim, element „pravomoćna” koji proizlazi iz članka 50. Povelje o temeljnim pravima primjenjuje se također u pravu tržišnog natjecanja, kako to proizlazi iz teksta „ranija odluka koju više nije moguće pobijati”.
- 313 Nadalje, članak 4. stavak 1. Protokola br. 7 EKLJP-a glasi:
„Nikom se ne može ponovno suditi niti ga se može kazniti u kaznenom postupku iste države za kazneno djelo za koje je već pravomoćno oslobođen ili osuđen u skladu sa zakonom i kaznenim postupkom te države.”
- 314 Ta odredba također sadržava oba elementa, to jest zabranu dvostrukog progona i dvostruke sankcije (ponovno suditi ili kazniti) i njome se također pretpostavlja da postoji „pravomoćna” presuda. Nadalje, njome se spominje činjenica da je predmetna osoba presudom „već” oslobođena ili osuđena, što potvrđuje okolnost da mora biti riječ o ranijoj presudi.
- 315 Tekst tih odredbi stoga ne obuhvaća situaciju u kojoj tijelo izriče dvije sankcije u jednoj te istoj odluci, do čega je došlo u ovom slučaju.
- 316 To je u skladu sa svrhom načela *ne bis in idem*. Naime, u skladu s tim načelom kada se počinitelja kaznenog djela progoni i osudi, on mora znati da je izvršenjem kazne platio za svoju krivnju i više ne mora strepiti da će mu biti izrečena nova sankcija (mišljenje nezavisnog odvjetnika Ruiz-Jaraba Colomera u predmetima Gözütok i Brügge, C-187/01 i C-385/01, EU:C:2002:516, t. 49.).
- 317 Izricanje dviju sankcija u jednoj te istoj odluci nije protivno tom cilju. Naime, kao što je to Komisija istaknula u odgovoru na pitanje koje je u tom pogledu u pisanom obliku postavljeno strankama, kada se dvije sankcije izreknu u jednoj te istoj odluci, dotična osoba može nastaviti sa svojom svakodnevnicom znajući da mu se za isto kažnjivo djelo neće izreći nova sankcija.
- 318 Doista je točno da se tužitelj u tužbi nije izričito pozvao na načelo *ne bis in idem*, već na načelo *nemo debet bis puniri pro uno delicto*. Tužitelj je međutim u odgovoru na pitanje koje je u tom pogledu Opći sud postavio u pisanom obliku, potvrdio da načelo na koje se pozvao odgovara drugom dijelu načela *ne*

bis in idem, to jest zabrani dvostrukog kažnjavanja i da se nije pozvao na načelo koje se razlikuje od načela *ne bis in idem*. Komisija je također potvrdila, u odgovoru na pitanja koja je Opći sud postavio u pisanom obliku, da načelo *nemo debet bis puniri pro uno delicto* odgovara drugom dijelu načela *ne bis in idem*.

- 319 Valja utvrditi da se načelo *ne bis in idem* ne primjenjuje u ovom slučaju, jer je kazne izreklo isto tijelo u jednoj te istoj odluci.
- 320 To ne dovode u pitanje ni tužiteljevi argumenti ni sudska praksa sudova Unije ili Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP).
- 321 Tužitelj je tvrdio, u odgovoru na pitanja koja je Opći sud postavio u pisanom obliku, da u ustaljenoj sudskoj praksi sudova Unije u području prava tržišnog natjecanja ima više primjera u kojima je načelo *ne bis in idem* primijenjeno kada je više novčanih kazni bilo izrečeno u jednoj te istoj odluci.
- 322 U tom pogledu, kao prvo, tužitelj se poziva na presudu od 21. srpnja 2011., Beneo-Orafti (C-150/10, EU:C:2011:507). On tvrdi da iz točke 68. te presude proizlazi da je Sud primijenio načelo *ne bis in idem* kada je analizirao pitanje protivi li se načelo *ne bis in idem* kumulativnoj primjeni mjera predviđenih člankom 26. stavkom 1. i člankom 27. Uredbe Komisije br. 968/2006 od 27. lipnja 2006. o utvrđivanju detaljnih pravila za provedbu Uredbe Vijeća (EZ) br. 320/2006 o utvrđivanju privremenog plana za restrukturiranje industrije šećera u Zajednici (SL 2006., L 176, str. 32.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 3., svezak 20., str. 31.).
- 323 Međutim, valja istaknuti da je u tom predmetu Sud utvrdio da načelo *ne bis in idem* nije bilo primjenjivo zato što se samo jedna od triju mjera o kojima je bila riječ u tom predmetu mogla okvalificirati kao sankcija (presuda od 21. srpnja 2011., Beneo-Orafti, C-150/10, EU:C:2011:507, t. 74.). Budući da je Sud utvrdio da načelo *ne bis in idem* nije primjenjivo iz nekog drugog razloga, on se jednostavno nije izjasnio o pitanju primjenjuje li se to načelo u situaciji u kojoj je više sankcija izrečeno u jednoj te istoj odluci, ili u kojoj je druga sankcija izrečena iako odluka kojom se izriče prva sankcija još nije postala pravomoćna.
- 324 Budući da se tužitelj poziva na mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u predmetu Beneo-Orafti (C-150/10, EU:C:2011:164), dovoljno je utvrditi da Sud nije slijedio to mišljenje kad je riječ o primjenjivosti načela *ne bis in idem*.
- 325 Kao drugo, tužitelj se poziva na presudu od 13. prosinca 2006., FNCBV i dr./Komisija (T-217/03 i T-245/03, EU:T:2006:391). Tužitelji su u predmetu u kojem je donesena ta presuda isticali da je Komisija povrijedila načelo *ne bis in idem* time što je u jednoj odluci izrekla novčane kazne većem broju udruženja, čiji su članovi djelomično bili isti. Ti su tužitelji smatrali da je tim članovima stoga neizravno izrečeno više novčanih kazni.
- 326 Opći je sud u točki 344. presude od 13. prosinca 2006., FNCBV i dr./Komisija (T-217/03 i T-245/03, EU:T:2006:391), samo utvrdio da počinitelji povrede nisu bili isti, s obzirom na to da pobijanom odlukom nisu više puta sankcionirani isti subjekti ili iste osobe za ista djela, tako da načelo *ne bis in idem* nije bilo povrijeđeno. Stoga se nije izjasnio o pitanju može li se načelo *ne bis in idem* primjenjivati u slučaju kada se više sankcija izrekne u jednoj te istoj odluci.
- 327 U presudi u kojoj je odlučeno o žalbi protiv potonje presude, to jest presudi od 18. prosinca 2008., Coop de France bétail et viande i dr./Komisija (C-101/07 P i C-110/07 P, EU:C:2008:741, t. 130.), koju tužitelj također navodi, Sud je samo potvrdio stajalište Općeg suda.

- 328 Kao treće, tužitelj se poziva na presudu od 5. listopada 2011., Transcatlab/Komisija (T-39/06, EU:T:2011:562). U toj je presudi, Opći sud zaključio da načelo *ne bis in idem* nije povrijeđeno jer nije bilo ni identiteta djela ni identiteta počinitelja povrede (vidjeti točke 255. do 259. te presude). Opći sud nije se izjasnio glede pitanja primjenjuje li se načelo *ne bis in idem* u situaciji u kojoj je više novčanih kazni izrečeno u jednoj te istoj odluci.
- 329 Naposljetku, tužitelj se poziva na presudu od 14. veljače 2012., Toshiba Corporation i dr. (predmet C-17/10, EU:C:2012:72). On ističe da se u toj presudi načelo *ne bis in idem* primijenilo na Komisijinu odluku od 24. siječnja 2007. koja još nije bila konačna, barem ne u odnosu na Toshibu i ostale glavne adresate, čak ni na datum objave presude Suda 14. veljače 2012.
- 330 Međutim, valja istaknuti da je u presudi od 14. veljače 2012., Toshiba Corporation i dr. (C-17/10, EU:C:2012:72, t. 98. do 103.), Sud utvrdio da je načelo *ne bis in idem* neprimjenjivo iz nekog drugog razloga, to jest nepostojanja identiteta djela.
- 331 Tužitelj usto tvrdi da je Sud u presudi od 14. veljače 2012., Toshiba Corporation i dr. (C-17/10, EU:C:2012:72) primijenio načelo *ne bis in idem* od trenutka „donošenja [Komisijine] odluke”. Valja utvrditi da je doista točno da u točki 103. te presude, Sud spominje „Komisijinu odluku koja je donesena prije donošenja odluke navedenog nacionalnog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja”, a ne odluku „koja je postala konačna” prije tog datuma. Ostaje činjenica da u točki 94. te presude Sud jasno ističe da načelo *ne bis in idem* zabranjuje „da se određenog poduzetnika osudi ili progoni još jednom zbog protutržišnog ponašanja zbog kojega je već bio sankcioniran ili za koje nije utvrđena njegova odgovornost ranijom odlukom koju nije moguće pobijati”. Stoga, iz te presude jasno proizlazi da se načelo *ne bis in idem* ne primjenjuje ako ne postoji ranija konačna odluka.
- 332 Valja utvrditi da tužitelj nije našao ni jednu presudu sudova Unije u kojoj je povreda načela *ne bis in idem* utvrđena u situaciji u kojoj je više sankcija izrečeno u jednoj te istoj odluci, ili u kojoj je druga sankcija izrečena prije nego što je odluka kojom se izriče prva sankcija postala konačna.
- 333 Kad je riječ o sudskoj praksi ESLJP-a, iz nje jasno proizlazi da se načelo *ne bis in idem* ne primjenjuje u situaciji u kojoj je više sankcija izrečeno u jednoj te istoj odluci.
- 334 Stoga, iz presude ESLJP-a od 7. prosinca 2006., Hauser-Sporn protiv Austrije (CE:ECHR:2006:1207JUD003730103), proizlazi da sama činjenica da se jednom radnjom čini više kaznenih djela, nije protivna članku 4. Protokola br. 7 EKLJP-a. U skladu s tom istom presudom, samo u slučaju kada postoji uzastopan progon zbog više kaznenih djela koje se temelje na istim radnjama, to jest zbog jednog kaznenog djela nakon pravomoćne odluke donesene u odnosu na drugo, valja, prema ESLJP-u, ispitati imaju li takva kaznena djela iste osnovne elemente.
- 335 Nadalje, u presudi ESLJP-a od 17. veljače 2015., Boman protiv Finske (CE:ECHR:2015:0217JUD004160411), taj je Sud istaknuo da:
- „Cilj je članka 4. Protokola br. 7 [EKLJP-a] zabraniti da se ponovno vode kazneni postupci u kojima je donesena „pravomoćna” odluka.
- [...]
- Odluke protiv kojih se može izjaviti redovni pravni lijek isključene su iz područja primjene jamstva predviđenog člankom 4. Protokola br. 7 [EKLJP-a] sve dok ne istekne rok za podnošenje takvog pravnog lijeka.”
- 336 Tužitelj je u odgovoru na pitanja koja je Opći sud postavio u pisanom obliku naveo da dopušta da, u slučaju uzastopnih kazni, ESLJP primjenjuje načelo *ne bis in idem* ako je odluka kojom se izriče prva kazna postala pravomoćna.

- 337 On međutim tvrdi da se sudskom praksom sudova Unije nudi šira zaštita protiv dvostrukog kažnjavanja, time što se to načelo primjenjuje od trenutka donošenja odluke, čak i ako ona još nije postala pravomoćna.
- 338 Taj se argument ne može prihvatiti. Naime, iz sudske prakse navedene u gornjoj točki 307. jasno proizlazi da načelo *ne bis in idem* „u području tržišnog natjecanja zabranjuje da se određenog poduzetnika osudi ili progoni još jednom zbog protutržišnog ponašanja zbog kojega je već bio sankcioniran ili za koje nije utvrđena njegova odgovornost ranijom odlukom koju nije moguće pobijati”. Kako to proizlazi iz gornjih točaka 322. do 332., to načelo nije dovedeno u pitanje sudskom praksom na koju se tužitelj poziva.
- 339 Naposljetku, valja navesti da je u tužbi tužitelj također spomenuo načelo uračunavanja (Anrechnungsprinzip). U odgovoru na pitanja koja je Opći sud postavio u pisanom obliku, tužitelj je precizirao da se treći tužbeni razlog temeljio na povredi načela *ne bis in idem* i da načelo uračunavanja predstavlja drukčije načelo, koje je međutim vezano uz načelo *ne bis in idem* i da je načelo uračunavanja primijenjeno u slučajevima u kojima spomenuto načelo nije bilo u potpunosti primjenjivo. Tužitelj je usto precizirao da smatra kako nije potrebno da se načelo uračunavanja primijeni u ovom slučaju, jer se primjenjuje načelo *ne bis in idem*. On tvrdi da bi u svakom slučaju, čak i ako Opći sud presudi da u ovom slučaju postoje razlozi za primjenu načela uračunavanja, rezultat bez ikakve sumnje trebao biti isti, to jest da bi se iznos prve novčane kazne trebao oduzeti od iznosa druge novčane kazne.
- 340 Valja istaknuti da se o načelu uračunavanja u području prava tržišnog natjecanja raspravljalo u situacijama vezanim uz novčane kazne koje su izrečene u jednoj državi članici ili u trećoj državi.
- 341 U presudi od 13. veljače 1969., Wilhelm i dr. (14/68, EU:C:1969:4), koja je objavljena u trenutku kada Uredba br. 1/2003 nije još bila na snazi (vidjeti, kad je riječ o situaciji nakon stvaranja europske mreže tržišnog natjecanja, presudu od 13. srpnja 2011., ThyssenKrupp Liften Ascenseurs/Komisija, T-144/07, T-147/07 do T-150/07 i T-154/07, EU:T:2011:364, t. 187.), Sud je presudio sljedeće. Tijela za zaštitu tržišnog natjecanja država članica u načelu mogu poduzeti radnje protiv zabranjenog sporazuma, primjenom svojeg nacionalnog prava, čak i kada je paralelni postupak u vezi s tim zabranjenim sporazumom u tijeku pred Komisijom. On je također u točki 11. te presude istaknuo da, ako mogućnost vođenja dvaju postupaka dovede do kumuliranja sankcija, opći zahtjev pravičnosti zahtijeva da se za određivanje eventualne sankcije u obzir uzme svaka „ranija represivna odluka” (vidjeti također, u tom smislu, presudu od 6. travnja 1995., Sotralentz/Komisija, T-149/89, EU:T:1995:69, t. 29.). Usto, Sud je u točki 3. presude od 14. prosinca 1972., Boehringer Mannheim/Komisija (7/72, EU:C:1972:125), istaknuo da je Komisija pri određivanju iznosa novčane kazne morala u obzir uzeti sankcije koje je isti poduzetnik „već” snosio zbog istog djela kada su sankcije izrečene zbog povrede prava države članice o zabranjenim sporazumima.
- 342 Stoga, riječ je o načelu koje se primjenjuje kada postoji „ranija represivna odluka” ili, drugim riječima, u slučaju kada je sankcije za povrede prava države članice o zabranjenim sporazumima isti poduzetnik „već” snosio zbog istog djela, a ne u slučaju kada je isto tijelo izreklo dvije novčane kazne u jednoj te istoj odluci. Stoga je u potpunosti prikladno s tim vrstama situacija postupati na različit način. Naime, kada Komisija i tijelo države članice izriču sankcije zbog istog zabranjenog sporazuma, postoji rizik da svaka novčana kazna, kada je se promatra zasebno, bude proporcionalna, ali da dvije novčane kazne, kada ih se promatra zajedno, budu neproporcionalne, ako se postojanje prve novčane kazne ne uzme u obzir kod određivanja druge novčane kazne. Međutim, kod određivanja više novčanih kazni u jednoj te istoj odluci, Komisija može osigurati da te novčane kazne, kada ih se promatra zajedno, budu proporcionalne, i Opći sud također može ispitati to pitanje.
- 343 Naposljetku, tužitelj je u odgovoru na pitanja koja je Opći sud postavio u pisanom obliku istaknuo da je, s obzirom na načela jednakosti postupanja i proporcionalnosti, izricanje dvostruke kazne za isto postupanje nepravično kako u paralelnim postupcima tako i u uzastopnim postupcima. Taj se

argument ne može prihvatiti. Naime, kada isto tijelo u jednoj te istoj odluci izrekne dvije sankcije, ono može osigurati da sankcije, kada ih se promatra zajedno, budu proporcionalne i sud također može provjeriti proporcionalnost zajedno izrečenih sankcija (vidjeti gornju točku 342.). Stoga se to što isto tijelo u jednoj te istoj odluci izrekne dvije sankcije za isto postupanje, ne može, kao takvo, smatrati protivnim načelima jednakosti postupanja i proporcionalnosti.

344 S obzirom na sve prethodno navedeno, načelo *ne bis in idem* i načelo uračunavanja ne primjenjuju se na situaciju u kojoj se više sankcija izriče u jednoj te istoj odluci, čak i ako su te sankcije izrečene za ista djela. U stvari, kada se istim postupanjem povređuje više odredbi za čiju se povredu mogu izreći novčane kazne, pitanje mogu li se novčane kazne izreći u jednoj te istoj odluci nije obuhvaćeno načelom *ne bis in idem*, već načelima koja uređuju „stjecaj povreda” (vidjeti u daljnjem tekstu, kad je riječ o problemima vezanim uz stjecaj povreda, t. 345. do 373.).

3. Tužitelji argumenti vezani uz stjecaj povreda

345 Tužitelj ističe da u skladu s međunarodnim pravom i njemačkim pravom, načelo „prividnog stjecaja” ili „nepravog stjecaja” (unechte Konkurrenz) znači da, kada se radnja može podvesti pod više zakonskih odredbi, primarno primjenjiva odredba isključuje sve ostale odredbe na temelju načelâ supsidijarnosti, konsumpcije ili specijalnosti, i da brojne druge države članice primjenjuju načelo prividnog stjecaja u ovom ili onom obliku. Smatra da se određeni broj drugih država članica izričito ne služi pojmom prividnog stjecaja ili nepravog stjecaja, ali isto tako zabranjuje izricanje dvostrukih sankcija za teže kažnjivo djelo i lakše kažnjivo djelo koje je konzumirano prvim.

346 Što se tiče odredbi o kojima je riječ u ovom slučaju, tužitelj posebice ističe da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 specijalnija povreda, a da je povreda članka 7. stavka 1. te iste uredbe općenitija povreda, tako da povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 obuhvaća povredu članka 7. stavka 1. te iste uredbe ili barem sprečava Komisijino izricanje posebne novčane kazne za njezino počinjenje.

347 Komisija osporava tužiteljeve argumente.

348 Valja utvrditi da, u pravu tržišnog natjecanja Unije, ne postoje posebna pravila vezana uz stjecaj povreda. Stoga, valja ispitati tužiteljeve argumente, koji se temelje na načelima međunarodnog prava i prava pravnih poredaka država članica.

349 Valja podsjetiti da u skladu s tužiteljevom argumentacijom (vidjeti gornju točku 345.), „primarno primjenjiva odredba” isključuje sve ostale odredbe.

350 U tom pogledu, Komisija pravilno ističe da zakonodavac nije jednu povredu definirao kao težu od druge, s obzirom na to da obje podliježu istoj najvećoj gornjoj granici propisane kazne u skladu s člankom 14. stavkom 2. točkama (a) i (b) Uredbe br. 139/2004. Stoga, nije potrebno jednu od tih odredbi smatrati „primarno primjenjivom”.

351 Kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim je povreda članka 4. stavka 1. specijalnija povreda koja obuhvaća povredu članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, treba navesti i sljedeće.

352 Valja podsjetiti da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 povreda stanja, dok je povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 trajna povreda koja je počinjena u istom trenutku kada i povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 (vidjeti gornju točku 304.).

353 Nadalje, valja istaknuti da u skladu s člankom 1. stavkom 1. točkom (a) 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.), rok zastare iznosi tri godine u slučaju kršenja odredaba koje se odnose na prijave poduzetnikâ. Iz toga slijedi da rok zastare za povrede članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 iznosi tri godine. Nasuprot tomu, za povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, u skladu s člankom 1. stavkom 1. točkom (b) Uredbe br. 2988/74, rok zastare iznosi pet godina (vidjeti analogijom presudu od 12. prosinca 2012., *Electrabel/Komisija*, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 209.).

