



Zbornik sudske prakse

PRESUDA OPĆEG SUDA (osmo vijeće)

5. listopada 2020.*

„Tržišno natjecanje – Koncentracije – Tržište sivog cementa u Hrvatskoj – Odluka kojom se koncentracija proglašava nespojivom s unutarnjim tržištem i Sporazumom o EGP-u – Predmetni poduzetnici – Predmetno tržište – Značajan dio unutarnjeg tržišta – Ocjena učinaka koncentracije na tržišno natjecanje – Obveze – Prava obrane – Djelomično upućivanje na nacionalna tijela”

U predmetu T-380/17,

HeidelbergCement AG, sa sjedištem u Heidelbergu (Njemačka),

Schwenk Zement KG, sa sjedištem u Ulmu (Njemačka),

koje zastupaju U. Denzel, C. von Köckritz, P. Pichler, U. Soltész, M. Raible i G. Wecker, odvjetnici,

tužitelji,

koje podupire

Duna-Dráva Cement Kft., sa sjedištem u Vácu (Mađarska), koji zastupaju C. Bán i Á. Papp, odvjetnici,

intervenijent,

protiv

Europske komisije, koju zastupaju A. Dawes, H. Leupold i T. Vecchi, u svojstvu agenata,

tuženika,

povodom zahtjeva na temelju članka 263. UFEU-a za poništenje Odluke Komisije C(2017) 1650 *final* od 5. travnja 2017. kojom se koncentracija proglašava nespojivom s unutarnjim tržištem i Sporazumom o EGP-u (predmet M.7878 – HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia),

OPĆI SUD (osmo vijeće),

u sastavu: A. M. Collins, predsjednik, R. Barents (izvjestitelj) i J. Passer, suci,

tajnik: E. Artemiou, administratorica,

uzimajući u obzir pisani dio postupka i nakon rasprave održane 17. listopada 2019.,

* Jezik postupka: engleski

donosi sljedeću

Presudu¹

[*omissis*]

III. Pravo

[*omissis*]

B. Prvi tužbeni razlog, koji se temelji na pogreškama koje se tiču prava i očitim pogreškama u ocjeni u pogledu definicije koncentracije od značaja za cijelu Zajednicu

[*omissis*]

2. Meritum

- 95 Svojim prvim tužbenim razlogom tužitelji u biti tvrde da Komisija nije nadležna za nadzor transakcije jer ona nije od značaja za Zajednicu u smislu članka 1. stavka 2. Uredbe br. 139/2004. Tom se odredbom osobito zahtijeva da najmanje dva predmetna poduzetnika pojedinačno ostvaruju prihod u Uniji od najmanje 250 milijuna eura. Nakon izvršenja transakcije, DDC je postao kupac svojih izravnih konkurenata, društava Cemex Croatia i Cemex Hungary. Stoga su predmetni poduzetnici bili ta dva poduzetnika kao ciljna društva i DDC kao kupac. Dakle, Komisija nije trebala zasebno razmatrati prihode društava HeidelbergCement i Schwenk, nego ih je trebala pripisati DDC-u. Budući da su prihodi ciljnih društava bili preniski da bi se dostignuli pragovi prihoda iz Uredbe br. 139/2004, samo je DDC tako mogao pojedinačno dosegnuti te pragove pa transakcija nije bila od značaja za cijelu Zajednicu.

[*omissis*]

a) Prvi dio, koji se odnosi na pojam predmetnih poduzetnika

- 97 U okviru prvog dijela prvog tužbenog razloga tužitelji u biti ističu da je pogrešno tumačenje Konsolidirane obavijesti o nadležnosti Komisije prema Uredbi Vijeća (EZ) br. 139/2004 od 20. siječnja 2004. o kontroli koncentracija između poduzetnika (SL 2008., C 95, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 5., str. 73.; u daljnjem tekstu: Konsolidirana obavijest o nadležnosti), u dijelu u kojem se odnosi na identifikaciju predmetnih poduzetnika u okviru preuzimanja kontrole od strane zajedničkog pothvata. Tužitelji, koje podupire DDC, ističu pet prigovora u potporu toj tvrdnji.
- 98 Prije razmatranja osnovanosti tih prigovora, valja odbiti argument tužiteljâ prema kojem zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik, poput DDC-a, treba smatrati „predmetnim poduzetnikom” u smislu članka 1. stavka 2. Uredbe br. 139/2004, s obzirom na to da se pojam poduzetnika u kontekstu prava tržišnog natjecanja odnosi na samostalan gospodarski subjekt.
- 99 Naime, načela pravne i ekonomske samostalnosti društava ni u kojem slučaju ne podrazumijevaju da društvo u suvlasništvu i pod zajedničkim nadzorom dvaju drugih društava nužno djeluje samostalno na tržištu samo zato što ima vlastitu pravnu osobnost ili ekonomska sredstva. Naime, takva