- 354 Prihvaćanje tužiteljeva rasuđivanja imalo bi za posljedicu to da bi poduzetnik koji povredi obvezu prijave i zabranu provođenja koncentracije prije njezina odobravanja bio u povlaštenom položaju u odnosu na poduzetnika koji povređuje isključivo zabranu provođenja koncentracije prije njezina odobravanja.
- 355 Naime, poduzetniku koji prijavi koncentraciju prije njezine provedbe, ali koji je provede prije nego što dobije odobrenje, može se izreći novčana kazna na temelju članka 14. stavka 2. točke (b) Uredbe br. 139/2004, u vezi s člankom 7. stavkom 1. te iste uredbe. Njega se stoga može kazniti za trajnu povredu, koja traje toliko dugo dok Komisija transakciju ne proglasi spojivom s unutarnjim tržištem, i na koja se primjenjuje rok zastare od pet godina.
- 356 Ako taj isti poduzetnik nije čak ni prijavio koncentraciju prije njezine provedbe, Komisija bi, u skladu s tužiteljevim rasuđivanjem, mogla izreći isključivo novčanu kaznu na temelju članka 14. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 139/2004, u vezi s člankom 4. stavkom 1. te iste uredbe. Poduzetnika bi se stoga moglo kazniti isključivo za povredu stanja, za koju se primjenjuje rok zastare od samo tri godine. To bi značilo da bi poduzetnik bio u povoljnijem položaju kada bi uz zabranu provođenja koncentracije prije njezina odobravanja povrijedio i obvezu njezine prijave.
- 357 Međutim, tumačenje Uredbe br. 139/2004 na način koji bi doveo do takvog besmislenog rezultata je isključeno.
- 358 Tužiteljev argument, u skladu s kojim je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 specijalnija povreda koja obuhvaća povredu članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, stoga se ne može prihvatiti.
- 359 Taj pristup nije doveden u pitanje tužiteljevim argumentima, koje je istaknuo na raspravi, kojima je svrha bila dovesti u pitanje činjenicu da povrede članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 podliježu zastarnom roku od samo tri godine. Naime, u skladu s vrlo jasnim tekstom članka 1. stavka 1. točke (a) Uredbe br. 2988/74, rok zastare iznosi tri godine kad je riječ o povredama odredbi vezanih uz prijave poduzetnika.
- 360 Okolnost, koju tužitelj ističe, da je zakonodavac povisio gornju granicu novčane kazne predviđene za povredu obveze prijave time što je u članku 14. stavku 2. Uredbe br. 139/2004 predvidio gornju granicu od 10 % ukupnog prihoda koji su predmetni poduzetnici ostvarili, u odnosu na gornju granicu od 50 000 ekija koja je bila predviđena člankom 14. stavkom 1. točkom (a) Uredbe br. 4064/89 (vidjeti gornju točku 300.), nije takve naravi da se njome može izmijeniti rok zastare koji je još uvijek uređen člankom 1. stavkom 1. točkom (a) Uredbe br. 2988/74.
- 361 U svakom slučaju, čak i pod pretpostavkom da su rok zastare za povredu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 i onaj za povredu članka 7. stavka 1. te iste uredbe jednaki, to ne bi dovelo u pitanje okolnost, koju tužitelj ni ne osporava, da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 povreda stanja, dok je povreda članka 7. stavka 1. navedene uredbe trajna povreda. Čak i u tom slučaju, činjenica da se povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 smatra specijalnijom povredom koja obuhvaća povredu članka 7. stavka 1. te iste uredbe, imala bi stoga za posljedicu da bi poduzetnik bio u povoljnijem položaju kada bi uz zabranu provođenja koncentracije prije njezina odobravanja povrijedio i obvezu njezine prijave. Naime, ako se prihvati tužiteljevo rasuđivanje, poduzetnik koji povređuje samo zabranu provođenja koncentracije prije dobivanja odobrenja mogao bi se kazniti za trajnu povredu, koja traje toliko dugo dok se transakciju ne proglasi spojivom s unutarnjim tržištem,

dok bi se poduzetnik koji povređuje i obvezu prijave koncentracije prije njezine provedbe mogao kazniti isključivo za povredu stanja. Potonji poduzetnik bi stoga bio u povoljnijem položaju od prvog, s jedne strane, kad je riječ o trajanju povrede i, s druge strane, kad je riječ o danu od kojeg rok zastare počinje teći. Stoga se tužitelj argument ne može prihvatiti.

362 Stoga, valja utvrditi da je Komisija tužitelja osnovano kaznila za povredu obiju odredaba.

363 Taj pristup nije doveden u pitanje drugim argumentima koje je tužitelj istaknuo.

364 Tužitelj tvrdi da „ustaljena sudska praksa međunarodnih sudova zabranjuje dvostruko kažnjavanje osobe zato što je povrijedila odredbu koja se ne može povrijediti, a da se pritom ne povrijedi druga odredba”. On u tom pogledu navodi presude Međunarodnog kaznenog suda za bivšu Jugoslaviju (u daljnjem tekstu: MKSJ) i Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu.

365 Tužitelj se osobito poziva na presudu MKSJ-a, Glavni tužitelj protiv Vidoja Blagojevića & Dragana Jokića, predmet br. IT-02-60-T, 17. siječnja 2005., točku 799., koja glasi:

„[V]išestruka utvrđenja krivnje mogu se zbog istog postupanja proglasiti na temelju različitih odredbi zakona, samo kada svaka od tih odredbi sadržava jasno različit element koji druga odredba ne sadržava. [...] Specijalnije kažnjivo djelo obuhvaća ono koje je manje specijalno jer počinjenje prvog nužno znači da je počinjeno i drugo”.

366 Iz presude MKSJ-a, Glavni tužitelj protiv Dragoljuba Kunarca, Radomira Kovača i Zorana Vukovića, predmet br. IT-96-23 & IT-96-23/1-a, 12. lipnja 2002., točke 168., proizlazi da je taj pristup u velikoj mjeri potaknut presudom Supreme Court of the United States (Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država) u predmetu Blockburger protiv United States, 284 U. S. 299 (1932.).

367 Nadalje, valja istaknuti da je u presudi Alfred Musema protiv Glavnog tužitelja, predmet br. ICTR-96-13-A, od 16. studenoga 2001., u točki 360., Međunarodni kazneni sud za Ruandu utvrdio da su nacionalni pristupi u vezi s pitanjem višestrukog osuđivanja zbog istih djela različiti.

368 Valja istaknuti da sama činjenica da to što MKSJ u svrhu izricanja kaznenih sankcija u svojim presudama primjenjuje određeni kriterij ispitivanja koji potječe iz prava Sjedinjenih Američkih Država, nikako ne znači da Komisija ili sudovi Unije moraju primijeniti taj isti kriterij. Valja istaknuti da MKSJ ne ispituje sukladnost donesenih odluka ili presuda objavljenih na nacionalnoj razini s temeljnim pravima. On se ograničava na navođenje, u svrhu kaznenih sankcija koje sam izriče, načela koja primjenjuje u slučaju kada se istom radnjom povređuje više kaznenih odredbi. Stoga, MKSJ je samo odredio, u svrhu vlastitih presuda, pristup koji je smatrao najprikladnijim. To nikako ne znači da je MKSJ naveo opće načelo međunarodnog prava koje bi sve države ili Unija trebali slijediti. Isto vrijedi za sudske prakse Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu.

369 Stoga, tužiteljeve argumente, koji se temelje na sudskoj praksi MKSJ-a i Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu, treba odbiti.

370 Tužitelj usto tvrdi da je sam cilj načela *ne bis in idem* „spriječiti kumuliranje sankcija za postupanje kojim se, kao u ovom slučaju, istodobno povređuju različite pravne odredbe”.

371 U tom pogledu, valja podsjetiti da nije riječ o pitanju koje je obuhvaćeno načelom *ne bis in idem*. Usto, pravila vezana uz stjecaj povreda ne zabranjuju općenito da se poduzetnik sankcionira za povredu više različitih pravnih odredbi, čak i ako su te odredbe povrijeđene istim postupanjem.

- 372 Tužitelj samo upućuje na načelo „prividnog stjecaja” ili „nepravog stjecaja” što znači da, kada se radnja može podvesti pod više zakonskih odredbi, primarno primjenjiva odredba isključuje sve ostale odredbe (vidjeti gornju točku 345.). Primjena tog načela pretpostavlja međutim da postoji „primarno primjenjiva odredba”. Ako takva odredba ne postoji, kao što je to ovdje slučaj, istodobna povreda različitih pravnih odredbi predstavlja idealni stjecaj povreda.
- 373 Budući da, u ovom slučaju, ne postoji primarno primjenjiva odredba, tužiteljevu argumentaciju valja odbiti.
- 374 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da treći tužbeni razlog valja odbiti.

D. Četvrti tužbeni razlog, koji se temelji na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica počinjenoj time što su tužitelju izrečene novčane kazne

- 375 Četvrti tužbeni razlog sastoji se od dvaju dijelova, od kojih se prvi temelji na povredi načela pravne sigurnosti i *nullum crimen, nulla poena sine lege*, a drugi, na povredi općeg načela jednakog postupanja.

1. Prvi dio, koji se temelji na povredi načela pravne sigurnosti i načela *nullum crimen, nulla poena sine lege*

- 376 Tužitelj ističe da izricanje novčane kazne u ovom slučaju povređuje članak 49. stavak 1. Povelje o temeljnim pravima i članak 7. stavak 1. EKLJP-a, kojima se propisuje da zakon mora jasno definirati kaznena djela i kazne kojima se ona kažnjavaju. Smatra da tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, koje je dano u pobijanoj odluci, uključuje uporabu toliko širokih pojmova i toliko nejasnih kriterija da predmetna kažnjiva odredba ne bi na temelju EKLJP-a imala potrebnu kvalitetu u smislu jasnoće i predvidivosti njezinih učinaka.
- 377 Najprije, valja podsjetiti da u skladu sa sudskom praksom, načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) zahtijeva da zakon jasno definira kaznena djela i za njih propisane kazne. Taj je uvjet ispunjen ako pojedinac može znati, iz teksta relevantne odredbe i u slučaju potrebe, pomoću njezina tumačenja od strane sudova, koje radnje i propusti dovode do njegove kaznene odgovornosti (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 40. i navedenu sudsku praksu).
- 378 Isto tako, iz sudske prakse proizlazi da se načelo zakonitosti mora poštovati kako kad je riječ o kaznenim odredbama tako i kad je riječ o posebnim upravnim instrumentima kojima se izriču upravne sankcije ili omogućava njihovo izricanje te da se ono primjenjuje ne samo na pravna pravila kojima se određuju elementi koji čine povredu, nego i na ona koja definiraju posljedice koje su rezultat povrede pravnih pravila (vidjeti presudu od 27. rujna 2006., Jungbunzlauer/Komisija, T-43/02, EU:T:2006:270, t. 72. i navedenu sudsku praksu).
- 379 U ovom slučaju, valja podsjetiti da je tužitelju novčana kazna izrečena u skladu s člankom 14. stavkom 2. točkama (a) i (b) Uredbe br. 139/2004, zato što je povrijedio članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004 (vidjeti gornju točku 199.). Tekst tih odredbi je jasan. Ni jedna od tih odredbi ne sadržava široke pojmove i nejasne kriterije.
- 380 Tužitelj se u bitnome poziva na to da članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004, koji propisuje izuzeće, nije jasan.

- 381 U tom pogledu, valja istaknuti da, čak i pod pretpostavkom da se zahtjev jasnoće koji proizlazi iz načela zakonitosti kazni primjenjuje na odredbe koje propisuju izuzeće od zabrane za čiju se povredu može izreći novčana kazna, članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 nije, u skladu sa svojim tekstom, primjenjiv na situacije poput one o kojoj je riječ u ovom slučaju (vidjeti gornje točke 68. do 83.).
- 382 Tužitelj je stoga s obzirom na tekst relevantnih odredbi mogao znati da se zbog provedbe stjecanja iz prosinca 2012. bez prethodne prijave i odobrenja mogu izreći novčane kazne.
- 383 Budući da je tužitelj to mogao znati s obzirom na tekst relevantnih odredbi, nije bilo nužno da su ih sudovi protumačili. Naime, kao što je to navedeno u gornjoj točki 377., pojedinac mora iz teksta relevantne odredbe moći iščitati, i „po potrebi” uz pomoć tumačenja suda, koja ga djela i propusti čine kazneno odgovornim.
- 384 Doista je točno da *obiter dictum* u odluci Yara/Kemira GrowHow ne odgovara tumačenju sudova, a još manje „ustaljenoj i objavljenoj sudskoj praksi”. U tom pogledu, valja istaknuti da, osim teksta samog zakona, valja uzeti u obzir pitanje je li ustaljena i objavljena sudska praksa precizirala upotrijebljene neodređene pojmove (vidjeti presudu od 28. travnja 2010., Amann & Söhne i Cousin Filterie/Komisija, T-446/05, EU:T:2010:165, t. 129. i navedenu sudsku praksu).
- 385 Međutim, tužiteljevi argumenti koji se toga tiču su bespredmetni, jer preciziranje sudskom praksom nije nužno kada je tekst predmetnih odredbi jasan i ne sadržava neodređene pojmove koje je potrebno precizirati.
- 386 U tom kontekstu valja podsjetiti da tužitelj u bitnome pokušava proširiti područje primjene pojma „jedinstvene koncentracije” i tako proširiti područje primjene izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 (vidjeti gornju točku 203.).
- 387 Načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni ne znači da je područje primjene pojma koji se ne nalazi u tekstu odredbe kojom se propisuje izuzeće od zabrane za čiju je povredu moguće izreći novčane kazne potrebno široko tumačiti, kako bi se područje primjene tog izuzeća proširilo izvan njegova teksta.
- 388 Tužitelj je mogao predvidjeti postojanje povrede i izricanje novčanih kazni. Valja podsjetiti da je u okviru ispitivanja drugog tužbenog razloga, već utvrđeno da je tužitelj postupao s nepažnjom.
- 389 Nadalje, sama činjenica da u vrijeme počinjenja povrede, sudovi Unije još nisu bili dobili priliku da se posebno izjasne o određenom postupanju, kao takva ne isključuje to da poduzetnik mora po potrebi očekivati da bi njegovo ponašanje moglo biti proglašeno nespojivim s pravilima o tržišnom natjecanju prava Unije (vidjeti u tom smislu presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 43.).
- 390 Iz sudske prakse ESLJP-a također proizlazi da novost, osobito s obzirom na sudsku praksu, postavljenog pravnog pitanja sama po sebi ne predstavlja povredu zahtjeva pristupačnosti i predvidivosti zakona, s obzirom na to da je prihvaćeno rješenje bilo dio mogućih i razumno predvidivih tumačenja (ESLJP, 1. rujna 2016., X i Y protiv Francuske, CE:ECHR:2016:0901JUD004815811). Usto iz točke 60. te iste presude proizlazi da, čak i u slučaju kada tekst odredaba o kojima je riječ u određenom slučaju može prouzrokovati ozbiljne poteškoće pri tumačenju, to ne znači da nadležno tijelo nije u stanju pravno okvalificirati kažnjiva djela koja su počinjena u određenom slučaju.
- 391 Tužiteljev argument u skladu s kojim je Komisijin pristup u ovom predmetu bio proturječan pristupu koji je ona zauzela u predmetu u kojem je donesena odluka LGI/Telenet, već je odbijen u gornjim točkama 141. do 144.

- 392 Kad je riječ o tužiteljevoj tvrdnji u skladu s kojom je, kad ne postoje relevantni presedani, ustaljena praksa sudova Unije i Komisije bila ta da se suzdrže od izricanja bilo kakve novčane kazne ili da izreknu samo simboličnu novčanu kaznu, valja istaknuti da u tom smislu ne postoji ustaljena praksa. Doista, postoje predmeti u kojima, kad nisu postojali presedani, Komisija nije izrekla nikakvu novčanu kaznu ili je izrekla simboličnu novčanu kaznu. Međutim, u drugim predmetima, Komisija je izrekla visoke novčane kazne čak i u situacijama u kojima nisu postojali presedani vezani uz istu vrstu postupanja.
- 393 Iz sudske prakse proizlazi da činjenica da ista vrsta postupanja još nije bila ispitana u ranijim odlukama, poduzetnika ne oslobađa od njegove odgovornosti (presude od 9. studenoga 1983., *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Komisija*, 322/81, EU:C:1983:313, t. 107. i od 1. srpnja 2010., *AstraZeneca/Komisija*, T-321/05, EU:T:2010:266, t. 901.). U predmetima u kojima su donesene te presude, Komisija je izrekla novčane kazne čiji iznos nije bio simboličan.
- 394 Stoga prvi dio četvrtog tužbenog razloga treba odbiti.

2. Drugi dio, koji se temelji na povredi općeg načela jednakog postupanja

- 395 U okviru drugog dijela četvrtog tužbenog razloga, tužitelj se u biti poziva na tri ranija slučaja i traži da se prema njemu postupi jednako. Riječ je o, kao prvo, predmetu u kojem je donesena odluka *Yara/Kemira GrowHow*, kao drugo, presudi od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime i dr./Komisija* (T-86/95, EU:T:2002:50), i, kao treće, presudi od 30. rujna 2003., *Atlantic Container Line i dr./Komisija* (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245).
- 396 Kako to tužitelj ističe, i ovaj predmet i predmet u kojem je donesena odluka *Yara/Kemira GrowHow* odnose se na stjecanje početnog „temeljnog” udjela od glavnog dioničara ciljnog društva, koje je dovelo do obveze davanja ponude za preuzimanje dioničkog društva. Ponuda za preuzimanje dioničkog društva je dana kratko vrijeme nakon provedbe prvotnog stjecanja, i stjecatelji su Komisiju obavijestili o koncentraciji kratko vrijeme nakon stjecanja i suzdržali su se od toga da se koriste glasačkim pravima.
- 397 U predmetu u kojem je donesena odluka *Yara/Kemira GrowHow*, Komisija nije pokrenula istragu i nije izrekla novčane kazne. Tužitelj smatra da ne postoji objektivna razlika koja bi opravdala različito postupanje s društvom *Yara* i tužiteljem. Tužitelj poziva Opći sud da usvoji pristup koji je slijedio u svojoj presudi od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime i dr./Komisija* (T-86/95, EU:T:2002:50, t. 487.), u kojoj je utvrdio da novčana kazna nije bila opravdana jer Komisija nije izrekla novčanu kaznu u ranijoj odluci vezanoj uz slično postupanje.
- 398 U tom pogledu, valja istaknuti da okolnost da Komisija nije izrekla novčanu kaznu počinitelju povrede pravila tržišnog natjecanja ne može sama po sebi spriječiti izricanje novčane kazne počinitelju povrede iste naravi (presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime i dr./Komisija*, T-86/95, EU:T:2002:50, t. 487.). Usto, kada je poduzetnik vlastitim postupanjem povrijedio pravila tržišnog natjecanja, on neće moći izbjeći kaznu iz razloga što ostalim gospodarskim subjektima nisu izrečene novčane kazne, kada, kao u predmetnom slučaju, pred sudom Unije nije pokrenut postupak u vezi s okolnostima slučaja potonjih (vidjeti u tom smislu presudu od 11. srpnja 2014., *Sasol i dr./Komisija*, T-541/08, EU:T:2014:628, t. 194.).
- 399 Nadalje, valja istaknuti da se u presudi od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime i dr./Komisija* (T-86/95, EU:T:2002:50), Opći sud nije ograničio na utvrđenje da Komisija nije izrekla novčanu kaznu u ranijoj odluci vezanoj uz slično postupanje kako bi opravdao poništenje novčane kazne. Opći je sud osobito utvrdio da „pravno postupanje koje je trebalo biti rezervirano za taj tip sporazuma, posebice zbog njegovih uskih veza s pomorskim prijevozom koji podliježe posve posebnim i izvanrednim pravilima prava tržišnog natjecanja, uopće nije bilo očito te su se zbog njega osobito

postavljala složena kako ekonomska tako i pravna pitanja” (presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime* i dr./Komisija, T-86/95, EU:T:2002:50, t. 484.), da „su brojni elementi mogli tužitelje potaknuti na to da vjeruju u zakonitost predmetnog sporazuma” (presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime* i dr./Komisija, T-86/95, EU:T:2002:50, t. 485.) i da „u svojoj Odluci 94/980, Komisija nije izrekla novčanu kaznu društvima koja su bila stranke tog ugovora, iako predmetni sporazum nije samo predviđao utvrđivanje cijena za kopneni dio multimodalnog prijevoza, već je usto sadržavao ozbiljne povrede pravila tržišnog natjecanja” (presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime* i dr./Komisija, T-86/95, EU:T:2002:50, t. 487.). Kad je riječ o Odluci 94/980/CE Komisije od 19. listopada 1994. u vezi s postupkom primjene članka 85. Ugovora o EZ-u (IV/34.446 – *Trans Atlantic Agreement*) (SL 1994., L 376, str. 1.), Opći je sud utvrdio da je bila riječ o odluci „koja je donesena kratko vrijeme prije pobijane odluke” (presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime* i dr./Komisija, T-86/95, EU:T:2002:50, t. 487.).