1 Navedene su samo one točke presude za koje Opći sud smatra da ih je korisno objaviti.

pretpostavka u potpunosti zanemaruje brojne postojeće mogućnosti da takva društva majke u praksi formalno ili neformalno utječu na ponašanje svojeg društva kćeri (vidjeti u tom smislu presudu od 17. svibnja 2011., *Elf Aquitaine/Komisija*, T-299/08, EU:T:2011:217, t. 70.).

1) Uzimanje u obzir gospodarske stvarnosti u svrhu određivanja predmetnih poduzetnika

- 100 Tužitelji tvrde da Komisija nije mogla na temelju točaka 145. do 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti u vezi s preuzimanjem kontrole od strane zajedničkog pothvata identificirati predmetne poduzetnike od slučaja do slučaja, ispitujući gospodarsku stvarnost kako bi utvrdila koji su stvarni sudionici projekta koncentracije. Dakle, predmetne poduzetnike ne može se identificirati na temelju složenih činjeničnih ocjena provedenih od slučaja do slučaja. Iznimka je moguća samo ako je za sve subjekte o kojima je riječ očito da zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik nije predmetni poduzetnik. Komisija može ispitivati gospodarsku stvarnost samo u dvama slučajevima. Prvi je slučaj ako se poduzetnici kupci koriste „fiktivnim društvom”, to jest društvom osnovanim samo radi stjecanja, a drugi su slučaj situacije očitog izbjegavanja, kada je zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik samo sredstvo za transakciju koja za njega uopće nije relevantna i ako je to očito za sve uključene sudionike.
- 101 Tužitelji dodaju da iz teksta točke 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti proizlazi da aktivno sudjelovanje društava majki u transakciji može služiti kao naznaka činjenice da se ta društva zajedničkim pothvatom koriste samo kao sredstvom za stjecanje, ali nije kao takvo dovoljno za kvalifikaciju društava majki kao predmetnih poduzetnika.
- 102 Usto, sudjelovanje društava majki može se smatrati naznakom korištenja zajedničkim pothvatom samo kao sredstvom za stjecanje isključivo ako su ta društva zajednički sudjelovala u pokretanju, organizaciji i financiranju transakcije i ako sva društva majke, ili barem nekoliko njih, dokažu takvo sudjelovanje.
- 103 Osim toga, tužitelji ističu da se zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik ne može kvalificirati samo kao sredstvo ako ima vlastiti strateški interes u transakciji koncentracije, i to čak i ako društva majke mogu imati i veći strateški interes u toj transakciji. Transakcija se može odnositi na društva majke samo ako stjecanje nije povezano s ekonomskom djelatnošću zajedničkog pothvata koji je samostalan poduzetnik, nego služi isključivo interesima društava majki. DDC-ov interes u ovom se slučaju očituje, među ostalim, u prethodnim planovima stjecanja, u činjenici da je davno osnovan, u činjenici da bi transakcija neizravno pojačala njegovu prisutnost na tržištu, u činjenici da je bio izravni stjecatelj društva Cemex Croatia i u činjenici da je sudjelovao u transakciji koja se na njega izravno odnosi.
- 104 Prema DDC-ovu mišljenju, pojam predmetnih poduzetnika odnosi se na identificiranje poduzetnika koje treba uzeti u obzir kako bi se ocijenilo treba li koncentraciju prijaviti u okviru Uredbe br. 139/2004. U tom smislu, taj pojam treba tumačiti usko i predvidljivo. Stoga ne može ovisiti ni o načinu na koji je postupak stjecanja započeo ili organiziran, ili o načinu na koji će se razvijati, ni o Komisijinoj ocjeni navodne gospodarske stvarnosti. Iznimka može postojati samo ako se jasno utvrdi da društvo stjecatelj neće nakon transakcije odrediti upravu ciljnog društva i njegovu strategiju tržišnog natjecanja ili da će transakcija isključivo koristiti drugom društvu koje nije izravni stjecatelj.
- 105 U tom pogledu valja utvrditi da članak 1. stavak 2. Uredbe br. 139/2004 ne sadržava definiciju pojma predmetnih poduzetnika. Međutim, tumačenje tog pojma u transakcijama u kojima zajednički pothvat preuzima kontrolu nad drugim društvom obuhvaćeno je točkama 145. do 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti.

- 106 U skladu s točkom 145. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti, ako je predmetni poduzetnik općenito zajednički pothvat kao subjekt koji izravno preuzima kontrolu, može se dogoditi da društva stvore „fiktivna društva” i da se svako društvo majka smatra predmetnim poduzetnikom. U tom slučaju Komisija ispituje gospodarsku stvarnost transakcije kako bi identificirala predmetne poduzetnike.
- 107 U tom kontekstu, u točki 146. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti pojašnjava se da će, u slučaju stjecanja od strane zajedničkog pothvata koji je samostalan poduzetnik s gore opisanim značajkama, koji već djeluje na istom tržištu, Komisija uobičajeno smatrati da su sami zajednički pothvat i ciljni poduzetnik predmetni poduzetnici (a ne društva majke zajedničkog pothvata).
- 108 U skladu s točkom 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti:
- „U suprotnom, kada se zajednički pothvat može smatrati samo sredstvom za stjecanje od strane društava majki, Komisija će predmetnim poduzetnicima smatrati svakog poduzetnika osnivača, a ne zajednički pothvat o kojem je riječ, i ciljno društvo. To je osobito slučaj kada je zajednički pothvat osnovan posebno radi stjecanja ciljnog društva ili još nije aktivan, kada postojeći zajednički pothvat nije gore opisani samostalni poduzetnik ili ako je zajednički pothvat udruženje poduzetnika. Isto vrijedi i kada se činjenicama dokaže da su društva majke zapravo stvarni sudionici transakcije. Tako se navodi aktivno sudjelovanje društava majki u pokretanju, organizaciji i financiranju transakcije. Stoga se društva majke smatraju predmetnim poduzetnicima.” [neslužbeni prijevod]
- 109 Upravo s obzirom na ta razmatranja treba ocijeniti argumente tužiteljâ i DDC-a.
- 110 Kao prvo treba odbiti tumačenje koje predlažu tužitelji i DDC, a koje se sastoji u tome da se Komisiji niječe mogućnost uzimanja u obzir gospodarske stvarnosti, osim u slučajevima koje oni utvrde.
- 111 Najprije, tim se tumačenjima samo potpuno niječe relevantnost veza koje mogu postojati između zajedničkog pothvata koji je samostalan poduzetnik i njegovih društava majki za primjenu Uredbe br. 139/2004, osim u slučajevima koje utvrde tužitelji i DDC. Međutim, to ovdje ne može biti slučaj.
- 112 Naime, valja podsjetiti na to da je presuđeno da činjenica da je zajednički pothvat samostalan poduzetnik i da je stoga, s funkcionalnog stajališta, ekonomski samostalan ne znači da je samostalan u pogledu donošenja svojih strateških odluka. Suprotan zaključak doveo bi do situacije da nikada ne postoji zajednički kontrola nad „zajedničkom pothvatom” jer je gospodarski samostalan (vidjeti po analogiji presudu od 23. veljače 2006., *Cementbouw Handel & Industrie/Komisija*, T-282/02, EU:T:2006:64, t. 62.).
- 113 Stoga se temeljno pitanje – postavljeno u skladu s točkom 145. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti, koje se odnosi na utvrđivanje okolnosti u kojima se zajednički pothvat treba smatrati predmetnim poduzetnikom – ne može svesti na slučajeve koje navode tužitelji i DDC.
- 114 Nadalje, tumačenje tužiteljâ i DDC-a također niječe da neizravne veze između društava majki i zajedničkog pothvata mogu imati učinke na konkurentsko ponašanje tako povezanih poduzetnika na određenim tržištima.
- 115 U okviru izvršavanja zajedničke kontrole nad zajedničkim pothvatom, društva majke tog poduzetnika nužno će se morati dogovoriti o poslovnom upravljanju tim pothvatom i, u određenoj mjeri, o svojem položaju u odnosu na zajednički pothvat na određenim tržištima. Iz toga slijedi da je postojanje takvih neizravnih ekonomskih i strukturnih veza element koji treba uzeti u obzir u okviru ocjene koncentracije u smislu Uredbe o koncentracijama (presuda od 8. srpnja 2003., *Verband der freien Rohrwerke i dr./Komisija*, T-374/00, EU:T:2003:188, t. 173. i 174.).