- 400 Valja istaknuti da Odluka 94/980 nosi datum 19. listopada 1994. i da je u predmetu u kojem je donesena presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime* i dr./Komisija (T-86/95, EU:T:2002:50), obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku dostavljena dopisom od 21. prosinca 1992., a pobijana je odluka, kako to proizlazi iz točaka 20. i 22. te presude, nosila datum 21. prosinca 1994.
- 401 Iz toga slijedi da gospodarski subjekti o kojima je bila riječ u predmetu u kojem je donesena presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime* i dr./Komisija (T-86/95, EU:T:2002:50) nisu imali mogućnost uzeti u obzir pojašnjenja koje je Komisija dala u svojoj Odluci 94/980, kako bi izbjegli povredu pravila tržišnog natjecanja. Naime, kada su mogli doznati za Komisijinu odluku od 19. listopada 1994., oni nisu bili u stanju retroaktivno izmijeniti svoje postupanje zbog kojeg je donesena obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku dostavljena dopisom od 21. prosinca 1992.
- 402 Međutim, u ovom slučaju, od donošenja odluke *Yara/Kemira GrowHow* prošlo je više od pet godina u trenutku kada je tužitelj počinio povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, kako to Komisija opravdano ističe. Tužitelj je stoga mogao uzeti u obzir Komisijino tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 iz te odluke, čak i ako je ono sadržavalo *obiter dictum*, i, po potrebi kontaktirati Komisiju vezano uz pitanje kako treba tumačiti tu odredbu.
- 403 U tom pogledu, tužitelj tvrdi da Komisija ne zna za osnovni element iz predmeta u kojem je donesena presuda od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime* i dr./Komisija (T-86/95, EU:T:2002:50), zbog kojeg je protek vremena irelevantan ili barem beznačajan. Potonji predmet odnosio se na odluku o povredi članka 101. UFEU-a, u usporedbi s običnim *obiter dictum* u odluci *Yara/Kemira GrowHow*, to jest odluci o odobravanju koncentracije.
- 404 Taj se tužiteljev argument ne može prihvatiti. Naime, sama činjenica da je Odluka 94/980 predstavljala odluku o utvrđivanju povrede nije mogla nikako pomoći gospodarskim subjektima da izbjegnu počinjenje povreda koje su na datum te odluke već bili počinili. Međutim, u ovom slučaju, postojanje *obiter dictum* u odluci *Yara/Kemira GrowHow* moglo je uputiti na način na koji je trebalo tumačiti članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 i stoga pomoći tužitelju da izbjegne počinjenje predmetnih povreda.
- 405 Usto, treba navesti da se tužitelj poziva, s jedne strane, na navodnu praksu sudova Unije i Komisije koja se sastoji od suzdržavanja od izricanja bilo kakve novčane kazne ili izricanja samo simbolične novčane kazne kada nema relevantnih presedana (vidjeti gornju točku 392.) i, s druge strane, na načelo jednakog postupanja u usporedbi s drugim poduzetnikom kojem nije bila izrečena nikakva novčana kazna.

- 406 Kad bi prihvatila logiku tog rasuđivanja, Komisija ne bi nikada mogla izreći novčane kazne koje prelaze simboličan iznos. Naime, prilikom donošenja prve odluke koja se odnosi na određeno postupanje, bila bi prisiljena, kada ne postoje relevantni presedani, ne izricati novčane kazne koje prelaze simboličan iznos. U sljedećim predmetima, morala bi ne izricati novčane kazne koje prelaze simboličan iznos, na temelju načela jednakog postupanja.
- 407 Valja smatrati da se na načelo jednakog postupanja, u odnosu na poduzetnika kojemu za istu vrstu postupanja u ranijoj odluci nije izrečena nikakva novčana kazna, u načelu mogu s uspjehom pozivati samo subjekti koji nisu imali mogućnost uzeti u obzir pojašnjenja iz ranije odluke, kako bi izbjegli povredu pravila tržišnog natjecanja, jer je ta odluka donesena u trenutku kada je povreda već bila počinjena.
- 408 Nadalje, u ovom slučaju nisu postojali brojni elementi koji su tužitelja mogli potaknuti na to da vjeruje u zakonitost svojeg postupanja, suprotno onomu što je Opći sud utvrdio u presudi od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime i dr./Komisija* (T-86/95, EU:T:2002:50, t. 485.).
- 409 Iz prethodno navedenog proizlazi da u ovom slučaju ne treba slijediti isti pristup kao i u presudi od 28. veljače 2002., *Compagnie générale maritime i dr./Komisija* (T-86/95, EU:T:2002:50), i da se tužitelj ne može s uspjehom pozivati na tu presudu kako bi potkrijepio svoj argument, koji se temelji na navodnoj povredi načela jednakog postupanja.
- 410 Kad je riječ o presudi od 30. rujna 2003., *Atlantic Container Line i dr./Komisija* (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), valja istaknuti da je u toj presudi Opći sud zaključio da je opravdano ne izreći novčanu kaznu (t. 1633. presude). Tužitelj od Općeg suda zahtijeva da u ovom predmetu usvoji isti zaključak.
- 411 U presudi od 30. rujna 2003., *Atlantic Container Line i dr./Komisija* (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), Opći je sud utvrdio da sljedeći elementi opravdavaju neizricanje novčane kazne:
- kao prvo, tužitelji su u predmetu u kojem je donesena ta presuda na vlastitu inicijativu otkrili praksu za koju je Komisija smatrala da predstavlja zloporabu (t. 1603. do 1610. presude);
 - kao drugo, odluka o kojoj je bila riječ u predmetu u kojem je donesena ta presuda bila je prva odluka u kojoj je Komisija izravno ocjenjivala zakonitost prakse koju su linijske konferencije usvojile u području ugovora o pružanju usluga, s obzirom na pravila tržišnog natjecanja (t. 1611. do 1614. presude);
 - kao treće, pravno postupanje koje je trebalo rezervirati predmetnoj praksi uopće nije bilo očito te su se zbog njega postavljala složena pravna pitanja (t. 1615. i 1616. presude);
 - kao četvrto, zloporaba koja je bila posljedica prakse u području ugovora o pružanju usluga nije predstavljala uobičajeni oblik zloporabe (t. 1617. do 1621. presude);
 - kao peto, svaki tužitelj u predmetu u kojem je donesena ta presuda imao je, tijekom upravnog postupka, razloga vjerovati da mu Komisija neće izreći novčanu kaznu zbog njegove prakse u području ugovora o pružanju usluga (t. 1622. do 1632. presude).
- 412 Treba ispitati argumente koje je tužitelj istaknuo u prilog svojoj tvrdnji u skladu s kojom je situacija na temelju koje je donesena presuda od 30. rujna 2003., *Atlantic Container Line i dr./Komisija* (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), usporediva s onom na kojoj se temelji ovaj predmet.

- 413 Tužitelj tvrdi, kao prvo, da je, isto kao i tužitelji u predmetu u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), na vlastitu inicijativu istaknuo navodnu povredu, time što je Komisiju odmah obavijestio o koncentraciji.
- 414 U tom pogledu, valja istaknuti da okolnosti ovog predmeta uopće nisu usporedive s onima na temelju kojih je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245).
- 415 U predmetu u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), do prijave sporazuma o kojem je bila riječ došlo je na dobrovoljnoj osnovi. Opći je sud u tom pogledu utvrdio da ni jedna od uredbi o kojima je bila riječ, nije predviđala obvezni sustav prijave za odobravanje pojedinačnog izuzeća, tako da su sporazum TACA, to jest sporazum o kojem je bila riječ u tom predmetu, tužitelji dobrovoljno prijavili (presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija, T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245, t. 1606.).
- 416 U ovom slučaju, tužitelj je morao prijaviti predmetnu koncentraciju, koja je predstavljala koncentraciju od značaja za cijelu Zajednicu, i on je uostalom smatrao da ju je dužan prijaviti na temelju članka 7. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 139/2004, u vezi s člankom 4. te iste uredbe.
- 417 Usto, u ovom slučaju, do prijave je došlo nakon provedbe koncentracije, dok su u predmetu u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), predmetni poduzetnici predmetni sporazum prijavili prije njegova početka važenja. Kako to proizlazi iz točaka 34. i 37. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), sporazum o kojem je bila riječ u predmetu u kojem je donesena ta presuda bio je prijavljen 5. srpnja 1994. i on je počeo važiti 24. listopada 1994.
- 418 Kao drugo, tužitelj tvrdi da je odluka u ovom slučaju prva odluka u kojoj je Komisija ocijenila doseg članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 na način na koji je to učinila. Isto kao i u predmetu u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), pobijana bi odluka prema tužitelju stoga bila prva odluka u kojoj je Komisija izravno ocjenjivala zakonitost predmetne prakse.
- 419 U tom pogledu, valja istaknuti da se u odluci Yara/Kemira GrowHow Komisija već bila izjasnila, iako u *obiter dictum*, o tome kako treba tumačiti članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004. Situacija u ovom predmetu stoga nije usporediva s onom na kojoj se temelji predmet u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245).
- 420 Tužitelj se usto poziva na točku 1614. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245). U toj točki, Opći je sud utvrdio:
- „[I]ako je točno [...] da je u svojoj obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku u predmetu TAA, strankama TAA-a navela da namjerava izreći novčane kazne zbog zlorabe vladajućeg položaja u području ugovora o pružanju usluga, treba navesti da u svojoj konačnoj odluci Komisija u tom pogledu nije utvrdila nikakvu povredu članka 86. Ugovora. U tim okolnostima, s obzirom na privremenu narav obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, tužitelji su opravdano mogli vjerovati da je Komisija povukla svoje prigovore u vezi s primjenom članka 86. Ugovora na praksu u području ugovora o pružanju usluga.”
- 421 Tužitelj smatra da je analogno u nedostatku bilo koje Komisijine radnje u odnosu na društvo Yara, mogao vjerovati da je Komisija povukla svoje prigovore u vezi s primjenom izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004.

- 422 Međutim, te situacije nisu usporedive. Obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku je isključivo pripremni dokument koji se uostalom ne objavljuje. U predmetu TAA, spomenutom u točki 1614. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), Komisija je uostalom donijela odluku, ali u toj odluci nije utvrdila postojanje povrede koja se sastoji u zlouporabi vladajućeg položaja u području ugovora o pružanju usluga. Upravo je u tim okolnostima Opći sud utvrdio da su tužitelji u tom predmetu mogli vjerovati da je Komisija povukla dio svojih prigovora.
- 423 Nasuprot tomu, *obiter dictum* u odluci Yara/Kemira GrowHow mogao je poduzetnicima dati naznaku glede načina na koji je Komisija tumačila članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004. Činjenica da ona nije pokrenula postupak protiv društva Yara gospodarskim subjektima ne omogućuje da zakluče da je Komisija izmijenila to tumačenje. Naime, Komisija ima određenu marginu prosudbe vezano uz pitanje treba li ili ne doći do progona zbog povrede pravilâ tržišnog natjecanja, i ona može definirati vlastite prioritete. Nikako se ne može zaključiti da Komisija smatra da je postupanje zakonito zato što je ona odlučila ne pokrenuti istragu u tom pogledu.
- 424 Nadalje, tužitelj se poziva na točku 1615. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245). U toj točki, Opći je sud istaknuo da „se ne može ozbiljno osporiti da pravno postupanje koje je trebalo rezervirati za praksu linijskih konferencija vezanu uz ugovore o pružanju usluga, posebice zbog njegovih uskih veza sa sporazumima koji su predmet skupnog izuzeća predviđenog potpuno posebnim i izvanrednim pravilima prava tržišnog natjecanja, uopće nije bilo očito te su se zbog njega osobito postavljala složena pravna pitanja”. Tužitelj smatra da je daleko od toga da je tumačenje izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 u pobijanoj odluci bilo očito.
- 425 Međutim, valja istaknuti da se u točki 1615. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), Opći sud osobito pozvao na postojeće uske veze između predmetne prakse i „sporazuma koji su bili predmet skupnog izuzeća predviđenog potpuno posebnim i izvanrednim pravilima prava tržišnog natjecanja”. Stoga, bila je riječ o potpuno posebnim okolnostima, čega nema u ovom slučaju.
- 426 Usto, tužitelj ističe da je Opći sud u točki 1617. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), utvrdio da „zlouporaba koja je posljedica prakse u području ugovora o pružanju usluga nije predstavljala uobičajeni oblik zlouporabe u smislu članka 86. Ugovora”. On smatra da ovaj predmet predstavlja samo predmet pogrešnog tumačenja izuzeća, a ne jasne uobičajene povrede obveze mirovanja.
- 427 U tom pogledu, dovoljno je podsjetiti da obveza prijave predmetne koncentracije i čekanja njezina odobravanja prije njezine provedbe jasno proizlazi iz teksta članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Činjenica da je tužitelj mogao pogrešno protumačiti izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 ne može ga osloboditi njegove odgovornosti.
- 428 Naposljetku, tužitelj ističe da je Opći sud u točkama 1626. i 1627. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), istaknuo da „unatoč stalnoj razmjeni korespondencije sa strankama TACA-a tijekom upravnog postupka u ovom predmetu, Komisija nije do slanja obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, navedene stranke obavijestila o tome da je namjeravala predmetnu praksu okvalificirati ne samo kao ograničavanje tržišnog natjecanja u smislu članka 85. Ugovora, već i kao zlouporabu vladajućeg položaja u smislu članka 86. Ugovora”, i da „je [bilo] potrebno podsjetiti na to da su sve novčane kazne izrečene pobijanom odlukom [bile] izrečene za razdoblje od prijave sporazuma TACA do slanja obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku”.

- 429 Tužitelj tvrdi da, analogno, unatoč stalnoj razmjeni korespondencije između njega i Komisije u vezi s dosegom izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, Komisija nije do slanja odluke o odobravanju, tužitelja obavijestila da je namjeravala transakciju okvalificirati kao povredu obveze mirovanja. Usto, tužitelj smatra da „su sve [odlukom] izrečene novčane kazne bile izrečene za razdoblje od prijave [transakcije] do [njezina odobravanja]”.
- 430 U tom pogledu, valja istaknuti da situacija u predmetu u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245) nikako nije usporediva s onom o kojoj je riječ u ovom slučaju.
- 431 Najprije, valja istaknuti da je tužiteljeva tvrdnja u skladu s kojom su, analogno predmetu u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), u ovom slučaju „sve [odlukom] izrečene novčane kazne bile izrečene za razdoblje od prijave [transakcije] do [njezina odobravanja]”, potpuno neosnovana.
- 432 U pobijanoj odluci, Komisija je utvrdila povredu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, koja je počinjena 18. prosinca 2012. i povredu članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, koja je počinjena u razdoblju od 18. prosinca 2012. do 30. rujna 2013.
- 433 Tužiteljev prvi kontakt s Komisijom, to jest zahtjev za imenovanje tima zaduženog za postupanje s njegovim spisom u vezi sa stjecanjem isključive kontrole nad društvom Morpol, uspostavljen je 21. prosinca 2012.
- 434 Stoga, čak i na datum tužiteljeva prvog kontakta s Komisijom povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 bila je dovršena, a povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 je započela. To je i *a fortiori* bio slučaj na datum formalne prijave, to jest 9. kolovoza 2013.
- 435 Budući da je tužitelj kontaktirao Komisiju tek nakon što je počinio povredu, on nikako ne može tražiti da se prema njemu postupa isto kao i što se postupalo prema tužiteljima u presudi od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), koji su sporazum TACA dobrovoljno prijavili prije njegova početka važenja (vidjeti gornje točke 415. i 417.).
- 436 Nadalje, iz točke 1620. presude od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), proizlazi da je u predmetu u kojem je donesena ta presuda „tek u obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, nakon tri godine ispitivanja predmetne prakse, Komisija [bila] prvi put strankama TACA-e navela da je na navedenu praksu namjeravala primijeniti članak 86. Ugovora, i to čak i ako je iz korespondencije razmijenjene tijekom upravnog postupka proizlazi[lo] da je ona krajem 1994. i početkom 1995. već detaljno bila ispitala tu praksu” i da „[u] toj fazi, Komisija međutim nije ni u jednom trenutku, aludirala na eventualnu primjenu članka 86. Ugovora”.
- 437 U ovom slučaju, valja podsjetiti da je tužiteljev prvi kontakt s Komisijom, to jest zahtjev za imenovanje tima zaduženog za postupanje s njegovim spisom u vezi sa stjecanjem isključive kontrole nad društvom Morpol, uspostavljen 21. prosinca 2012. Kako to proizlazi iz točke 21. pobijane odluke, s obzirom na to da tužitelj nije uspostavio nikakav kontakt nakon podnošenja zahtjeva za imenovanje tima, Komisija je zatražila održavanje telekonferencije, koja je održana 25. siječnja 2013. Tijekom telekonferencije, Komisija je zatražila informacije o strukturi transakcije i pojašnjenja glede pitanja je li stjecanje iz prosinca 2012. već moglo tužitelju povjeriti kontrolu nad društvom Morpol.
- 438 Činjenica da je Komisija od početka pokazala interes vezano uz eventualnu povredu obveze mirovanja potvrđena je porukom elektroničke pošte koju je pravni savjetnik iz odvjetničkog društva F. tužitelju napisao 27. siječnja 2013. U toj poruci elektroničke pošte, taj pravni savjetnik napisao je: „[n]a zahtjev tima zaduženog za predmet, ukratko smo objasnili strukturu transakcije” i da je „pritom, Komisija pokazala poseban interes za vremenski okvir transakcije vezano uz provedbu”.

439 Usto, 12. veljače 2013. Komisija je tužitelju poslala zahtjev za dostavljanje podataka vezano uz eventualno stjecanje *de facto* kontrole nad društvom Morpol nakon stjecanja iz prosinca 2012. U tom zahtjevu za dostavljanje podataka, Komisija je osobito postavila sljedeće pitanje:

„Molim vas objasnite vremenski okvir koji predlažete za prijavu, s obzirom na članak 4. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Uredbe [br. 139/2004]. Posebice, molim vas objasnite zašto smatrate da se obveza mirovanja predviđena člankom 7. stavkom 1. te uredbe ne primjenjuje na Marine Harvestovo stjecanje udjela od 48,5 % u društvu Morpol od Friendmalla i Bazmonta.”

440 Stoga, Komisija je, kratko vrijeme nakon što je tužitelj s njom uspostavio prvi kontakt, izrazila zabrinutost u vezi s eventualnom povredom obveze mirovanja. Ta situacija nikako nije usporediva s onom o kojoj je bila riječ u predmetu u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245), u kojoj je tek „nakon tri godine ispitivanja predmetne prakse, Komisija [bila] prvi put strankama TACA-e navela da je na navedenu praksu namjeravala primijeniti članak 86. Ugovora” (vidjeti gornju točku 436.).

441 Iz prethodno navedenog proizlazi da analogija koju tužitelj pokušava uspostaviti između ovog predmeta i predmeta u kojem je donesena presuda od 30. rujna 2003., Atlantic Container Line i dr./Komisija (T-191/98 i T-212/98 do T-214/98, EU:T:2003:245) ne može biti uvjerljiva.

442 Stoga, valja odbiti i drugi dio četvrtog tužbenog razloga i, prema tome, četvrti tužbeni razlog u cijelosti.

E. Peti tužbeni razlog, koji se temelji na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica i na nepostojanju obrazloženja kad je riječ o utvrđivanju razina novčanih kazni

443 Peti tužbeni razlog sastoji se od pet dijelova, od kojih se prvi temelji na nepostojanju obrazloženja kad je riječ o utvrđivanju iznosa novčane kazne, drugi na pogrešnoj ocjeni težine navedenih povreda, treći na pogrešnoj ocjeni trajanja navedene povrede, četvrti na tome da je novčana kazna neproporcionalna i peti na tome da se pobijanom odlukom pogrešno ne priznaju olakotne okolnosti.

1. Prvi dio, koji se temelji na nepostojanju obrazloženja kad je riječ o utvrđivanju iznosa novčane kazne

444 Tužitelj ističe da je obrazloženje pobijane odluke kad je riječ o iznosu novčane kazne ograničeno na dvije koncizne točke (točke 206. i 207. pobijane odluke) koje sadržavaju samo opća razmatranja. Smatra da stoga za izrečenu novčanu kaznu ne postoji prikladno obrazloženje i da se ona mora poništiti.

445 Komisija osporava tužiteljeve argumente.

446 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, obrazloženje koje zahtijeva članak 296. drugi stavak UFEU-a treba prilagoditi prirodi predmetnog akta te treba jasno i nedvosmisleno iznijeti obrazloženje institucije – autora akta kako bi se zainteresiranima omogućilo da se upoznaju s opravdanjima poduzete mjere, a nadležnom sudu da izvrši svoj nadzor (vidjeti presudu od 15. travnja 1997., Irish Farmers Association i dr., C-22/94, EU:C:1997:187, t. 39. i navedenu sudsku praksu). U obrazloženju nije potrebno navoditi sve relevantne činjenične i pravne okolnosti, s obzirom na to da se pitanje ispunjava li obrazloženje zahtjeve iz članka 296. drugog stavka UFEU-a mora ocjenjivati ne samo u odnosu na njegovu formulaciju već i na njegov kontekst i na sva pravna pravila kojima se uređuje predmetno pravno područje (vidjeti presudu od 6. ožujka 2003., Interporc/Komisija, C-41/00 P, EU:C:2003:125, t. 55. i navedenu sudsku praksu).

- 447 Kad je riječ o novčanim kaznama izrečenim na temelju članka 14. Uredbe br. 139/2004, valja podsjetiti da, u skladu sa stavkom 3. tog istog članka „[p]ri utvrđivanju iznosa novčane kazne treba uzeti u obzir vrstu, ozbiljnost [težinu] i trajanje prekršaja [povrede]”.
- 448 Usto, u skladu s člankom 14. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, Komisija može odlukom odrediti novčane kazne u visini od najviše 10 % ukupnog prihoda predmetnog poduzetnika, u smislu članka 5. te iste uredbe zbog povrede obveze prijave predviđene člankom 4. Uredbe br. 139/2004 i zbog provedbe koncentracije povredom članka 7. te iste uredbe.
- 449 Nadalje, valja istaknuti da Komisija nije donijela smjernice kojima se određuje metoda izračuna koju bi morala primjenjivati prilikom utvrđivanja iznosa novčanih kazni na temelju članka 14. Uredbe br. 139/2004, što tužitelj uostalom i priznaje.
- 450 Budući da takve smjernice ne postoje, okvir Komisijine analize mora biti onaj iz članka 14. stavka 3. Uredbe br. 139/2004 (vidjeti analogijom presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 228.). Međutim, ona je dužna u pobijanoj odluci jasno i nedvosmisleno izložiti elemente koji su uzeti u obzir prilikom određivanja iznosa novčane kazne (presuda od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 228.).
- 451 U ovom slučaju pod glavom 5., „Iznos novčanih kazni”, pobijane odluke nalaze se samo dvije točke, to jest točke 206. i 207. U tim točkama, Komisija je u biti samo utvrdila da u slučaju poduzetnika tužiteljeve veličine, iznos sankcije mora biti visok kako bi imao odvraćajući učinak, da je tomu još više tako kada je predmetna koncentracija potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem i da „[k]ako bi se izrekla novčana kazna zbog povrede i kako bi se spriječilo njezino ponavljanje i uzimajući u obzir posebne okolnosti slučaja”, valja izreći, na temelju članka 14. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, novčanu kaznu od 10 000 000 eura za povredu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 i novčanu kaznu od 10 000 000 eura za povredu članka 7. stavka 1. navedene uredbe.
- 452 Međutim, kako to Komisija ističe, iz upućivanja na „posebne okolnosti slučaja”, iz točke 207. pobijane odluke, proizlazi da valja uzeti u obzir i rasuđivanje iz glave „4. pod naslovom Odluka o izricanju novčanih kazni”, navedene odluke, to jest točke 124. do 205.
- 453 U tim točkama, Komisija je ispitala čimbenike nabrojane u članku 14. stavku 3. Uredbe br. 139/2004, to jest vrstu, težinu i trajanje povrede (vidjeti, u tom pogledu, sažetak iz gornjih točaka 31. do 33.). U tom kontekstu, ona je jasno i nedvosmisleno izložila elemente koji su uzeti u obzir prilikom određivanja iznosa novčane kazne, omogućivši tako tužitelju da iznese svoju obranu i Općem sudu da izvrši svoj nadzor. U okviru drugog i trećeg dijela petog tužbenog razloga, tužitelj doista detaljno osporava Komisijinu ocjenu težine i trajanja povrede, što potvrđuje da je ispitivanje tih čimbenika u pobijanoj odluci dovoljno precizno da tužitelju omogućuje da iznese svoju obranu.
- 454 Tužitelj ističe da Komisija nije spomenula ni najniži iznos novčane kazne, ni pristup koji je koristila za njegovo utvrđivanje, ni važnost koju je pridala čimbenicima koji utječu na novčanu kaznu.
- 455 U tom pogledu, valja istaknuti da ako Komisija nije donijela smjernice kojima se određuje metoda izračuna koju bi morala primjenjivati prilikom utvrđivanja iznosa novčanih kazni na temelju određene odredbe i ako je Komisijino zaključivanje na jasan i nedvosmislen način izloženo u pobijanoj odluci, ona nije dužna navesti temeljni iznos novčane kazne, ni u apsolutnom ni u postotnom iznosu, te eventualne olakotne ili otegotne okolnosti (presude od 15. prosinca 2010., E.ON Energie/Komisija, T-141/08, EU:T:2010:516, t. 284. i od 26. studenoga 2014., Energetický a průmyslový i EP Investment Advisors/Komisija, T-272/12, EU:T:2014:995, t. 101.).
- 456 Tužiteljev argument u skladu s kojim je Komisija trebala specificirati temeljni iznos novčane kazne kao i važnost koju je pridala različitim čimbenicima stoga se mora odbiti.

- 457 To utvrđenje nije dovedeno u pitanje sudskom praksom koju navodi tužitelj.
- 458 Kad je riječ o presudama od 8. prosinca 2011., *Chalkor/Komisija* (C-386/10 P, EU:C:2011:815), i od 10. srpnja 2014., *Telefónica i Telefónica de España/Komisija* (C-295/12 P, EU:C:2014:2062), valja istaknuti da je riječ o presudama koje se odnose na povrede članaka 101. ili 102. UFEU-a i da su se u predmetima u kojima su donesene te presude primjenjivale smjernice o metodi za utvrđivanje kazni.
- 459 Doista je točno da je Opći sud u točki 142. presude od 6. travnja 1995., *Trefilunion/Komisija* (T-148/89, EU:T:1995:68), istaknuo da je „poželjno da se poduzetnicima, kako bi mogli odrediti svoj položaj na temelju svih činjenica, iscrpno izloži, u skladu s bilo kojim sustavom koji Komisija može smatrati primjerenim, način obračuna novčane kazne koja im je izrečena a da za to ne moraju pokrenuti sudski postupak protiv odluke Komisije”.
- 460 Međutim, valja istaknuti da je, u predmetu u kojem je donesena ta presuda, tužitelj isticao da Komisija nije precizirala je li kao osnovu za izračun novčane kazne uzela ukupan prihod poduzetnika ili isključivo onaj koji je ostvaren u Francuskoj odnosno u zemljama Beneluksa. U tom predmetu, Komisija je tek tijekom postupka pred Općim sudom precizirala da je kao osnovu za izračun novčane kazne koristila prihod od zavarenih žičanih mreža koji su poduzetnici ostvarili na relevantnom zemljopisnom tržištu (vidjeti u tom smislu presudu od 6. travnja 1995., *Trefilunion/Komisija*, T-148/89, EU:T:1995:68, t. 135., 136. i 142.).
- 461 U tom predmetu, Komisija je stoga izračun temeljila na prihodu ostvarenom na određenom tržištu, ali ga nije specificirala u pobijanoj odluci. Upravo se u tom kontekstu mora tumačiti navod iz gornje točke 459. Nadalje, u presudi od 6. travnja 1995., *Trefilunion/Komisija* (T-148/89, EU:T:1995:68, t. 140. do 144.), Opći je sud odbio tužbeni razlog, koji se temeljio na povredi obveze obrazlaganja.
- 462 Tužitelj usto u točki 104. tužbe ističe da „se [pobijanom] odlukom ne objašnjava kako su prihod [tužitelja] i korist, ako je uopće ima, koje bi [tužitelj] mogao imati od navodne povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe [br. 139/2004] utjecali na visinu novčane kazne”. On usto u točki 104. tužbe tvrdi da „[n]ovčana kazna mora biti svojstvena počinitelju povrede i povredi te da se mora odrediti uzimajući u obzir, među ostalim, prihod ili kapital poduzetnika i korist od navodne povrede”. Tužitelj smatra da on nije imao nikakve koristi od navodne povrede.
- 463 U odgovoru na pitanje postavljeno na raspravi, a koje je vezano uz pitanje je li se točka 104. tužbe odnosila na obrazloženje pobijane odluke ili na materijalnu povredu u pobijanoj odluci, tužitelj je potvrdio da se ta točka odnosila na obrazloženje pobijane odluke, što je uneseno u zapisnik s rasprave.
- 464 Kad je riječ o tužiteljev argumentu u skladu s kojim se pobijanom odlukom ne objašnjava kako je prihod tužitelja utjecao na visinu novčane kazne, valja istaknuti da je Komisija u bilješci br. 5 pobijane odluke navela tužiteljev prihod na svjetskoj razini.
- 465 Usto, valja istaknuti da je prilikom ispitivanja relevantnih elemenata za određivanje novčane kazne, Komisija u više navrata spomenula veličinu tužitelja. Tako je ona u točki 144. pobijane odluke, prilikom ocjenjivanja težine povrede, istaknula da je tužitelj bio „veliko europsko trgovačko društvo”. Nadalje, ona je u točki 150. pobijane odluke, također prilikom ocjenjivanja težine povrede, istaknula da „je na potencijalnom [t]ržištu [škotskog lososa] transakcija kombinirala dva najveća uzgajivača i primarnih prerađivača EGP-a”. Potonji navod ponovljen je u točki 172. pobijane odluke, prilikom ocjenjivanja trajanja povrede. Naposljetku, Komisija je u točki 206. pobijane odluke istaknula da je za utvrđivanje iznosa novčane kazne u obzir uzela veličinu tužitelja.
- 466 Stoga, iz obrazloženja pobijane odluke jasno proizlazi da je Komisija u obzir uzela veličinu tužitelja prilikom utvrđivanja iznosa novčane kazne.

- 467 Kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim se pobijanom odlukom ne objašnjava kako je korist, ako je uopće ima, koju bi tužitelj mogao imati od navodne povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 utjecala na visinu novčane kazne, valja utvrditi da Komisija u pobijanoj odluci nije ispitala eventualno postojanje koristi koju je tužitelj mogao imati od povrede. Iz toga jasno proizlazi da Komisija nije, kako bi utvrdila iznos novčane kazne, uzela u obzir eventualno nepostojanje koristi koju je tužitelj mogao imati od povrede. Stoga, u vezi s time ne postoji nedostatak u obrazloženju.
- 468 Nadalje, čak i pod pretpostavkom da argument istaknut u točki 104. tužbe treba tumačiti, suprotno tužiteljevoj izjavi na raspravi, na način da se tužitelj poziva i na materijalnu pogrešku jer je Komisija propustila uzeti u obzir nepostojanje koristi od povrede, takav argument trebalo bi odbiti kao neosnovan.
- 469 Iz sudske prakse proizlazi da ne postoji obvezujući ili iscrpan popis kriterija koji obvezno moraju biti uzeti u obzir prilikom ocjene težine povrede (vidjeti, kad je riječ o povredama članka 101. UFEU-a, presudu od 17. srpnja 1997., *Ferriere Nord/Komisija*, C-219/95 P, EU:C:1997:375, t. 33. i o povredama članka 102. UFEU-a, presudu od 19. travnja 2012., *Tomra Systems i dr./Komisija*, C-549/10 P, EU:C:2012:221, t. 107.).
- 470 Osobito, ne postoji Komisijina obveza ispitivanja pitanja je li tužitelj imao koristi od povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. U tom kontekstu, valja istaknuti da to nije konstitutivni element povrede članka 4. stavka 1. ili članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 i da nije uvijek moguće utvrditi je li tužitelj imao koristi od provedbe koncentracije prije njezine prijave i njezina odobravanja te još manje kvantificirati tu korist.
- 471 Tužitelj navodi više presuda u prilog svojoj tvrdnji u skladu s kojom se novčana kazna mora odrediti uzimajući u obzir, među ostalim, korist od navodne povrede. Valja istaknuti da se sudska praksa koju tužitelj u tom kontekstu navodi odnosi na predmete vezane uz povrede članka 101. UFEU-a (presude od 7. lipnja 1983., *Musique Diffusion française i dr./Komisija*, 100/80 do 103/80, EU:C:1983:158, t. 129.; od 28. lipnja 2005., *Dansk Rørindustri i dr./Komisija*, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, t. 242.; od 3. rujna 2009., *Prym i Prym Consumer/Komisija*, C-534/07 P, EU:C:2009:505, t. 96. i od 8. prosinca 2011., *Chalkor/Komisija*, C-386/10 P, EU:C:2011:815, t. 56.) ili članka 102. UFEU-a (mišljenje nezavisnog odvjetnika Watheleta u predmetu *Telefónica i Telefónica de España/Komisija*, C-295/12 P, EU:C:2013:619, t. 117.).
- 472 Samo se mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u predmetu *E.ON Energie/Komisija* (C-89/11 P, EU:C:2012:375), koje je tužitelj u tom kontekstu naveo, odnosilo na drugu vrstu povrede, to jest na oštećenje pečata. U tom pogledu, valja utvrditi da Sud nije slijedio mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota i da je u presudi od 22. studenoga 2012., *E.ON Energie/Komisija* (C-89/11 P, EU:C:2012:738), odbio žalbu suprotnu prijedlogu nezavisnog odvjetnika. Nadalje, iz mišljenja nezavisnog odvjetnika Bota u tom predmetu ne proizlazi da je on smatrao da je Komisija uvijek dužna ispitati korist od počinjene povrede. On je u točki 114. svojeg mišljenja samo istaknuo da u obzir valja uzeti sve elemente koji su svojstveni predmetu, „poput”, među ostalim, koristi koju je predmetni poduzetnik mogao imati od počinjene povrede. Stoga, on se ograničio na nabranje primjera kriterija koji se mogu uzeti u obzir, pri čemu je u točki 113. svojeg mišljenja podsjetio na sudska praksu u skladu s kojom ne postoji nikakav obvezujući ili konačni popis kriterija koji obvezno moraju biti uzeti u obzir.
- 473 Nadalje, valja istaknuti da iz sudske prakse proizlazi da, čak i okviru povrede članka 101. UFEU-a, to što poduzetnik nije imao nikakve koristi od povrede nije zapreka izricanju novčane kazne jer bi u protivnom novčana kazna izgubila svoj odvraćajući učinak (vidjeti presudu od 8. srpnja 2008., *BPB/Komisija*, T-53/03, EU:T:2008:254, t. 441. i navedenu sudska praksu). Komisija prilikom određivanja iznosa novčanih kazni nije dužna voditi računa o tome da predmetnom povredom nije ostvarena korist (vidjeti presudu od 29. studenoga 2005., *SNCZ/Komisija*, T-52/02, EU:T:2005:429, t. 90. i navedenu sudska praksu). Komisija ne mora u svakom pojedinom slučaju, u svrhu određivanja

iznosa novčane kazne, utvrditi financijsku korist vezanu uz počinjenu povredu. Nepostojanje takve koristi ne može se smatrati olakotnom okolnošću (vidjeti presudu od 8. srpnja 2008., BPB/Komisija, T-53/03, EU:T:2008:254, t. 442. i navedenu sudsku praksu).

- 474 Isto tako, Komisija prilikom određivanja iznosa novčanih kazni nije dužna voditi računa o eventualnom nepostojanju koristi od provedbe koncentracije prije njezine prijave i njezina odobravanja.
- 475 Ocjena koristi od povrede doista može biti relevantna ako se Komisija temelji upravo na takvoj koristi kako bi procijenila ozbiljnost te povrede i/ili kako bi izračunala novčane kazne (presuda od 15. ožujka 2000., Cimenteries CBR i dr./Komisija, T-25/95, T-26/95, T-30/95 do T-32/95, T-34/95 do T-39/95, T-42/95 do T-46/95, T-48/95, T-50/95 do T-65/95, T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 i T-104/95, EU:T:2000:77, t. 4882.). Međutim, u ovom predmetu to nije slučaj.
- 476 Usto, valja istaknuti da se tužitelj, kako bi potkrijepio činjenicu da nije ostvario nikakvu korist od navodne povrede, u točki 71. replike osobito poziva na to da se nije koristio svojim glasačkim pravima u društvu Morpol sve do odobravanja koncentracije. Komisija je taj element uzela u obzir kao olakotnu okolnost (t. 196. i 198. pobijane odluke).
- 477 Iz prethodno navedenog proizlazi da Komisija nije povrijedila svoju obvezu obrazlaganja i da nije počinila materijalnu pogrešku time što nije odredila i što nije uzela u obzir eventualnu korist ili eventualno nepostojanje koristi od povrede.