- 116 Iz prethodno navedenog proizlazi da je, kako bi se zajamčila učinkovitost kontrole koncentracija, nužno uzeti u obzir gospodarsku stvarnost stvarnih sudionika koncentracije s obzirom na pravne i činjenične okolnosti svakog pojedinog slučaja. Stoga je određivanje predmetnih poduzetnika nužno povezano s načinom na koji je postupak stjecanja pokrenut, organiziran i financiran u svakom pojedinačnom slučaju.
- 117 Kao drugo, također treba odbiti tumačenje točke 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti koje su iznijeli tužitelji i DDC.
- 118 Na prvom mjestu, iz teksta te točke proizlazi da korištenje zajedničkim pothvatom koji je samostalan poduzetnik samo kao sredstvom za stjecanje nije jedina situacija u kojoj bi se društva majke moglo kvalificirati kao predmetne poduzetnike.
- 119 Naime, druga rečenica te točke navodi različite primjere situacija u kojima se zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik može smatrati samo sredstvom za stjecanje. To proizlazi iz upotrebe izraza „to je posebno slučaj”. Suprotno tomu, situacija u kojoj se „činjenicama dokazuje da su društva majke zapravo stvarni sudionici transakcije” navodi se odvojeno u sljedećoj rečenici. Potonji slučaj stoga treba razlikovati od situacija u kojima se zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik može smatrati samo sredstvom za stjecanje.
- 120 Osim toga, u engleskoj verziji posljednje rečenice točke 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti upotrebljava se izraz „in those cases” u množini, a ne u jednini, kako bi se uputilo na slučajeve u kojima se društva majke mogu smatrati „predmetnim poduzetnicima” umjesto njihova zajedničkog pothvata koji je samostalan poduzetnik. To potvrđuje da postoji više slučajeva u kojima se društva majke smatraju „predmetnim poduzetnicima”.
- 121 Na drugom mjestu, iz teksta te odredbe proizlazi da „činjenice” koje „dokazuju” da su „društva majka zapravo stvarni sudionici transakcije” i koje su kao takve navedene, odnosno „aktivno sudjelovanje društava majki u pokretanju, organizaciji i financiranju transakcije”, ne čine taksativan popis slučajeva. To proizlazi iz upotrebe izraza „on citera ainsi” u francuskoj verziji, izraza „these elements may include” u engleskoj verziji i izraza „kan een factor zijn” u nizozemskoj verziji.
- 122 Naime, kako bi se uzela u obzir gospodarska stvarnost, treba voditi računa o svim relevantnim elementima na temelju kojih se može utvrditi koji su stvarni sudionici transakcije. Stoga se aktivno sudjelovanje društava majki u transakciji može izvesti iz sveukupnog skupa usklađenih dokaza, čak i ako nijedan od tih dokaza promatran zasebno nije dovoljan za „uklanjanje vela” nad stvarnošću transakcije.
- 123 Drugim riječima, u točki 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti predviđena su dva slučaja, odnosno slučaj u kojem se zajedničkim pothvatom koristi samo kao sredstvom ili, alternativno, slučaj u kojem su društva majke stvarni sudionici transakcije. U tom pogledu navedena odredba navodi različite primjere koji se odnose na svaki od tih dvaju slučajeva, i to netaksativno.
- 124 Stoga, suprotno onomu što tvrde tužitelji i DDC, društva majke moguće je smatrati predmetnim poduzetnicima ne samo kada se njima koristi kao „fiktivnim društvima” za stjecanje ili u situacijama izbjegavanja nego i kada su stvarni sudionici transakcije. Valja pojasniti da je u ovom slučaju Komisija smatrala da transakcija potpada pod drugi slučaj, a ne pod prvi, kao što se čini da tužitelji katkad impliciraju u svojim dopisima.
- 125 Kao treće, što se tiče argumenta prema kojem se zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik ne može kvalificirati samo kao sredstvo ako ima vlastiti interes u transakciji, taj argument treba odbiti kao bespredmetan jer je, kao što je to navedeno u točki 124. ove presude, Komisija smatrala da je predmetna transakcija obuhvaćena drugim slučajem predviđenim u točki 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti. U svakom slučaju, činjenica da zajednički pothvat koji je samostalan poduzetnik može

imati vlastiti strateški interes u transakciji koncentracije ne može spriječiti da se društva majke predmetnih poduzetnika kvalificira kao stvarne sudionike transakcije, osobito s obzirom na njihovo aktivno sudjelovanje u njezinu pokretanju, organizaciji i financiranju.