2. Drugi dio, koji se temelji na pogrešnoj ocjeni težine navedenih povreda

- 478 Tužitelj tvrdi da ni jedan od čimbenika koji su u pobijanoj odluci uzeti u obzir u svrhu ocjene težine, to jest nepažnja, ozbiljne sumnje glede spojivosti transakcije s unutarnjim tržištem i postojanje presedana u odnosu na tužitelja i druga društva nije relevantan.
- 479 Komisija osporava tužiteljeve argumente.
- 480 Najprije, valja istaknuti da tužitelj ne osporava razmatranja iz točaka 131. do 136. pobijane odluke vezana uz narav povrede. U tim točkama, Komisija je smatrala da je svaka povreda članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 po svojoj naravi ozbiljna povreda. Ta ocjena, koja mora biti potvrđena, temeljila se osobito na točki 235. presude od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672). U toj točki, Opći je sud utvrdio da je Komisija pravilno istaknula da je „[t]ime što je koncentracije od značaja za cijelu Zajednicu uvjetovao prethodnom prijavom i odobrenjem, zakonodavac Zajednice namjeravao osigurati učinkovitost Komisijine kontrole koncentracija od značaja za cijelu Zajednicu, omogućujući Komisiji da, kada je to potrebno, spriječi provedbu tih koncentracija prije nego što se donese konačna odluka, i da tako spriječi nepopravljive i trajne povrede tržišnog natjecanja”. Opći je sud također istaknuo da „ je Komisija stoga mogla, a da pritom ne počini pogrešku, povredu okvalificirati kao tešku, uzimajući u obzir njezinu narav”.
- 481 Međutim, tužitelj osporava relevantnost čimbenika koje je Komisija uzela u obzir prilikom konkretne ocjene težine povreda o kojima je riječ u ovom slučaju.
- 482 Najprije, valja podsjetiti da težina povrede mora biti utvrđena s obzirom na velik broj elemenata, kao što su osobito posebne okolnosti predmeta, njegov kontekst i odvracajući doseg novčanih kazni, s time da nije određen obvezujući ili iscrpan popis kriterija o kojima obvezno valja voditi računa (presuda od 28. lipnja 2005., Dansk Rørindustri i dr./Komisija, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, t. 241.).

a) Uzimanje u obzir tužiteljeve nepažnje

- 483 Kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim on nije postupao s nepažnjom, dovoljno je podsjetiti da je taj argument odbijen prilikom ispitivanja drugog tužbenog razloga.
- 484 Suprotno onomu što tvrdi tužitelj, s njegove strane nije postojala ispričiva zabluda. Pojam ispričiva zabluda, koji izravno izvire iz brige da se poštuju načela pravne sigurnosti i zaštite legitimnih očekivanja, može se, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, odnositi samo na iznimne okolnosti u kojima je, osobito, postupanje predmetne institucije bilo takvo da je samo po sebi ili u odlučujućoj mjeri izazvalo opravdanu zabludu kod stranke koja je postupala u dobroj vjeri i s pažnjom koja se traži od uobičajeno obaviještene osobe (vidjeti presudu od 15. rujna 2011., CMB i Christof/Komisija, T-407/07, neobjavljenu, EU:T:2011:477, t. 99. i navedenu sudsku praksu). U ovom slučaju, tužitelj nije postupao s pažnjom koja se traži od uobičajeno obaviještene osobe, što isključuje da je s njegove strane postojala ispričiva zabluda.

b) Uzimanje u obzir postojanja ozbiljnih sumnji u spojivost transakcije s unutarnjim tržištem

- 485 Kad je riječ o tome je li Komisija uzela u obzir postojanje ozbiljnih sumnji u spojivost transakcije s unutarnjim tržištem, valja istaknuti sljedeće.
- 486 U točki 150. pobijane odluke, Komisija je podsjetila da je tužiteljevo stjecanje društva Morpol odobreno nakon što je tužitelj podnio široku lepezu korektivnih mjera kako bi otklonio ozbiljne sumnje koje je Komisija imala kad je riječ o potencijalnom tržištu škotskog lososa. Usto, istaknula je da bi koncentracija na tom potencijalnom tržištu kombinirala dva najveća uzgajivača i primarna prerađivača Ekonomskog gospodarskog prostora (EGP).
- 487 Komisija je smatrala da je provedena koncentracija mogla imati negativni utjecaj na tržišno natjecanje na potencijalnom tržištu škotskog lososa tijekom čitavog razdoblja trajanja povrede. Iako se tužitelj nije koristio svojim glasačkim pravima u društvu Morpol, Komisija smatra da je barem bilo moguće da je na kompetitivnu interakciju između tužitelja i društva Morpol utjecalo stjecanje iz prosinca 2012.
- 488 Valja istaknuti da tužitelj ne ističe ni jedan argument koji bi mogao dovesti u pitanje Komisijinu ocjenu u skladu s kojom predmetna koncentracija potiče ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem. Međutim, on osporava uzimanje u obzir tog čimbenika kao elementa koji povrede čini težima. On smatra da tvrdnja iz točke 157. pobijane odluke, u skladu s kojom „je sama činjenica da je transakcija potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem sama po sebi čimbenik koji povredu čini težom”, iskrivljuje rasuđivanje Općeg suda sadržano u njegovoj presudi od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672, t. 247.), u skladu s kojim „bi postojanje štete za tržišno natjecanje povredu činilo još težom”.
- 489 Kad je riječ o tome kako bi trebalo tumačiti presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672), valja istaknuti sljedeće.
- 490 Predmet u kojem je donesena ta presuda odnosio se na koncentraciju za koju je Komisija utvrdila da ne stvara probleme u pogledu tržišnog natjecanja. Komisija je u točki 194. odluke C(2009) 4416 *final* od 10. lipnja 2009. (predmet COMP/M.4994 – Electrabel/Compagnie nationale du Rhône) (u daljnjem tekstu: odluka Electrabel) istaknula da „bi postojanje štete za tržišno natjecanje povredu doista činilo ozbiljnijom” i da „je nepostojanje takve štete za tržišno natjecanje u ovom predmetu [bilo] važan element koji treba uzeti u obzir za utvrđivanje iznosa novčane kazne”, ali da, „[u]natoč tomu, činjenica da transakcija nije stvarala probleme u pogledu tržišnog natjecanja nije [bila] takve naravi da utječe na ozbiljnost povrede”. Ta tvrdnja mora se tumačiti s obzirom na činjenicu da je Komisija u točki 191. te iste odluke utvrdila da je svaka povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 4064/89 po svojoj naravi bila ozbiljna povreda.

491 Komisija je stoga utvrdila da je povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 4064/89 ostala, po svojoj naravi, teška povreda, i to iako koncentracija nije stvarala probleme u pogledu tržišnog natjecanja. Nije dopušteno zaključiti *a contrario*, kako to tužitelj pokušava učiniti, da postojanje problema u pogledu tržišnog natjecanja ne može povećati težinu navedene povrede. Naime, Komisija nije utvrdila da je postojanje ili nepostojanje problema u pogledu tržišnog natjecanja bilo irelevantno za ocjenu težine povrede, nego samo da je povreda ostala, po svojoj naravi, teška povreda, čak i ako koncentracija nije stvarala nikakve probleme u pogledu tržišnog natjecanja.

492 U presudi od 12. prosinca 2012., *Electrabel/Komisija* (T-332/09, EU:T:2012:672), Opći je sud potvrdio Komisijin pristup. On je u točki 246. presude osobito istaknuo da „je Komisija pravilno podržava[la] to da *ex post* analiza nepostojanja utjecaja koncentracije na tržištu ne može razumno biti odlučujući čimbenik za kvalifikaciju težine povrede sustava *ex ante* kontrole”. Usto, on je u točki 247. presude utvrdio sljedeće:

„Navedeno međutim ne sprečava to da nepostojanje utjecaja na tržištu bude relevantan element koji treba uzeti u obzir za utvrđivanje iznosa novčane kazne, kako to Komisija priznaje u uvodnoj izjavi 194. pobijane odluke. Uostalom, ona u toj istoj uvodnoj izjavi također pravilno ističe da bi postojanje štete za tržišno natjecanje povredu učinilo još težom.”

493 Valja istaknuti da tvrdnja iz točke 246. presude od 12. prosinca 2012., *Electrabel/Komisija* (T-332/09, EU:T:2012:672), u skladu s kojom „*ex post* analiza nepostojanja utjecaja koncentracije na tržištu ne može razumno biti odlučujući čimbenik za kvalifikaciju težine povrede sustava *ex ante* kontrole” ne može se tumačiti na način da postojanje ili nepostojanje štete za tržišno natjecanje nema nikakvu ulogu prilikom ocjenjivanja težine povrede. To proizlazi iz točke 247. te presude, u kojoj je Opći sud utvrdio da „postojanje štete za tržišno natjecanje povredu čini još težom”. Tvrdnju iz točke 246. te presude treba tumačiti s obzirom na činjenicu da je Opći sud odgovorio na argument *Electrabela* u skladu s kojim povreda nije mogla biti teška, jer ona nije prouzrokovala nikakvu povredu tržišnog natjecanja.

494 U predmetu u kojem je donesena odluka *Electrabel*, Komisija i Opći sud izjasnili su se u pogledu dvaju mogućih slučajeva. Kao prvo, oni su utvrdili da nepostojanje štetnog utjecaja na tržišno natjecanje, kao u slučaju kada prijevremeno provedena koncentracija nije stvarala nikakav problem za tržišno natjecanje, nije ništa promijenilo u pogledu činjenice da je povreda (po svojoj naravi) teška. Kao drugo, oni su primjera radi naveli da je postojanje štetnih učinaka povredu učinilo još težom.

495 Međutim, postoji i treći slučaj o kojem se Komisija i Opći sud nisu izjasnili u predmetu u kojem je donesena odluka *Electrabel*. Riječ je o „prijelaznoj situaciji”, u kojoj je koncentracija, koja je provedena prijevremeno, potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem, ali u kojoj se ne može odrediti je li njezina provedba u obliku koji je prvotno predložen a koji Komisija nije odobrila imao štetne učinke za tržišno natjecanje.

496 Postavlja se stoga pitanje može li u tom trećem slučaju Komisija utvrditi da je činjenica da je koncentracija potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem, čimbenik koji povredu čini težom.

497 Na to pitanje valja odgovoriti potvrdno. Naime, ne bi bilo prikladno postupati na jednak način s preuranjenom provedbom koncentracija koje potiču ozbiljne sumnje glede njihove spojivosti s unutarnjim tržištem i s preuranjenom provedbom koncentracija koje ne stvaraju nikakav problem za tržišno natjecanje.

498 U tom pogledu, valja istaknuti da je cilj članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 osigurati učinkovitost sustava *ex ante* kontrole učinaka koncentracija od značaja za cijelu Zajednicu (vidjeti, u tom smislu i analogijom, presudu od 12. prosinca 2012., *Electrabel/Komisija*, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 246.). Usto, valja istaknuti da je cilj propisâ Unije u području kontrole koncentracija

sprečavanje nepopravljivih i trajnih narušavanja tržišnog natjecanja (presuda od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 245.). Svrha sustava kontrole koncentracija je Komisiji omogućiti „učinkovitu kontrolu svih koncentracija, u smislu njihova utjecaja na strukturu tržišnog natjecanja” (uvodna izjava 6. Uredbe br. 139/2004).

- 499 U slučaju koncentracija koje potiču ozbiljne sumnje glede njihove sukladnosti s unutarnjim tržištem, mogući rizici za tržišno natjecanje vezani uz preuranjenu provedbu nisu isti kao i u slučaju koncentracija koje ne stvaraju probleme u pogledu tržišnog natjecanja.
- 500 Činjenica da koncentracija potiče ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem stoga preuranjenu provedbu te koncentracije čini težom od preuranjene provedbe koncentracije koja ne stvara probleme u pogledu tržišnog natjecanja, osim ako se, unatoč činjenici da ona potiče ozbiljne sumnje, u određenom slučaju može isključiti da je njezina provedba u obliku koji je početno predložen a koji Komisija nije odobrila, mogla imati štetne učinke za tržišno natjecanje.
- 501 Komisija je stoga u točki 157. pobijane odluke, pravilno utvrdila da „sama činjenica da je transakcija potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem [bila] sama po sebi čimbenik koji [je] povredu čini[o] težom”, i to nakon što je u točki 151. pobijane odluke izričito utvrdila da je provedena koncentracija mogla imati negativan utjecaj na tržišno natjecanje na potencijalnom tržištu škotskog lososa tijekom čitavog razdoblja trajanja povrede i da je barem bilo moguće da je na kompetitivnu interakciju između tužitelja i društva Morpol utjecalo stjecanje iz prosinca 2012.
- 502 Nije moguće zaključiti *a contrario* od utvrđenja, iz presude od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672, t. 247.), u skladu s kojim „bi postojanje štete za tržišno natjecanje povredu činilo još težom”, da povreda može biti teža samo kada se štetni učinci mogu dokazati. Naime, činjenica da je Opći sud, primjera radi istaknuo da je postojanje štetnih učinaka povredu učinilo još težom, ne omogućuje da se zaključi da je riječ o jedinom slučaju koji bi povredu činio težom. U predmetu u kojem je donesena odluka Electrabel, Komisija i Opći sud se jednostavno nisu izjasnili o „prijelaznoj situaciji”, kako je definirana u gornjoj točki 495.
- 503 Tužitelj u točkama 156. i 157. pobijane odluke ističe da Komisija paradoksalno objašnjava da „postojanje štete za tržišno natjecanje povredu čini još težom”, iako „*ex post* analiza utjecaja koncentracije na tržište razumno ne može biti odlučujući čimbenik za kvalifikaciju težine povrede sustava *ex ante* kontrole”.
- 504 U tom pogledu, valja istaknuti da je Komisija preuzela sadržaj tvrdnji Općeg suda iz presude od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672, točke 246. i 247.), kako su navedene u gornjoj točki 492. Dovoljno je podsjetiti na očitovanja glede tumačenja koje treba dati tim točkama navedene presude (gornja točka 493.).
- 505 Treba ispitati pitanje je li Komisija u točki 151. pobijane odluke, pravilno smatrala da je provedena koncentracija mogla imati negativan utjecaj na tržišno natjecanje na potencijalnom tržištu škotskog lososa tijekom cijelog razdoblja trajanja povrede i je „li barem [bilo] moguće da je na kompetitivnu interakciju između tužitelja i društva Morpol utjecalo stjecanje iz prosinca 2012.”.
- 506 U tom pogledu, kao prvo, Komisija je u točki 151. pobijane odluke istaknula da je bivši glavni izvršni direktor društva Morpol, osoba M., podnio ostavku s učinkom od 1. ožujka 2013. zbog odredbe koja je sadržana u SPA-u koji je potpisan s tužiteljem. Komisija smatra da se stoga činilo da je tužiteljevo stjecanje udjela od 48,5 % u kapitalu društva Morpol moglo utjecati na strateške odluke u društvu Morpol, poput zamjenjivanja glavnog izvršnog direktora, neovisno o stvarnom korištenju glasačkih prava tijekom glavnih skupština dioničara.

- 507 Tužitelj u tom pogledu ističe da stjecanje iz prosinca 2012. nije bilo odlučujući čimbenik u odluci osobe M. da se povuče sa svojih dužnosti. Nasuprot tomu, on smatra da je upravljačka struktura poduzeća Morpol, uključujući i ostavku osobe M., više od godine dana bila predmet internih rasprava unutar upravnog odbora društva Morpol.
- 508 U ovom slučaju, nije moguće sa sigurnošću utvrditi je li na odluku osobe M. da se povuče sa svojih dužnosti utjecalo stjecanje iz prosinca 2012. ili nije.
- 509 Doista, tužitelj podnošenjem osobito zapisnika sa sastanaka uprave društva Morpol od 12. i 15. rujna 2011. dokazuje da je eventualna ostavka osobe M. bila predmet rasprava čak i prije stjecanja iz prosinca 2012. Tužitelj je također istaknuo da je društvo Morpol imalo velike probleme s upravljačkom strukturom, da je najveća kreditna banka društva Morpol htjela smanjiti svoju izloženost dugovima društva Morpol i da su ti događaji bili doveli do pada cijene dionice društva Morpol, koja je prešla od otprilike 21 norveške krune (NOK), u doba kada je kotirala na burzi u Oslu 2010., na manje od 8 NOK-a u studenome 2012. Komisija ne osporava te činjenice.
- 510 Međutim, to ne isključuje da je dovršetak stjecanja iz prosinca 2012. i osobito odredba koja je u tu svrhu uključena u SPA, mogla utjecati na odluku osobe M. da podnese ostavku. U skladu s člankom 12.1.1. SPA-a, osoba M. obvezala se podnijeti ostavku sa svojeg radnog mjesta glavnog izvršnog direktora društva Morpol najkasnije 1. ožujka 2013. Uostalom, čini se vrlo vjerojatnim da je na odluku da se ostavka podnese upravo s učinkom od 1. ožujka 2013. utjecalo izvršenje SPA-a. Kako to Komisija opravdano ističe, da je tužitelj privremeno odgodio izvršenje SPA-a čekajući odobravanje, osoba M. ne bi bila dužna postupiti u skladu s člankom 12.1.1. SPA-a prije dovršetka transakcije.
- 511 Kao drugo, Komisija je u točki 151. pobijane odluke istaknula da je tužitelj „integrirao veliki dio dobiti koju je društvo Morpol ostvarilo putem stjecanja iz prosinca 2012.“. Ona je smatrala da su se slijedom toga „mogući financijski učinci stjecanja iz prosinca 2012., kojima su [se] otklonili [tužitelji] poticaji da se održi ograničenje tržišnog natjecanja koje se provodilo u odnosu na društvo Morpol prije stjecanja, [bili] smatrali dovoljnima za potencijalno narušavanje tržišnog natjecanja“.
- 512 Tužitelj ističe da Komisijina tvrdnja u skladu s kojom je tužiteljeva integracija velikog dijela dobiti društva Morpol otklonila čimbenike koji su ga poticali na to da održi konkurentski pritisak, nije osnovana i da se u svakom slučaju ne tiče povrede. On smatra da isto vrijedi i za svaku koncentraciju koja nije bila provedena s obzirom na to da su nakon odobravanja, društva stjecatelji često retroaktivno vraćala dobit koja je potjecala od poslovanja između potpisivanja sporazuma i njegove provedbe.
- 513 U tom pogledu, valja istaknuti da okolnosti slučaja nisu jednake. Naime, u ovom slučaju, tužitelj je integrirao veliki dio Morpolove dobiti prije nego što je dobio odobrenje koncentracije. Poticaji da se održi ograničenje tržišnog natjecanja u odnosu na društvo Morpol stoga su mogli biti slabiji nego u slučaju društva za koje samo postoje izgledi da će retroaktivno vratiti dobit koja potječe od poslovanja ostvarenog nakon potpisivanja sporazuma, a nakon što je koncentracija odobrena.
- 514 Dva elementa ispitana u gornjim točkama 506. do 513. bila su sama po sebi dovoljna kako bi se opravdalo utvrđenje iz točke 151. pobijane odluke, u skladu s kojim je negativan utjecaj na tržišno natjecanje na potencijalnom tržištu škotskog lososa tijekom cijelog razdoblja trajanja povrede bio moguć.
- 515 Stoga, nije potrebno ispitati relevantnost trećeg elementa na koji se Komisija pozvala u točki 151. pobijane odluke, to jest da Komisija smatra da se nije moglo isključiti da je tužitelj, kao najveći dioničar društva Morpol, stekao privilegirani pristup komercijalnim podacima društva Morpol, tijekom razdoblja između dovršetka stjecanja iz prosinca 2012. i donošenja odluke o odobravanju.

- 516 Stoga, valja utvrditi da mjere koje je tužitelj poduzeo, to jest nekorištenje glasačkih prava i odvajanje subjekata dok se koncentracija ne odobri, nisu mogli otkloniti rizik od štete za tržišno natjecanje uzrokovan provedbom predmetne koncentracije u prvotno predlaganom obliku koji Komisija nije odobrila, čak i ako su te mjere mogle smanjiti eventualni protutržišni učinak.
- 517 Iz prethodno navedenog proizlazi da je situacija ovog slučaja obuhvaćena „prijelaznom situacijom” kako je definirana u gornjoj točki 495., to jest situacijom u kojoj je koncentracija, koja je prijevremeno provedena, poticala ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem, ali za koju se ne može odrediti je li njezina provedba u prvotno predlaganom obliku koji Komisija nije odobrila imala štetne učinke na tržišno natjecanje ili nije.
- 518 Tužiteljev argument, istaknut na raspravi, u skladu s kojim se Komisija pozvala na elemente spomenute u gornjim točkama 506., 511. i 515. tek u fazi odgovora na tužbu, nije činjenično potkrijepljen. Naime, ti elementi sadržani su u točki 138. obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku te u točki 151. pobijane odluke.
- 519 Usto, tužitelj tvrdi da, kada se Komisija temelji na navodnom utjecaju navedene povrede na tržište kako bi dokazala njezinu težinu, ona mora dokazati svoje tvrdnje u dovoljnoj mjeri, to jest iznošenjem konkretnih i vjerodostojnih dokaza upućujući na učinak s razumnom izvjesnošću. U prilog toj tvrdnji, tužitelj se poziva na presude od 27. rujna 2006., Roquette Frères/Komisija (T-322/01, EU:T:2006:267, t. 75.), od 27. rujna 2006., Jungbunzlauer/Komisija (T-43/02, EU:T:2006:270), od 27. rujna 2006., Archer Daniels Midland/Komisija (T-59/02, EU:T:2006:272, t. 161.), i od 6. svibnja 2009., KME Germany i dr./Komisija (T-127/04, EU:T:2009:142, t. 68.).
- 520 U tom pogledu, valja istaknuti da se sudska praksa koju tužitelj navodi odnosi na zabranjene sporazume. Na primjer, Opći je sud, u točki 68. presude od 6. svibnja 2009., KME Germany i dr./Komisija (T-127/04, EU:T:2009:142), istaknuo da „je Opći sud u više navrata presudio da [je] stvarni učinak zabranjenog sporazuma na tržište [trebalo] smatrati dostatno dokazanim ako [je] Komisija [mogla] pružiti konkretne i vjerodostojne dokaze koji s razumnom izvjesnošću upućuju na to da [je] zabranjeni sporazum utjecao na tržište”.
- 521 Usto, valja istaknuti da, u skladu s tekstom prvim stavkom točke 1. A Smjernica o metodi za utvrđivanje kazni izrečenih primjenom članka 15. stavka 2. Uredbe br. 17 i članka 65. stavka 5. [CA] (SL 1998., C 9, str. 3.), koje su se primjenjivale u presudama Općeg suda na koje se poziva tužitelj, navedenim u gornjoj točki 519., za izračun novčane kazne s obzirom na težinu povrede, Komisija je osobito uzimala u obzir „konkretan učinak [povrede] na tržište kada se on [mogao] mjeriti”.
- 522 Sudska praksa koju tužitelj navodi ne može stoga dovesti u pitanje razmatranja iz gornjih točaka 495. do 501. Valja osobito podsjetiti da je cilj Unijinih propisa u području kontrole koncentracija sprečavanje nepopravljivih i trajnih povreda tržišnog natjecanja (vidjeti gornju točku 498.).
- 523 Valja istaknuti da, kad je riječ o povredama članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, sama činjenica da su štetni učinci za tržišno natjecanje mogući – jer koncentracija koja je provedena u prvotno predlaganom obliku i koju Komisija nije odobrila potiče ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem – može se uzeti u obzir prilikom ocjenjivanja težine povrede, čak i ako Komisija ne dokaže „razumnu izvjesnost” postojanja takvih učinaka.
- 524 Doista, kada se može dokazati postojanje štetnih učinaka za tržišno natjecanje koji proizlaze iz provedbe koncentracije u prvotno predlaganom obliku koji Komisija nije odobrila, to može povredu činiti još težom od povrede koja je obuhvaćena „prijelaznom situacijom”. To ne sprečava da bi povreda, s obzirom na samu činjenicu da se štetni učinci za tržišno natjecanje ne mogu isključiti, bila teža od preuranjene provedbe koncentracije kojom se ne stvara bilo kakav problem za tržišno natjecanje.

- 525 Naposljetku, tužitelj ističe da nikada nije imao i da nikad nije ni očekivao da će imati bilo kakve koristi od onoga što Komisija smatra povredom pravila o kontroli koncentracija, jer je postupio u skladu s zahtjevima članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, time što se nije koristio svojim glasačkim pravima u društvu Morpol.
- 526 U tom pogledu, valja podsjetiti da činjenica da poduzetnik nije ostvario bilo kakvu korist od povrede ne može spriječiti izricanje novčane kazne jer bi u protivnom ona izgubila odvratajući učinak (vidjeti gornju točku 473.).
- 527 Usto, valja podsjetiti da je Komisija uzela u obzir činjenicu da se tužitelj nije koristio svojim glasačkim pravima u društvu Morpol do odobravanja koncentracije, kao olakotnu okolnost (vidjeti gornju točku 476.).
- 528 Iz prethodno navedenog proizlazi da je Komisija u ovom slučaju pravilno uzela u obzir okolnost da je koncentracija poticala ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem kao čimbenikom koji povredu čini težom.

c) Uzimanje u obzir presedana koji se tiču tužitelja i drugih trgovačkih društava

- 529 Komisija je u točki 159. pobijane odluke istaknula da su tužitelju (tada Pan Fish) francuska tijela za zaštitu tržišnog natjecanja izrekla novčanu kaznu 2007. zato što je prilikom stjecanja Fjord Seafooda povrijedio obvezu mirovanja. Ona je nadalje istaknula da „[je] to znači[lo] da to nije [bilo] prvi put da je [tužitelj] povrijedio obvezu mirovanja u kontekstu postupka kontrole koncentracije”.
- 530 Komisija je u točki 163. pobijane odluke smatrala da je „prethodna sankcija [tužitelja] trebala potaknuti na to da s posebnom pažnjom ocijeni svoje obveze kad je riječ o kontroli koncentracija u vrijeme stjecanja iz prosinca 2012.” i da je „[z]bog toga, postojanje povrede obveze mirovanja na nacionalnoj razini povredu čini[lo] težom”.
- 531 Komisija je usto u točki 160. pobijane odluke istaknula da je Uredba br. 139/2004 već bila na snazi više od deset godina i da su slične odredbe vezane uz obvezu mirovanja postojale u Uredbi br. 4064/89, koja je ostala na snazi tijekom više od trinaest godina. Usto, ona je istaknula da je već poduzela progon protiv drugih trgovačkih društava i da im je izrekla novčane kazne za povredu članka 7. stavka 1. Uredbe br. 4064/89 te da je također donijela nekoliko drugih odluka na temelju članka 14. Uredbe br. 4064/89. Komisija smatra da je tužitelj slijedom toga „trebao biti potpuno svjestan pravnog okvira i Komisijine primjene tih pravila”.

1) Uzimanje u obzir predmeta u kojem je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood

- 532 Tužitelj ističe da činjenica da ga se strože kaznilo za to što je navodno recidivist jer je u Francuskoj sankcioniran odlukom Pan Fish/Fjord Seafood, nije u skladu sa sudskom praksom u skladu s kojom ponavljanje povrede znači da je osoba počinila nove povrede nakon što je sankcionirana za slične povrede.
- 533 Međutim, kako to Komisija ističe, ona postojanje prethodnih postupovnih povreda koje je počinio tužitelj nije smatrala otegotnom okolnošću. Ona je u točki 201. pobijane odluke izričito utvrdila da u ovom slučaju nije bilo otegotnih okolnosti.
- 534 Usto, valja istaknuti da Komisija u pobijanoj odluci nije koristila pojmove „ponavljanje povrede” ili „recidivist”. Doista, upravo se na bit pobijane odluke, a ne na terminologiju, mora uputiti kako bi se ispitalo je li Komisija uzela u obzir činjenicu da je tužitelj bio recidivist.

- 535 U tom pogledu, valja istaknuti da je svrha uzimanja u obzir ponavljanja povrede „ta da poduzetnike koji su pokazali sklonost povređivanju pravila tržišnog natjecanja potakne da promijene svoje ponašanje” (presuda od 12. prosinca 2007., BASF i UCB/Komisija, T-101/05 i T-111/05, EU:T:2007:380, t. 67.). U ovom slučaju Komisija u pobijanoj odluci nije utvrdila, čak ni prešutno, da je bilo nužno izreći strožu sankciju zato što sankcija izrečena u odluci Pan Fish/Fjord Seafood nije bila dovoljna da tužitelj odvraća od počinjenja drugih povreda. U točkama posvećenim potrebnom odvraćajućem učinku novčane kazne, to jest u točkama 157., 172. i 206. pobijane odluke, Komisija je samo uputila na veličinu tužitelja, na okolnost da je predmetna transakcija potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem i na činjenicu da se nije mogla isključiti povreda tržišnog natjecanja. Suprotno onomu što smatra tužitelj, Komisija stoga nije uzela u obzir navodno tužiteljevo ponavljanje povrede. Tužiteljeva argumentacija se stoga temelji na pogrešnoj pretpostavci.
- 536 Kako to proizlazi iz točke 163. pobijane odluke, Komisija je smatrala da je „prethodna sankcija [tužitelja] trebala potaknuti na to da s posebnom pažnjom ocijeni svoje obveze kad je riječ o kontroli koncentracija u vrijeme stjecanja iz prosinca 2012.” i da je „[z]bog toga, postojanje povrede obveze mirovanja na nacionalnoj razini povredu čini[lo] težom”.
- 537 U tom pogledu, valja podsjetiti da je u gornjoj točki 258. utvrđeno da je Komisija s pravom uzela u obzir činjenicu da je tužitelju već bila izrečena novčana kazna na nacionalnoj razini zbog preuranjene provedbe koncentracije, i da valja očekivati posebnu pažnju velikog europskog poduzetnika kojemu je već izrečena novčana kazna, iako na nacionalnoj razini, za preuranjenu provedbu koncentracije.
- 538 Riječ je o elementu koji se može uzeti u obzir prilikom ocjene, s jedne strane, postojanja tužiteljeve nepažnje i, s druge strane, stupnja te nepažnje.
- 539 U točkama 159. i 163. pobijane odluke, Komisija je uzela u obzir postojanje presedana u predmetu u kojem je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood kao elementa koji je povećao stupanj tužiteljeve nepažnje i koji je, zato, „povredu čini[o] težom”. Naime, utvrđenje iz točke 163. pobijane odluke, u skladu s kojim je prethodna sankcija tužitelja trebala potaknuti na to da s posebnom pažnjom ocijeni svoje obveze kad je riječ o kontroli koncentracija u biti se odnosi na stupanj nepažnje. Na raspravi, Komisija je potvrdila da se u pobijanoj odluci pozvala na predmet u kojem je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood isključivo kao na čimbenik koji se odnosio na stupanj tužiteljeve nepažnje.
- 540 Na raspravi, tužitelj se složio s time da je Komisija uzela u obzir predmet u kojem je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood prilikom ocjene nepažnje. Međutim, tužitelj je istaknuo da taj predmet nije bio relevantan prilikom ocjene postojanja ili stupnja nepažnje, jer je činjenična osnova tog predmeta bila potpuno drukčija od one u ovom predmetu, tako da on iz nije mogao izvesti korisne zaključke za ovaj predmet.
- 541 U tom pogledu, valja podsjetiti da je doista točno da se odluka Pan Fish/Fjord Seafood nije odnosila na tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 (vidjeti gornju točku 258.). Međutim, činjenica da je tužitelju već bila izrečena novčana kazna, iako na nacionalnoj razini, za preuranjenu provedbu koncentracije, znači da je valjalo očekivati da će tužitelj biti posebno pažljiv (vidjeti gornju točku 258.). Na temelju toga, postojanje tog presedana povećalo je stupanj tužiteljeve nepažnje, što je predstavljalo čimbenik koji je povredu činio težom.
- 542 Stoga, Komisija nije počinila nikakvu pogrešku kada je prilikom ocjenjivanja ozbiljnosti povrede u obzir uzela predmet u kojem je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood.

2) Uzimanje u obzir predmeta koji se tiču drugih trgovačkih društava

- 543 Tužitelj ističe da se tvrdnjom iz točke 160. pobijane odluke u skladu s kojom je „Komisija već poduzela progon protiv drugih trgovačkih društava, kojima je izrekla novčane kazne za povredu članka 7. stavka 1. Uredbe [br. 4064/89]” ne vodi računa o osnovnom problemu koji se sastoji u tome da se ni jedan od tih predmeta nije odnosio na doseg članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 ili članka 7. stavka 3. Uredbe br. 4064/89.
- 544 U tom pogledu, valja utvrditi da je u točki 160. pobijane odluke Komisija istaknula da je Uredba br. 139/2004 već bila na snazi više od deset godina i da su slične odredbe vezane uz obvezu mirovanja postojale u Uredbi br. 4064/89, koja je ostala na snazi tijekom više od trinaest godina. Usto, ona je istaknula da je već poduzela progon protiv drugih trgovačkih društava i da im je izrekla novčane kazne za povredu članka 7. stavka 1. Uredbe br. 4064/89 te da je također donijela nekoliko drugih odluka na temelju članka 14. Uredbe br. 4064/89.
- 545 Time je Komisija u biti opravdala činjenicu da ona više nije imala razloga biti „blaga” prilikom utvrđivanja novčanih kazni na temelju članka 14. Uredbe br. 139/2004.
- 546 U tom pogledu, valja istaknuti da Komisija doista može odabrati izricanje novčane kazne niskog iznosa kada prvi put ili prvih nekoliko puta primjenjuje odredbu koja joj omogućuje izricanje novčane kazne. Međutim, Komisija može zakonito zaključiti da više nema razloga tako postupiti kada je primjenom te odredbe već u više navrata izrekla novčane kazne.
- 547 Tužiteljev argument u skladu s kojim se presedani nisu odnosili na članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 ili članak 7. stavak 3. Uredbe br. 4064/89, u tom kontekstu, je irelevantan. Naime, postojanje presedana, u skladu s kojima su novčane kazne izrečene na temelju članka 14. Uredbe br. 4064/89, moglo je tužitelja upozoriti na to da postoji rizik da će mu se u slučaju povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 izreći teške sankcije. Osobito činjenica da je Komisija u odluci Electrabel već izrekla tešku sankciju, to jest novčanu kaznu od 20 milijuna eura, mogla je tužitelju poslužiti kao pokazatelj činjenice da postoji rizik da će mu se za preuranjenu provedbu predmetne koncentracije izreći teške sankcije.
- 548 Kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim Komisija nije pokrenula istragu i nije izrekla nikakvu novčanu kaznu u predmetu u kojem je donesena odluka Yara/Kemira GrowHow, dovoljno je utvrditi da se u točki 160. pobijane odluke i u bilješkama br. 64 i 65 potonje odluke Komisija nije pozvala na taj predmet.
- 549 Naposljetku, tužitelj ističe da je zaključak iz točke 163. pobijane odluke, u skladu s kojim postojanje prethodnih predmeta o postupovnim povredama u vezi s tužiteljem i drugim trgovačkim društvima tužiteljevu povredu čini težom, očito pravno i činjenično pogrešan.
- 550 Međutim, u točki 163. pobijane odluke, Komisija je istaknula da je „prethodna sankcija”, to jest sankcija izrečena u odluci Pan Fish/Fjord Seafood, tužitelja trebala potaknuti na to da s posebnom pažnjom ocijeni svoje obveze i da je „[z]bog toga, postojanje povrede obveze mirovanja na nacionalnoj razini povredu čini[lo] težom”. Komisija je stoga u točki 163. pobijane odluke samo utvrdila da je postojanje prethodne povrede koju je tužitelj počinio u predmetu u kojem je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood povredu činilo težom. Ona međutim nije utvrdila da postojanje prethodnih predmeta o postupovnim povredama u vezi s drugim trgovačkim društvima tužiteljevu povredu čini težom.
- 551 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da drugi dio petog tužbenog razloga valja odbiti.

3. Treći dio, koji se temelji na pogrešnoj ocjeni trajanja navedene povrede

- 552 Tužitelj tvrdi da je Komisija, kako bi opravdala svoje odbijanje da iz trajanja povrede isključi razdoblje predprijava, u točki 173. pobijane odluke pogrešno navela da tužitelj nije bio dovoljno raspoložen dostaviti informacije tijekom predprijavne faze. Tužitelj smatra da Komisija, u pobijanoj odluci, nije poštovala načelo jednakog postupanja prilikom ocjene trajanja povrede, time što nije zauzela isti pristup kao i onaj koji je slijedila u svojoj odluci Electrabel, koji se sastojao od isključenja razdoblja predprijava i ispitivanja koncentracije iz trajanja povrede.
- 553 Komisija osporava tužiteljeve argumente.
- 554 Najprije, valja podsjetiti da je Komisija, u točkama 128. i 165. pobijane odluke, utvrdila da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 bila povreda stanja i da je ona u ovom slučaju počinjena 18. prosinca 2012., to jest na dan dovršetka stjecanja iz prosinca 2012.
- 555 Komisija je usto u točkama 128. i 166. pobijane odluke istaknula da je povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 bila trajna povreda koja je trajala toliko dugo dok Komisija nije proglasila transakciju spojivom s unutarnjim tržištem u skladu s Uredbom br. 139/2004. Komisija smatra da je, u ovom slučaju, povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 započela 18. prosinca 2012. i da je prestala na datum donošenja odluke o odobravanju, to jest 30. rujna 2013.
- 556 Komisija je slijedom toga utvrdila da je povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 trajala devet mjeseci i dvanaest dana. Smatrala je da se to razdoblje moglo smatrati kao osobito dugo, posebice kad je riječ o koncentraciji koja potencijalno ima štetne učinke za tržišno natjecanje.
- 557 Naposljetku, Komisija je smatrala da je bilo „opravdano, prilikom izvršavanja njezine diskrecijske ovlasti, uzeti u obzir razdoblje predprijava kao i temeljite istražne faze I., kako bi se izračunalo trajanje povrede članka 7. stavka 1. [Uredbe br. 139/2004]”. Kao prvo, Komisija je u tom pogledu podsjetila da je predlagana transakcija potaknula ozbiljne sumnje na potencijalnom tržištu škotskog lososa i da se nije moglo isključiti da je bilo došlo do povrede tržišnog natjecanja. U tim okolnostima, Komisija smatra da je novčana kazna trebala rezultirati najvećim mogućim odvraćajućim učinkom. Kao drugo, Komisija je istaknula da tužitelj nije bio dovoljno raspoložen dostaviti informacije tijekom predprijavne faze kako bi opravdao isključenje tog razdoblja iz sveukupnog trajanja povrede, iz razloga koji su detaljnije obrazloženi u točkama 174. do 194. pobijane odluke.
- 558 Tužitelj ne osporava činjenicu da je povreda članka 4. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 bila povreda stanja. Treći dio petog tužbenog razloga tiče se isključivo Komisijine ocjene trajanja povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.
- 559 Kad je riječ o trajanju povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, valja podsjetiti da je Opći sud, u točki 212. presude od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672), utvrdio da „je mogućnost izvršavanja odlučujućeg utjecaja na djelatnost kontroliranog poduzetnika nužno [bila] dio trajanja od datuma stjecanja kontrole do njezina kraja” i da „je subjekt koji je stekao kontrolu nad poduzetnikom nju nastavi[o] izvršavati povredom obveze privremene odgode koja proizlazi iz članka 7. stavka 1. Uredbe br. 4064/89 do trenutka kada je presta[o] s povredom, dobivanjem Komisijina odobrenja ili odustajanjem od kontrole”. Opći je sud usto, u točki 212. te presude, precizirao da „je povreda traj[ala] toliko dugo koliko je traj[ala] kontrola stečena povredom navedenog članka 7. stavka 1. i da Komisija nije [bila] odobrila koncentraciju” i da je stoga „Komisija s pravom povredu [bila] okvalificirala kao trajnu sve do datuma odobravanja koncentracije ili, ako je to bio slučaj, do ranijeg datuma koji je uzet u obzir s obzirom na okolnosti slučaja”.
- 560 Ta razmatranja, koja su se odnosila na članak 7. stavak 1. Uredbe br. 4064/89, analogno se primjenjuju na članak 7. stavak 1. Uredbe br. 139/2004.

- 561 Primjenom tih načela, početna točka povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 bila je 18. prosinca 2012., to jest na datum provedbe predmetne koncentracije, kako je to Komisija pravilno utvrdila. Tužitelj uostalom ne osporava početnu točku povrede koju je Komisija koristila u pogledu povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.
- 562 Kad je riječ o datumu na koji je povreda prestala, iz razmatranja navedenih u gornjoj točki 559. proizlazi da povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 prestaje u trenutku kada Komisija odobrava koncentraciju ili u trenutku kada predmetni poduzetnik odustane od kontrole. Povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 također prestaje u trenutku kada Komisija odobri eventualno odstupanje od obveze privremene odgode na temelju članka 7. stavka 3. Uredbe br. 139/2004.
- 563 U ovom slučaju, Komisija je stoga pravilno utvrdila da je povreda prestala na datum kada je Komisija odobrila koncentraciju, to jest 30. rujna 2013. Naime, Komisija nije odobrila bilo kakvo odstupanje od obveze privremene odgode, čak ni ono koje je tužitelj zatražio, i potonji ni u jednom trenutku nije odustao od kontrole nad društvom Morpol. Povreda članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 stoga je trajala od 18. prosinca 2012. do 30. rujna 2013., to jest u razdoblju od devet mjeseci i dvanaest dana, kako je to Komisija utvrdila.
- 564 U točkama 172. do 195. pobijane odluke, Komisija je detaljno obrazložila svoju odluku da ne isključi ni razdoblje predprijava ni razdoblje temeljite istražne faze I., kako bi odredila trajanje povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.
- 565 Tužitelj smatra da je Komisija od trajanja povrede trebala isključiti razdoblje predprijava, i on osporava nekoliko razmatranja iz točaka 172. do 195. pobijane odluke.
- 566 U tom pogledu, valja istaknuti da, kada Komisija utvrdi povredu koja je trajala devet mjeseci i dvanaest dana, posve je normalno da u svrhu utvrđivanja novčane kazne u obzir uzme to trajanje. Doista, Komisija može odlučiti, na temelju svoje diskrecijske ovlasti, da neće uzeti u obzir dio trajanja povrede, isto kao i što ona ima pravo odlučiti da neće poduzeti progon zbog povrede. Međutim, u načelu ne postoji Komisijina obveza neuzimanja u obzir dijela razdoblja trajanja povrede.
- 567 Kada mu se na raspravi postavilo pitanje zašto on smatra da postoji obveza da se iz trajanja povrede isključi razdoblje predprijava, tužitelj je precizirao da se taj argument isključivo temeljio na načelu jednakog postupanja i da je on tražio da se s njim postupa jednako kao i s trgovačkim društvom Electrabel u odluci Electrabel.
- 568 U tom pogledu, valja istaknuti da je Komisija, u točki 215. svoje odluke Electrabel, odlučila „u okviru svoje diskrecijske ovlasti i ne dovodeći u pitanje svoje načelno stajalište” da neće uzeti u obzir razdoblje koje se odnosi na predprijavu i ispitivanje koncentracije i da će utvrditi postojanje povrede samo do trenutka kada je Electrabel Komisiju obavijestio o koncentraciji.
- 569 Neovisno o tome, Komisija je u točki 211. svoje odluke Electrabel, utvrdila da je povreda članka 7. Uredbe br. 4064/89 mogla prestati samo kada je Komisija odobrila koncentraciju ili, ako je to slučaj, dopustila odstupanje.
- 570 Valja utvrditi da sama činjenica da je Komisija, u određenom slučaju, odlučila da neće uzeti u obzir dio razdoblja trajanja povrede, i to izričito „u okviru svoje diskrecijske ovlasti i ne dovodeći u pitanje svoje načelno stajalište”, nije takve naravi da mijenja primjenjiv pravni okvir.
- 571 Upućivanje u točki 212. presude od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672), na „raniji datum [u odnosu na datum odobravanja koncentracije] koji je uzet u obzir s obzirom na okolnosti slučaja” mora se shvatiti kao upućivanje na Komisijinu mogućnost, u okviru njezine

diskrecijske ovlasti, da u obzir ne uzme određeno razdoblje povrede kako bi utvrdila njezino trajanje. Iz toga ne proizlazi Komisijina obveza da, kao datum prestanka povrede, prihvati datum koji prethodi onomu Komisijina odobravanja koncentracije.