126 Stoga valja odbiti argumente tužitelja i DDC-a.

2) Načelo pravne sigurnosti

127 Tužitelji tvrde da Komisijin pristup, prema kojem se gospodarska stvarnost uzima u obzir od slučaja do slučaja, krši načelo pravne sigurnosti. Naime, pojam predmetnih poduzetnika neposredno utječe na primjenjivost obveze obustave koncentracije i na rizik eventualnih novčanih kazni u slučaju povrede te obveze. Međutim, sa strane kupca, društvo majka zajedničkog pothvata koji je samostalan poduzetnik nije nužno poznato s opsegom uključenosti drugog društva majke. Isto tako, ciljni poduzetnik i prodavatelj općenito ne bi mogli identificirati predmetne poduzetnike, sa stajališta kupca, s obzirom na to da oni nemaju nužno saznanja o stupnju sudjelovanja društava majki i zajedničkog pothvata koji je samostalan poduzetnik u organizaciji i financiranju koncentracije. Čak i kada bi to bio slučaj, predmetni poduzetnici ne bi prije transakcije mogli ocijeniti je li taj stupanj sudjelovanja dovoljno aktivan kako bi zaključili da su društva majke predmetni poduzetnici. Neizvjesnost koju bi ta situacija prouzročila je neprihvatljiva.

128 Prema njihovu mišljenju, poduzetnici o kojima je riječ trebali bi se savjetovati s Komisijom prije prijave svake koncentracije kako bi se upoznali s njezinim stajalištem. Međutim, čak ni takvo savjetovanje ne bi pružilo pravnu sigurnost jer su odgovori Glavne uprave za tržišno natjecanje na zahtjeve za savjetovanje neobvezujući i s obzirom na to da je Komisija u novijim predmetima čak odbila dati pisani odgovor.

129 Valja odbiti prigovor koji se temelji na povredi načela pravne sigurnosti koji su istaknuli tužitelji.

130 Naime, načelo pravne sigurnosti, koje je dio općih načela prava Unije, zahtijeva da su pravna pravila jasna, precizna i predvidljiva u svojim učincima kako bi se zainteresirane osobe mogle orijentirati u situacijama i pravnim odnosima uređenima pravnim poretom Unije (presuda od 8. prosinca 2011., France Télécom/Komisija, C-81/10 P, EU:C:2011:811, t. 100.). Međutim, kada je u pogledu smisla i dosega pravnog pravila svojstven određeni stupanj nesigurnosti, valja ispitati je li predmetno pravno pravilo toliko dvosmisleno da čini prepreku tomu da pojedinci mogu s dovoljnom sigurnošću otkloniti eventualne sumnje o njegovu dosegu ili smislu (vidjeti u tom smislu presudu od 14. travnja 2005., Belgija/Komisija, C-110/03, EU:C:2005:223, t. 30. i 31.). U tom pogledu, te zahtjeve ne treba shvatiti na način da nameću da propis koji upotrebljava apstraktni pravni pojam navede različite konkretne slučajeve u kojima ga se može primijeniti, s obzirom na to da zakonodavac ne može unaprijed utvrditi sve te slučajeve (presuda od 20. srpnja 2017., Marco Tronchetti Provera i dr., C-206/16, EU:C:2017:572, t. 42.).

131 U ovom slučaju nije moguće na temelju njihove tvrdnje prema kojoj Konsolidirana obavijest o nadležnosti ne omogućava Komisiji da „ocijeni gospodarsku stvarnost” kada joj se čini potrebnim i da „utvrdi tko su stvarni sudionici u transakciji” u svakom pojedinačnom slučaju utvrditi žele li se tužitelji pozvati na nedostatak jasnoće, preciznosti ili predvidljivosti točaka 145. do 147. navedene obavijesti ili toga kako ih je u ovom slučaju primijenila Komisija. Stoga valja ispitati jesu li sama Konsolidirana obavijest o nadležnosti ili to kako ju je Komisija provela izazvale dvosmislenost koja je protivna načelu pravne sigurnosti.

132 Iz točaka 1. i 4. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti proizlazi da je ona donesena radi osiguranja transparentnosti, predvidljivosti i pravne sigurnosti u Komisijinu djelovanju (vidjeti po analogiji presude od 30. svibnja 2013., Komisija/Švedska, C-270/11, EU:C:2013:339, t. 41. i od 12. veljače 2014., Beco/Komisija, T-81/12, EU:T:2014:71, t. 70.).

- 133 Stoga su točke 145. do 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti donesene osobito s ciljem osiguranja pravne sigurnosti. Osim toga, te odredbe ne proizvode proturječne zaključke u pogledu pristupa koji je Komisija upotrijebila za utvrđivanje predmetnih poduzetnika na koje se odnosi koncentracija. One omogućavaju društvima majkama zajedničkog pothvata koji je samostalan poduzetnik kao i prodavatelju i njegovu ciljnom društvu da utvrde predmetne poduzetnike jer, kao što to tvrdi Komisija, ti poduzetnici u okviru pregovora o koncentraciji nužno znaju stupanj uključenosti društava majki zajedničkog pothvata. U slučaju dvojbe, sudionici koncentracije mogu od društva u pitanju uvijek zahtijevati informacije o njegovu stupnju uključenosti u transakciju.
- 134 Osim toga, sudionici koncentracije – kao gospodarski subjekti koji postupaju s dužnom pažnjom, a osobito kao profesionalci koji su naviknuti na to da pri obavljanju svoje djelatnosti moraju postupati s povećanom pozornošću – također mogu prema potrebi zatražiti stručne savjete kako bi ocijenili posljedice koje mogu proizići iz primjene točaka 145. do 147. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti.
- 135 Nadalje, sudionici koncentracije uvijek mogu stupiti u kontakt s Komisijinim službama kako bi dobili neformalne smjernice o predmetnim poduzetnicima na koje se odnosi koncentracija. U tom pogledu, tužitelji ne preciziraju u kojim je novijim predmetima Komisija, prema njihovu mišljenju, odbila dati takav odgovor.
- 136 Okolnosti ovog slučaja također proturječe tvrdnjama tužiteljâ jer je DDC 20. kolovoza 2015. zatražio, a 13. studenoga 2015. dobio takav odgovor, kao što to proizlazi iz točaka 14. i 16. ove presude. Štoviše, stajalište Glavne uprave za tržišno natjecanje izneseno u dopisu od 13. studenoga 2015. u kojem se tužitelje identificira kao predmetne poduzetnike istovjetno je stajalištu koje je konačno zauzeto u pobijanoj odluci. Iako se u tom dopisu spominje da on ne predstavlja Komisijinu odluku, tužitelji nisu dokazali da ih je savjetovanje s Komisijom, kao gospodarske subjekte koji postupaju s dužnom pažnjom, spriječilo da uklone eventualne sumnje koje su mogli imati u pogledu obveze prijave u ovom slučaju.

[*omissis*]

3) Proširenje Komisijine nadležnosti

[*omissis*]

- 140 Valja istaknuti da se argumentacija tužiteljâ prema kojoj Komisijino tumačenje dopušta da se u njezinu nadležnost uključe koncentracije koje imaju utjecaj na mali dio države članice i koje nisu relevantne za prekograničnu trgovinu na unutarnjem tržištu temelji na pogrešnoj premisi. Naime, u skladu sa zadnjim dijelom rečenice stavka 2. članka 1. Uredbe br. 139/2004, koncentracija nije od značaja za cijelu Zajednicu, čak i ako su dosegnuti pragovi prihoda, kada svaki od predmetnih poduzetnika više od dvije trećine svojeg ukupnog prihoda unutar Unije ostvaruje unutar jedne te iste države članice. Štoviše, čini se da tužitelji međusobno miješaju gospodarsku veličinu koncentracije i njezine učinke na značajan dio tržišta jer pitanje sprečava li koncentracija bitno tržišno natjecanje na značajnom dijelu tržišta potpada pod meritornu ocjenu tržišnog natjecanja (vidjeti točku 359. i sljedeće ove presude).

- 141 Stoga valja odbiti argument tužiteljâ.

4) Namjera društava majki

- 142 Tužitelji ističu da bi stajalište koje je Komisija iznijela u pobijanoj odluci o Konsolidiranoj obavijesti o nadležnosti učinilo primjenjivost Uredbe br. 139/2004 ovisnom o subjektivnim elementima, a što bi bilo protivno sudskoj praksi Općeg suda.