- 572 Kako bi opravdala svoju odluku da iz razdoblja trajanja povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 ne isključi ni predprijavnu fazu ni fazu ispitivanja koncentracije, Komisija je, u točki 172. pobijane odluke, istaknula da je predlagana transakcija potaknula ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem i da se nije moglo isključiti da je, nakon provedbe predlagane transakcije i prije njezina odobravanja barem u određenoj mjeri došlo do narušavanja tržišnog natjecanja.
- 573 To je razmatranje samo po sebi dovoljno kako bi se opravdala činjenica da Komisija nije zauzela isti pristup kao i u svojoj odluci Electrabel, koji se sastojao od toga da se razdoblje koje se odnosi na predprijavu i ispitivanje koncentracije isključi iz trajanja povrede.
- 574 U tom kontekstu, valja podsjetiti da je, u predmetu u kojem je donesena odluka Electrabel, Komisija utvrdila da koncentracija nije stvarala nikakav problem za tržišno natjecanje. To znači da preuranjena provedba te koncentracije nije štetno utjecala na tržišno natjecanje.
- 575 Međutim, u ovom slučaju ne može se isključiti postojanje štetnih učinaka na tržišno natjecanje zbog preuranjene provedbe koncentracije (vidjeti gornje točke 505. do 517.). U tim okolnostima, ne bi bilo prikladno da Komisija iz razdoblja trajanja povrede isključi razdoblje koje se odnosi na predprijavu i ispitivanje koncentracije. Naime, rizik od štetnih učinaka za tržišno natjecanje u takvom slučaju raste s trajanjem povrede. Tužiteljeva situacija i situacija društva Electrabel u predmetu u kojem je donesena odluka Electrabel stoga nisu usporedive, tako da se tužitelj ne može s uspjehom pozivati na načelo jednakog postupanja.
- 576 Iz toga slijedi da nije potrebno ispitati tužiteljeve argumente kojima je svrha osporiti Komisijinu ocjenu, sadržanu u pobijanoj odluci, u skladu s kojom je tužitelj pokazao nevoljkost da Komisiji dostavi sve relevantne tržišne podatke. Čak i pod pretpostavkom da je tužitelj pokazao da želi surađivati tijekom postupka prijave koncentracije, kako to on tvrdi, to ne bi opravdavalo da se primijeni isti pristup koji je zauzet u odluci Electrabel i da se iz razdoblja trajanja povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 isključi razdoblje koje obuhvaća predprijavu i ispitivanje koncentracije.
- 577 Iz prethodno navedenog proizlazi da je Komisija pravilno ocijenila trajanje povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 i da osnovano iz razdoblja trajanja povrede nije isključila ni razdoblje predprijava ni razdoblje ispitivanja koncentracije.
- 578 Stoga treći dio petog tužbenog razloga treba odbiti.

4. Četvrti dio, koji se temelji na tome da je novčana kazna neproporcionalna

- 579 Četvrti dio petog tužbenog razloga sadržava tri prigovora od kojih se prvi temelji na tome da novčana kazna prelazi ono što je nužno za postizanje cilja kojem se teži, drugi, na tome da je novčana kazna s obzirom na trajanje i ozbiljnost navedenih povreda neproporcionalna, a treći, na tome da je novčana kazna previsoka i da se mora smanjiti.
- 580 Najprije, valja podsjetiti da načelo proporcionalnosti zahtijeva da akti institucija Unije ne prekoračuju granice onoga što je prikladno i nužno za ostvarenje zadanih legitimnih ciljeva predmetnog propisa, pri čemu, kad je moguće odabrati između više prikladnih mjera, valja primijeniti onu koja je najmanje ograničavajuća i prouzročeni nepovoljni učinci ne smiju biti nerazmjerni zadanim ciljevima. Slijedom toga, novčane kazne ne smiju biti nerazmjerne u odnosu na postavljene ciljeve, to jest s obzirom na poštovanje pravila tržišnog natjecanja, i iznos novčane kazne izrečene poduzetniku zbog povrede u

području tržišnog natjecanja mora biti proporcionalan povredi promatranoj kao cjelini, osobito uzimajući u obzir njezinu težinu (vidjeti presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T 332/09, EU:T:2012:672, t. 279. i navedenu sudsku praksu).

581 Usto, valja podsjetiti da prema članku 16. Uredbe br. 139/2004 Sud Europske unije ima neograničenu nadležnost u vezi s preispitivanjem odluka, kojima Komisija utvrđuje novčanu kaznu ili periodični penal, te može poništiti, smanjiti ili povisiti utvrđenu novčanu kaznu ili periodični penal. Ta nadležnost omogućuje sudovima, osim pukog nadzora zakonitosti sankcije, zamjenu Komisijine ocjene vlastitom i stoga poništenje, smanjenje ili povećanje izrečene novčane kazne ili periodičnog penala (vidjeti presudu od 8. prosinca 2011., KME Germany i dr./Komisija, C-272/09 P, EU:C:2011:810, t. 103. i navedenu sudsku praksu; vidjeti također, u tom smislu, presudu od 5. listopada 2011., Romana Tabacchi/Komisija, T-11/06, EU:T:2011:560, t. 265.).

a) Prvi prigovor, koji se temelji na tome da novčana kazna prekoračuje ono što je nužno za ostvarenje zadanog cilja

582 Tužitelj podsjeća da je Komisija, u točki 206. pobijane odluke, smatrala da je visoka novčana kazna nužna kako bi se osigurao dovoljan odvraćajući učinak. Tužitelj dopušta da, u skladu s presudom od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija (T-332/09, EU:T:2012:672, t. 282.), Komisija „ima pravo *uzeti u obzir* potrebu da se [novčanim kaznama] osigura dovoljno odvraćajući učinak”. Međutim, tužitelj smatra da to, samo po sebi, novčanu kaznu ne čini „nužnom” za ostvarenje zadanog cilja u ovom slučaju. On smatra da je odluka kojom se utvrđuje povreda i pojašnjava doseg članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 bila dovoljna u ovom slučaju kako bi se zajamčila pravna sigurnost i da bi ona predstavljala najmanje ograničavajuću mjeru.

583 U tom pogledu, valja podsjetiti da je više tužiteljevih argumenata, kojima je svrha dokazati da je Komisija počinila pogrešku kada je izrekla novčanu kaznu koja je veća od simbolične novčane kazne, već odbijeno u okviru ispitivanja četvrtog tužbenog razloga.

584 Posebice, kad je riječ o odvraćajućem učinku novčane kazne, valja istaknuti da puka odluka kojom se utvrđuje povreda i pojašnjava doseg članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 ne bi imala isti odvraćajući učinak kao i pobijana odluka, kojom je izrečena novčana kazna od 20 milijuna eura (vidjeti u tom smislu presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 295.). Bilo je stoga potrebno izreći visoku novčanu kaznu kako bi se ostvario cilj da se ubuduće osigura poštovanje pravila tržišnog natjecanja.

585 Sama činjenica da su povrede počinjene nepažnjom ne znači da nije bilo potrebno izreći novčane kazne u iznosu koji je dovoljno odvraćajući. U tom pogledu, valja istaknuti da se predmet u kojem je donesena odluka Electrabel također odnosio na povredu koja je počinjena nepažnjom (vidjeti u tom smislu presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 276.).

586 Kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim se ovaj predmet odnosi na eventualnu povredu koja je počinjena zbog ispričivog pogrešnog tumačenja članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, dovoljno je podsjetiti da je tužitelj postupao s nepažnjom i da nije bio u ispričivoj zabludi (vidjeti ispitivanje drugog tužbenog razloga kao i gornju točku 484.).

587 Tužitelj stoga nije istaknuo bilo kakav argument, u okviru prvog prigovora sadržanog u četvrtom dijelu petog tužbenog razloga, koji bi mogao dovesti u pitanje proporcionalnost izrečene novčane kazne.

b) Drugi prigovor, koji se temelji na tome da je novčana kazna neproporcionalna s obzirom na trajanje i težinu navedenih povreda

- 588 Tužitelj ističe da je novčana kazna, zbog pravnih i činjeničnih pogrešaka počinjenih prilikom ocjene težine i trajanja navedene povrede, očito neproporcionalna s obzirom na stvarnu težinu i trajanje navedene povrede.
- 589 U tom pogledu, dovoljno je podsjetiti da su tužiteljevi argumenti vezani uz navodne pogreške koje je Komisija počinila prilikom ocjene težine i trajanja povreda odbijeni u okviru ispitivanja drugog i trećeg dijela petog tužbenog razloga.
- 590 Stoga drugi prigovor četvrtog dijela petog tužbenog razloga treba odbiti.

c) Treći prigovor, koji se temelji na tome da je novčana kazna previsoka i da se mora smanjiti

- 591 Tužitelj ističe da je u pobijanoj odluci Komisija izrekla novčanu kaznu koja je ista kao i ona izrečena u odluci Electrabel, čak i ako postoje znatne razlike između tih dvaju predmeta, osobito u pogledu trajanja navedenih povreda i ukupnih prihoda poduzetnikâ. On ističe da je trajanje povrede u predmetu u kojem je donesena odluka Electrabel bilo 4,5 puta veće od trajanja povrede članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 u ovom slučaju. Tužitelj usto ističe da je novčana kazna izrečena u odluci Electrabel odgovarala 0,04 % ukupnih prihoda počinitelja povrede, u odnosu na 1 % u ovom slučaju. On usto ističe da je novčana kazna izrečena u odluci Electrabel odgovarala samo 0,42 % najveće dopuštene novčane kazne, u odnosu na 10 % u ovom slučaju. Usto, novčana kazna izrečena Electrabelu odgovarala je otprilike 1/13 vrijednosti transakcije, dok je ta vrijednost u ovom predmetu iznosila otprilike 1/6 vrijednosti transakcije.
- 592 U tom pogledu, valja podsjetiti da, kako to tužitelj priznaje, ranija praksa u odlukama Komisije ne predstavlja pravni okvir u pogledu novčanih kazni u području tržišnog natjecanja (vidjeti presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 259. i navedenu sudsku praksu).
- 593 Tužitelj u tom pogledu ističe da od Općeg suda ne zahtijeva da primijeni istu matematičku formulu kao i u odluci Electrabel, što bi dovelo do smanjenja novčane kazne koja je tužitelju izrečena po koeficijentu od 25. On, međutim, od Općeg suda zahtijeva da prilikom izvršavanja svoje neograničene nadležnosti u obzir uzme različito postupanje s Electrabelom i tužiteljem, koje je frapantno, i da u cijelosti uzme u obzir okolnosti ovog slučaja.
- 594 Valja istaknuti da je novčana kazna u ovom slučaju, s obzirom na tužiteljev prihod, doista puno viša od one izrečene u odluci Electrabel, iako su te dvije novčane kazne u apsolutnom iznosu jednake (20 milijuna eura u tim dvama predmetima). Međutim, valja podsjetiti da prethodne Komisijine odluke donesene u području novčanih kazni, mogu biti relevantne u pogledu poštovanja načela jednakog postupanja samo ako se dokaže da se činjenice predmetâ u tim drugim odlukama mogu usporediti s činjenicama u ovom predmetu (vidjeti presudu od 29. lipnja 2012., E.ON Ruhrgas i E.ON/Komisija, T-360/09, EU:T:2012:332, t. 262. i navedenu sudsku praksu).
- 595 U ovom slučaju, kao prvo, valja uzeti u obzir činjenicu da je u odluci Electrabel, Komisija samo izrekla novčanu kaznu za povredu članka 7. stavka 1. Uredbe br. 4064/89. U ovom slučaju, Komisija je opravdano mogla izreći dvije novčane kazne za povredu članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.

- 596 Kao drugo, valja uzeti u obzir činjenicu da je u ovom slučaju predlagana transakcija poticala ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem i da je preuranjena provedba koncentracije mogla imati negativne učinke na tržišno natjecanje, za razliku od slučaja u predmetu u kojem je donesena odluka Electrabel. Samo ta činjenica opravdava izricanje puno više novčane kazne od one izrečene u odluci Electrabel.
- 597 Tužitelj u tom pogledu ističe da je Komisija u svojoj odluci Electrabel istaknula da činjenica da transakcija nije stvarala probleme u pogledu tržišnog natjecanja nije bila takve naravi da utječe na ozbiljnost povrede i da je postojanje štete za tržišno natjecanje povredu učinilo ozbiljnijom. Tužitelj smatra da ni predmet u kojem je donesena odluka Electrabel ni ovaj predmet nisu doveli do bilo kakve stvarne štete za tržišno natjecanje.
- 598 U tom pogledu, dovoljno je podsjetiti, s jedne strane, da činjenica da koncentracija potiče ozbiljne sumnje kad je riječ o njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem preuranjenu provedbu te koncentracije čini težom od preuranjene provedbe koncentracije koja ne stvara probleme u pogledu tržišnog natjecanja, osim ako se, unatoč činjenici da ona potiče ozbiljne sumnje, u određenom slučaju može isključiti da je njezina provedba u obliku koji je početno predložen a koji Komisija nije odobrila, mogla imati štetne učinke za tržišno natjecanje (vidjeti gornju točku 500.) i, s druge strane, da se, u ovom slučaju, ne može isključiti negativan učinak preuranjene provedbe koncentracije na tržišno natjecanje (vidjeti gornju točku 514.).
- 599 Tužitelj usto ističe da okolnosti ovog predmeta, to jest kao prvo, pozivanje na izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, kao drugo, istodobno poštovanje uvjeta predviđenih člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004 i, kao treće, potpuna suradnja s Komisijom prilikom osmišljanja skupa prikladnih korektivnih mjera, svaku eventualnu činjeničnu razliku s predmetom u kojem je donesena odluka Electrabel čini beznačajnom.
- 600 Kad je riječ o prvom elementu, valja podsjetiti da se ovaj predmet odnosi na povredu koja je počinjena nepažnjom, isto kao i povreda o kojoj je bila riječ u predmetu u kojem je donesena odluka Electrabel. Okolnost da se tužiteljeva pogreška mogla odnositi na doseg izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, povredu ne čini blažom.
- 601 Kad je riječ o drugom elementu, valja istaknuti da je Komisija okolnosti da se tužitelj u društvu Morpol nije koristio svojim glasačkim pravima i da je on društvo Morpol tijekom postupka kontrole koncentracije zadržao kao subjekt koji je odvojen od tužitelja, smatrala olakotnima (točke 196. i 198. pobijane odluke). Valja međutim podsjetiti da te mjere ne isključuju da je preuranjena provedba koncentracije mogla imati negativne učinke na tržišno natjecanje (vidjeti gornju točku 516.).
- 602 Kad je riječ o trećem elementu, Komisija pravilno ističe da je u komercijalnom interesu samog tužitelja bilo to da predloži korektivne mjere. Da tužitelj nije predložio takve mjere, Komisija bi bila pokrenula postupke druge faze, koji bi bili produljili povredu i koji su u konačnici mogli dovesti do zabrane koncentracije. Činjenica da je tužitelj predložio prikladne korektivne mjere povredu stoga ne čini blažom.
- 603 Nadalje, valja istaknuti da, kad je riječ o usporedbi ovog predmeta s predmetom u kojem je donesena odluka Electrabel, činjenica da je Komisija u prošlosti primijenila novčane kazne određene razine na određene vrste povreda nju ne može lišiti mogućnosti da povisi razine navedene u predmetnom propisu, ako je to potrebno za osiguranje provedbe politike tržišnog natjecanja Unije. Naime, učinkovita primjena pravila Unije o tržišnom natjecanju zahtijeva da Komisija u svakom trenutku bude u mogućnosti visinu novčanih kazni prilagoditi potrebama te politike (vidjeti presudu od 12. prosinca 2012., Electrabel/Komisija, T-332/09, EU:T:2012:672, t. 286. i navedenu sudsku praksu).

- 604 U tom pogledu, tužitelj ističe da se ovaj predmet ne odnosi na jasnu povredu obveze mirovanja i da se ona u najgorem slučaju odnosila na pogrešno tumačenje članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004 do kojeg je došlo zbog ispričive zablude. Tužitelj stoga smatra da, ni jedan argument politike tržišnog natjecanja ne može opravdati razinu novčane kazne u ovom slučaju.
- 605 Kad je riječ o tom tužiteljevu argumentu, dovoljno je podsjetiti da je tužitelj postupao s nepažnjom i da nije bio u ispričivoj zabludi (vidjeti ispitivanje drugog tužbenog razloga kao i gornju točku 484.).
- 606 Usto, valja istaknuti da ukupni iznos dviju novčanih kazni koje su izrečene u ovom slučaju odgovara otprilike 1 % tužiteljeva prihoda. Komisija u tom pogledu navodi da taj iznos odgovara 10 % najvećeg dopuštenog iznosa.
- 607 Komisija u odgovoru na tužbu pravilno ističe da izbor da odredi novčanu kaznu u iznosu koji predstavlja niži dio dopuštenog raspona odražava ravnotežu koju Komisija nastoji postići između, s jedne strane, težine počinjenih povreda, potencijalnog negativnog učinka na tržišno natjecanje koji je mogla uzrokovati koncentracija, veličine i složenosti tužiteljeve strukture i potrebe da se primijeni dovoljno odvraćajuća sankcija, i s druge strane, određenih olakotnih okolnosti, poput činjenice da je tužitelj postupao prije svega s nepažnjom a ne namjerno, da je on zatražio pravne savjete, da se nije koristio glasačkim pravima koja je imao zbog svojeg udjela u kapitalu, i odvajanja dviju djelatnosti do odobravanja transakcije.
- 608 S obzirom na elemente spomenute u gornjoj točki 607., iznos novčanih kazni se ne može smatrati neproporcionalnim. Doista, iznos novčanih kazni, čak i kada ih se sagleda u njihovoj ukupnosti, predstavlja niži dio dopuštenog raspona, što odražava pravičnu ravnotežu između čimbenika koje treba uzeti u obzir i onog što je s obzirom na okolnosti slučaja proporcionalno. Iz tih razloga, valja utvrditi da je iznos izrečenih novčanih kazni primjeren s obzirom na okolnosti slučaja.
- 609 Ni jedan od argumenata i dokaza koje je tužitelj naveo, Općem sudu ne omogućavaju da, u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti, utvrdi da izrečene novčane kazne nisu primjerene.
- 610 Kad je riječ o tužiteljevoj argumentaciji u skladu s kojom su sudovi Unije znatno smanjili novčane kazne koje je Komisija izrekla u okolnostima koje su slične onima u ovom predmetu, valja utvrditi da, kako to ističe Komisija, činjenično stanje u tim predmetima nije bilo usporedivo s onim u ovom predmetu.
- 611 Kao prvo, kad je riječ o presudi od 28. ožujka 1984., *Officine Bertoli/Komisija* (8/83, EU:C:1984:129), valja istaknuti da je Sud novčanu kaznu izrečenu tužitelju zbog povrede članka 60. UEZUČ-a smanjio za 75 %. On je u točki 29. te presude istaknuo sljedeće:
- „[O]dređene okolnosti svojstvene ovom slučaju opravdavaju smanjenje iz razloga pravičnosti. Tijekom posljednjih trideset godina tužitelju, unatoč mnogobrojnim kontrolama koje je Komisija provela, do danas nikada nisu izrečene sankcije zbog povrede pravila u području cijena, nameta ili kvota. Dodatna okolnost je i neizvjesna narav Komisijinih obavijesti – premda predmetne poduzetnike upozoravaju na to da će se ojačati i proširiti kontrole poštovanja cijena i uvjeta prodaje koje propisuje članak 60. Ugovora o EZUČ-u – koja nije privukla njihovu pažnju na Komisijinu namjeru strožeg sankcioniranja utvrđenih povreda, za što je imala ovlaštenje.”
- 612 Tužitelj u tom pogledu tvrdi da je „[n]a sličan način izuzeće od obveze mirovanja uvedeno nekih 25 godina prije odluke” i da „ni jedna sankcija nikada nije izrečena zbog pogrešne primjene izuzeća”.
- 613 U tom pogledu, valja istaknuti da Komisija nije izrekla novčanu kaznu zbog pogrešne primjene izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, već zbog povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Nije riječ o prvom predmetu u kojem je Komisija izrekla novčane kazne zbog toga što je koncentracija provedena prije njezine prijave i njezina odobravanja.

- 614 Nadalje, razmatranja iz točke 29. presude od 28. ožujka 1984., Officine Bertoli/Komisija (8/83, EU:C:1984:129), odnosila su se na situaciju jednog te istog poduzetnika kojemu nije bila izrečena nikakva novčana kazna, unatoč brojnim kontrolama. Ta razmatranja ne mogu se prenijeti na situaciju svih poduzetnika kada nijednom poduzetniku nije izrečena nikakva sankcija.
- 615 Usto, kad je riječ o poštovanju pravila tržišnog natjecanja, ne postoji sustav redovitih kontrola, za razliku od situacije o kojoj je bila riječ u presudi od 28. ožujka 1984., Officine Bertoli/Komisija (8/83, EU:C:1984:129).
- 616 Kao drugo, kad je riječ o presudi od 19. listopada 1983., Lucchini Siderurgica/Komisija (179/82, EU:C:1983:280), tužitelj ističe da je Sud za 50 % smanjio novčanu kaznu koja je bila izrečena za prekoračenje kvote proizvodnje čelika.
- 617 Sud je utvrdio da su „izvanredne okolnosti” opravdavale odstupanje od uobičajene stope koju je Komisija nametnula. U tom pogledu, on je istaknuo da se, u predmetnom tromjesečju, tužitelj u predmetu u kojem je donesena ta presuda susreo s izvanrednim poteškoćama glede poštovanja dodijeljene kvote i da je smanjio svoju daljnju proizvodnju. Sud je usto utvrdio da je tužitelj u tom predmetu unaprijed, putem teleksa, ponudio naknadu za prekoračenje kvote smanjenjem daljnje proizvodnje i da Komisija nije odgovorila na taj teleks, povredom pravila dobre uprave, i ostavljajući tužitelja u neizvjesnosti glede pitanja prihvaća li njegovu ponudu (presuda od 19. listopada 1983., Lucchini Siderurgica/Komisija, 179/82, EU:C:1983:280, t. 25. do 27.).
- 618 Tužitelj tvrdi je on također sveo na minimum svaku negativnu posljedicu svoje eventualne povrede time što se nije koristio svojim glasačkim pravima i time što je društvo Morpol zadržao kao odvojeni subjekt tijekom postupka Komisijina odobravanja. Usto, tužitelj smatra da je Komisija tužitelja ostavila u neizvjesnosti u pogledu pitanja primjenjuje li se izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, sve do trenutka dovršetka postupka kontrole koncentracije.
- 619 Međutim, u ovom slučaju, za razliku od situacije povodom koje je donesena presuda od 19. listopada 1983., Lucchini Siderurgica/Komisija (179/82, EU:C:1983:280), ne postoji uobičajena stopa za izricanje novčane kazne zbog povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004. Kako to proizlazi iz točke 25. presude od 19. listopada 1983., Lucchini Siderurgica/Komisija (179/82, EU:C:1983:280), novčana je kazna trebala biti utvrđena, prema općoj odluci, u iznosu od 75 ekija po toni kojom se prekoračuje kvota, osim u izvanrednim slučajevima koji opravdavaju odstupanje od uobičajene stope.
- 620 U ovom slučaju, činjenicu da je tužitelj smanjio rizik negativnih učinaka na tržišno natjecanje, time što se nije koristio svojim glasačkim pravima i time što je društvo Morpol zadržao kao odvojeni subjekt tijekom razdoblja ispitivanja koncentracije, Komisija je u potpunosti uzela u obzir, u točkama 196. i 198. pobijane odluke kao olakotne okolnosti. Stoga, nije potrebno uzeti u obzir tu okolnost po drugi put, smanjenjem iznosa novčanih kazni koje je Komisija izrekla.
- 621 Kad je riječ o tužiteljevu argumentu u skladu s kojim je Komisija tužitelja ostavila u neizvjesnosti glede pitanja primjenjuje li se izuzeće predviđeno člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004, dovoljno je utvrditi da, s obzirom na to da se tužitelj u ovom slučaju nije obratio Komisiji kako bi dobio pojašnjenja glede primjenjivosti članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, on ne može Komisiji prigovarati da ga je u pogledu toga ostavila u neizvjesnosti. Za razliku od predmeta u kojem je donesena presuda od 19. listopada 1983., Lucchini Siderurgica/Komisija (179/82, EU:C:1983:280), u ovom slučaju tužitelj nije uspostavio kontakt na koji Komisija ne bi odgovorila.
- 622 Kao treće, tužitelj se poziva na presudu od 16. svibnja 1984., Eisen und Metall/Komisija (9/83, EU:C:1984:177), kojom je Sud smanjio iznos novčane kazne koju je Komisija izrekla tužitelju, trgovcu čelikom, za 50 %, jer je snizio cijene u odnosu na svoju objavljenu tarifu i jer je stoga primijenio nejednake uvjete na usporedive transakcije (vidjeti gornje točke 27. i 41. do 46. presude).

- 623 U toj presudi, Sud je utvrdio da, kada povredu počini trgovac, manji utjecaj koji on može imati na situaciju na tržištu predstavlja okolnost koja umanjuje težinu povrede i da se, u tim okolnostima, primjena vrlo visoke novčane kazne može opravdati samo okolnostima koje dokazuju posebnu težinu povrede koju je počinio trgovac (presuda od 16. svibnja 1984., Eisen und Metall/Komisija, 9/83, EU:C:1984:177, t. 43. i 44.). Upravo je u tim okolnostima Sud u točki 45. te presude utvrdio da novčana kazna koja je jednaka 110 % sniženih cijena nije bila opravdana, s obzirom na to da je Komisija obrazložila izricanje tog iznosa novčane kazne samo upućivanjem na činjenicu da je iznos novčane kazne trebao biti na razini koja je bila dovoljna da poduzetnika odvraća od toga da ponovno snizi cijene.
- 624 Stoga, iz presude od 16. svibnja 1984., Eisen und Metall/Komisija (9/83, EU:C:1984:177), samo proizlazi da upućivanje na potrebu dovoljnog odvraćajućeg učinka nije dovoljno za dokazivanje da je trgovac počinio posebno tešku povredu.
- 625 U ovom slučaju, Komisija nije bila dužna dokazati posebno tešku povredu kao bi opravdala izricanje visoke novčane kazne. Naime, ne može se tvrditi da je tužitelj mogao samo manje utjecati na tržište.
- 626 U dijelu u kojem se tužitelj poziva na ispričivu zablude prilikom tumačenja članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, dovoljno je podsjetiti da je taj argument već odbijen u gornjoj točki 484.
- 627 Kao četvrto, tužitelj se poziva na presudu od 14. srpnja 1994., Parker Pen/Komisija (T-77/92, EU:T:1994:85). U točki 94. te presude, Opći je sud istaknuo da „Komisija nije u obzir uzela činjenicu da je prihod koji je ostvaren od proizvoda na koje se odnosila povreda bio relativno nizak u usporedbi s onim koji je proizlazio od cjelokupne prodaje koju je Parker ostvario” i da „utvrđivanje prikladne novčane kazne nije [moglo] biti rezultat običnog izračuna koji se temelji na ukupnom prihodu”. Opći je sud stoga smanjio novčanu kaznu za otprilike 43 %, od 700 000 ekija na 400 000 ekija (točka 95. presude).
- 628 Tužitelj ističe da je na sličan način prodaja uzgojenog škotskog lososa – dakle sektor u kojem je Komisija identificirala probleme u pogledu tržišnog natjecanja – koju je 2012. ostvarilo društvo Morpol, bila relativno niska, to jest 5 %, u odnosu na cjelokupnu prodaju.
- 629 U tom pogledu, valja istaknuti da se presuda od 14. srpnja 1994., Parker Pen/Komisija (T-77/92, EU:T:1994:85), odnosila na povredu članka [101. UFEU-a]. Kad je riječ o povredi članka 4. stavka 1. i povredi članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004, iznos novčane kazne nije primjereno izračunati na temelju vrijednosti prodaje u sektoru zahvaćenom eventualnim problemima u pogledu tržišnog natjecanja. Naime, provedba koncentracije prije prijave i odobravanja ne odnosi se isključivo na sektor tržišta u kojem je Komisija bila u stanju identificirati probleme u pogledu tržišnog natjecanja. U suprotnom, novčana kazna bi u načelu trebala biti utvrđena u iznosu od 0 eura u slučaju koncentracije koja nije stvorila bilo kakav problem za tržišno natjecanje.
- 630 Nadalje, u ovom slučaju, Komisija nije provela „običan izračun koji se temelji na ukupnom prihodu”, već je prilikom ocjene naravi, ozbiljnosti i trajanja povrede u obzir uzela niz elemenata.
- 631 Stoga četvrti dio petog tužbenog razloga treba odbiti.

5. Peti dio, koji se temelji na tome da se pobijanom odlukom pogrešno ne priznaju olakotne okolnosti

- 632 Tužitelj ističe da je Komisija kao olakotne okolnosti trebala priznati sljedeće elemente:

– tužiteljevu suradnju u okviru postupka kontrole koncentracija;

- nepostojanje relevantnih presedana;
- postojanje ispričive zabluda koja je dovela do navedenih povreda.

633 Komisija osporava tužiteljeve argumente.

634 Kao prvo, kad je riječ o navodnoj tužiteljevoj suradnji u okviru postupka kontrole koncentracija, i da je ona dokazana, valja istaknuti da nije riječ o olakotnoj okolnosti u kontekstu postupka vezanog uz povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.

635 Doista je točno da, u postupcima vezanim uz povrede članka 101. ili 102. UFEU-a, suradnja tužitelja u upravnom postupku može, ako je to primjenjivo, biti uzeta u obzir kao olakotna okolnost. U takvim predmetima, u kojima Komisija nastoji dokazati povrede, uopće se ne podrazumijeva da su poduzetnici na koje se istraga odnosi otvoreni za suradnju i da aktivno pomažu Komisiji da utvrdi povredu.

636 Međutim, u ovom slučaju, tužitelj se ne poziva na navodnu suradnju tijekom upravnog postupka čija je svrha bila utvrditi povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004.

637 On samo tvrdi da je surađivao tijekom postupka kontrole koncentracija. U tom pogledu, valja istaknuti da je posve logično da poduzetnik koji želi da se koncentracija odobri surađuje s Komisijom kako bi ubrzao postupak, što je u njegovu vlastitu interesu (vidjeti, kad je riječ o tužiteljevu prijedlogu korektivnih mjera, gornju točku 602.).

638 Stoga, Komisiji se ne može prigovarati da ne uzima u obzir takvu suradnju, kao olakotnu okolnost.

639 Kao drugo, tužitelj tvrdi da mu je Komisija trebala priznati olakotnu okolnost vezanu uz nepostojanje relevantnih presedana kojima se utvrđuje povreda obveze mirovanja u odnosu na članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004. Tužitelj u tom pogledu ističe da je, u svojoj odluci od 18. veljače 1998. (predmet br. IV/M.920 – Samsung/AST) (u daljnjem tekstu: odluka Samsung/AST) kao i u svojoj odluci od 10. veljače 1999. (predmet br. IV/M.969 – A. P. Møller) (u daljnjem tekstu: odluka A. P. Møller), Komisija priznala kao olakotnu okolnost činjenicu da je do predmetnog postupanja došlo u trenutku kada ona još nije bila donijela odluku kojom se utvrđuje povreda vezana uz predmetno postupanje.

640 U tom pogledu, valja istaknuti da ne postoji bilo kakva Komisijina obveza da, kao olakotnu okolnost, uzme u obzir činjenicu da postupanje koje ima potpuno iste značajke kao i ono o kojem je riječ u ovom postupku još nije dovelo do izricanja novčane kazne. Usto, kao prvo, valja podsjetiti da se, u odluci Yara/Kemira GrowHow, Komisija već bila izjasnila o tome kako treba tumačiti članak 7. stavak 2. Uredbe br. 139/2004, iako kao *obiter dictum* (vidjeti gornju točku 419.). Kao drugo, Komisija je u određenom broju predmeta, izrekla novčane kazne na temelju članka 14. Uredbe br. 4064/89, iako se ti predmeti nisu odnosili na tumačenje izuzeća predviđenog člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004.

641 Kad je riječ o odluci Samsung/AST, valja istaknuti da je Komisija u njezinoj uvodnoj izjavi 28. točki 5., utvrdila da je ta odluka bila „prva [koju je ona] donijela [...] primjenom članka 14. Uredbe [br. 4064/89]”. U uvodnoj izjavi 21. odluke A. P. Møller, Komisija je utvrdila da „su povrede [bile] počinjene istodobno kao i ona koja je bila predmet odluke Samsung, u trenutku kada Komisija još nije bila donijela odluku na temelju [...] članka 14. Uredbe [br. 4064/89]”, da „se ta okolnost [bila] smatrala olakotnom okolnošću u odluci Samsung” i da „se isto rasuđivanje primjenjuje u ovom slučaju”.

642 U tim odlukama, Komisija se stoga nije ograničila na to da utvrdi da još nije izrekla novčanu kaznu za postupanje koje je imalo potpuno iste značajke, ali je ona istaknula da nije donesena ni jedna odluka na temelju članka 14. Uredbe br. 4064/89. Situacija u ovom slučaju stoga nije usporediva s onim situacijama na kojima su se temeljile odluke Samsung/AST i A. P. Møller.

- 643 Kao treće, tužitelj ističe da, čak i pod pretpostavkom da se pobijanom odlukom navodne tužiteljeve povrede članka 4. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Uredbe br. 139/2004 s pravom mogu okvalificirati kao nepažnja, tom odlukom tužitelju nije priznata olakotna okolnost koja proizlazi iz činjenice da je navedena povreda bila posljedica ispričive zablude i da joj svrha nije bila izbjeći Komisijinu kontrolu.
- 644 U tom pogledu, dovoljno je utvrditi da postojanje ispričive zablude pretpostavlja da je predmetna osoba postupala s pažnjom koja se traži od uobičajeno obaviještene osobe (vidjeti gornju točku 484.). Utvrđenje da je tužitelj bio nepažljiv stoga nužno isključuje postojanje njegove ispričive zablude.
- 645 Stoga, valja odbiti i peti dio petog tužbenog razloga, kao i peti tužbeni razlog u cijelosti.
- 646 Uzimajući u obzir sve prethodno navedeno, tužbu treba odbiti u cijelosti.

Troškovi

- 647 U skladu s člankom 134. stavkom 1. Poslovnika, svakoj stranci koja ne uspije u postupku nalaže se snošenje troškova, ako je takav zahtjev postavljen. Budući da tužitelj nije uspio u postupku, treba mu naložiti snošenje troškova, sukladno Komisijinu zahtjevu.

Slijedom navedenoga,

OPĆI SUD (peto vijeće)

proglašava i presuđuje:

- 1. Tužba se odbija.**
- 2. Društvu Marine Harvest ASA nalaže se snošenje troškova.**

Dittrich

Szwarcz

Tomljenović

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourggu 26. listopada 2017.

Potpisi

Sadržaj

I. Okolnosti spora	1
A. Tužiteljevo stjecanje društva Morpol	2
B. Predprijavna faza	3
C. Prijava i odluka o odobravanju koncentracije pod uvjetom poštovanja određenih obveza	3
D. Pobijana odluka i postupak koji je doveo do njezina donošenja	4
II. Postupak i zahtjevi stranaka	6
III. Pravo	6
A. Prvi tužbeni razlog, koji se temelji na očitj pogrešci koja se tiče prava i činjenica, jer je pobijanom odlukom odbijena primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004	6
1. Prva tri dijela prvog tužbenog razloga	7
a) Uvodne napomene	7
b) Primjenjivost članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004	9
1) Činjenica da predmetna koncentracija nije obuhvaćena tekstem članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004	9
2) Tužiteljeva argumentacija, koja se temelji na navodnom postojanju jedinstvene koncentracije	11
i) Uvodne napomene	11
ii) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti	13
iii) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno sudskoj praksi Općeg suda i Komisijinoj praksi odlučivanja	15
iv) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno uvodnoj izjavi 20. Uredbe br. 139/2004	18
v) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisijino stajalište proturječno praksi u državama članicama	18
vi) Tužiteljevi argumenti u skladu s kojima je Komisija pogrešno protumačila svrhu članka 7. stavka 2. Uredbe br. 139/2004	20
2. Četvrti dio prvog tužbenog razloga, koji se temelji na tome da je tužitelj postupio u skladu s člankom 7. stavkom 2. Uredbe br. 139/2004	28
B. Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na očitj pogrešci koja se tiče prava i činjenica, jer je pobijanom odlukom zaključeno da je tužitelj postupao s nepažnjom	28
C. Treći tužbeni razlog, koji se temelji na povredi općeg načela <i>ne bis in idem</i>	35

1. Uvodne napomene o odnosu između članka 4. stavka 1., članka 7. stavka 1. i članka 14. stavka 2. točaka (a) i (b) Uredbe br. 139/2004	36
2. Primjenjivost načela ne bis in idem u ovom slučaju	37
3. Tužiteljevi argumenti vezani uz stjecaj povreda	42
D. Četvrti tužbeni razlog, koji se temelji na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica počinjenoj time što su tužitelju izrečene novčane kazne	45
1. Prvi dio, koji se temelji na povredi načela pravne sigurnosti i načela nullum crimen, nulla poena sine lege	45
2. Drugi dio, koji se temelji na povredi općeg načela jednakog postupanja	47
E. Peti tužbeni razlog, koji se temelji na očitoj pogrešci koja se tiče prava i činjenica i na nepostojanju obrazloženja kad je riječ o utvrđivanju razina novčanih kazni	53
1. Prvi dio, koji se temelji na nepostojanju obrazloženja kad je riječ o utvrđivanju iznosa novčane kazne	53
2. Drugi dio, koji se temelji na pogrešnoj ocjeni težine navedenih povreda	57
a) Uzimanje u obzir tužiteljeve nepažnje	58
b) Uzimanje u obzir postojanja ozbiljnih sumnji u spojivost transakcije s unutarnjim tržištem	58
c) Uzimanje u obzir presedana koji se tiču tužitelja i drugih trgovačkih društava	63
1) Uzimanje u obzir predmeta u kojem je donesena odluka Pan Fish/Fjord Seafood	63
2) Uzimanje u obzir predmeta koji se tiču drugih trgovačkih društava	65
3. Treći dio, koji se temelji na pogrešnoj ocjeni trajanja navedene povrede	66
4. Četvrti dio, koji se temelji na tome da je novčana kazna neproporcionalna	68
a) Prvi prigovor, koji se temelji na tome da novčana kazna prekoračuje ono što je nužno za ostvarenje zadanog cilja	69
b) Drugi prigovor, koji se temelji na tome da je novčana kazna neproporcionalna s obzirom na trajanje i težinu navedenih povreda	70
c) Treći prigovor, koji se temelji na tome da je novčana kazna previsoka i da se mora smanjiti	70
5. Peti dio, koji se temelji na tome da se pobijanom odlukom pogrešno ne priznaju olakotne okolnosti	74
Troškovi	76