- 143 Argument tužiteljâ valja odbiti.

144 U tom pogledu tužitelji ne mogu temeljiti nijedan koristan argument na točki 129. presude od 21. rujna 2005., EDP/Komisija (T-87/05, EU:T:2005:333). Naime, iako se u toj točki navodi da primjenjivost stare uredbe o kontroli koncentracija ne može ovisiti o volji sudionika koncentracije, ona se ne odnosi na identifikaciju predmetnih poduzetnika, nego se njome isključivo utvrđuje da sama činjenica da to hoće li sudionici prijaviti transakciju ne znači da se primjenjuje Uredba o kontroli koncentracija.

5) Ciljevi i struktura Uredbe br. 139/2004

145 DDC tvrdi da, iako Uredba br. 139/2004 ne definira pojam predmetnih poduzetnika, njezini ciljevi i struktura njezina članka 5. stavka 4. daju naznake o načinu na koji taj pojam treba tumačiti.

146 Kao prvo, iz cilja te uredbe, kako proizlazi iz njezine uvodne izjave 8., u biti proizlazi da su predmetni poduzetnici oni poduzetnici koji izravno sudjeluju u koncentraciji. Kako bi se pravilno ocijenili učinci koncentracije, valjalo bi tako utvrditi koje će društvo kontrolirati djelatnosti ciljnih društava, odlučiti o njihovoj strategiji tržišnog natjecanja i snositi ekonomske posljedice. Općenito bi bilo nužno da su predmetni poduzetnici izvan transakcije, inače bi Komisija trebala ispitati svako, pa i najmanje stjecanje ciljanih poduzetnika od strane zajedničkih pothvata velikih multinacionalnih poduzetnika. Iznimka može postojati samo ako kupac odredi upravu ciljnog društva i njegovu strategiju tržišnog natjecanja ili kada transakcija pogoduje isključivo drugom društvu. Stupanj uključenosti društva majke kupca u pokretanju, organizaciji i financiranju nije važan.

147 Kao drugo, iz razlike koju članak 5. stavak 4. točke (a) i (c) Uredbe br. 139/2004 pravi između predmetnog poduzetnika, s jedne strane, i poduzetnika koji kontrolira predmetnog poduzetnika, s druge strane, proizlazi da ta uredba ne predviđa da se društva koja sudjeluju u kontroli nekog društva mogu smatrati predmetnim poduzetnicima. Iznimke mogu postojati ako je jasno utvrđeno da se transakcija ne odnosi izravno na društvo stjecatelja. U protivnom bi članak 5. stavak 4. točka (c) navedene uredbe bio suvišan.

148 DDC-ovo obrazloženje treba odbiti.

149 Kao prvo, kao što to Komisija pravilno ističe, nije nužno da se predmetni poduzetnici čiji prihod prelazi predviđene pragove nalaze izvan transakcije, s obzirom na to da se u članku 1. Uredbe br. 139/2004 ne spominje „kupac i ciljno poduzeće”, nego „najmanje dva predmetna poduzetnika”.

150 Osim toga, valja podsjetiti na to da se, na sličan način, na temelju točke 140. Konsolidirane obavijesti o nadležnosti, kada dva društva steknu zajedničku kontrolu nad postojećim društvom, predmetnim poduzetnicima smatra svako od društava koje stječe zajedničku kontrolu i ciljno društvo.

151 Kao drugo, članak 5. stavak 4. točka (c) Uredbe br. 139/2004 propisuje samo da ukupni prihod predmetnog poduzetnika mora uključivati prihod poduzetnika koji imaju određena prava ili ovlasti u predmetnom poduzetniku, a da to ne sprečava da se u određenim slučajevima poduzetnici koji kontroliraju druge poduzetnike mogu sami smatrati predmetnim poduzetnicima.

152 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da prvi dio prvog tužbenog razloga treba odbiti.

[*omissis*]

Slijedom navedenog,

OPĆI SUD (osmo vijeće)

proglašava i presuđuje:

- 1. Tužba se odbija.**
- 2. Društvima HeidelbergCement AG i Schwenk Zement KG nalaže se snošenje vlastitih troškova kao i troškova Europske komisije.**
- 3. Društvo Duna-Dráva Cement Kft. snosit će vlastite troškove povezane sa zahtjevom za intervenciju.**

Collins

Barents

Passer

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourggu 5. listopada 2020.

Potpisi