

## **Zadeva T-411/07 R**

### **Aer Lingus Group plc proti Komisiji Evropskih skupnosti**

„Začasna odredba – Nadzor nad koncentracijami – Prepoved priglašene koncentracije – Člen 8(4) in (5) Uredbe (ES) št. 139/2004 – Predlog za izdajo sklepa, ki od Komisije zahteva, naj ukrepa zoper drugo stranko prepovedane koncentracije – Ukrep, ki ni skladen s porazdelitvijo pristojnosti med institucijami – Pristojnosti Komisije – Sklep, naslovljen na intervenienta – Predlog za odložitev izvršitve – Dopustnost – Fumus boni juris – Nujnost – Resna in nepopravljiva škoda – Nastanek škode, ki je odvisna od prihodnjih negotovih dogodkov – Nezadostna obrazložitev – Tehtanje vseh prisotnih interesov“

Sklep predsednika Sodišča prve stopnje z dne 18. marca 2008 . . . . . II - 417

#### **Povzetek sklepa**

- 1. Začasna odredba – Odlog izvršitve – Začasni ukrepi – Pogoji za izdajo – Začasnost ukrepa (člena 242 ES in 243 ES; Poslovník Sodišča prve stopnje, člen 104(2))*

2. *Začasna odredba – Odlog izvršitve – Pogoji za izdajo – Interes tožeče stranke za predlagani odlog izvršitve*  
(člen 242 ES; Poslovnik Sodišča prve stopnje, člen 104(2))
3. *Začasna odredba – Začasni ukrepi – Ukrepi, ki niso združljivi z razdelitvijo pristojnosti med institucije*  
(člena 233 ES in 243 ES; Uredba Sveta št. 139/2004, člen 8(4) in (5))
4. *Začasna odredba – Pogoji za dopustnost – Vloga – Obličnostne zahteve*  
(člen 243 ES; Poslovnik Sodišča prve stopnje, člen 104(2))
5. *Začasna odredba – Pristojnost sodnika začasne odredbe – Izdaja odredb, naslovljenih na tretje osebe – Meje*  
(člen 243 ES)
6. *Konkurenca – Koncentracije – Pristojnost Komisije – Sprejetje ukrepov zoper stranke prepovedane koncentracije – Pogoji – Udejanjenje koncentracije*  
(člen 81 ES in 82 ES; uredbi Sveta št. 1/2003, člen 7(1), in št. 139/2004, členi 3, 7 in 8(4) in (5))
7. *Začasna odredba – Odlog izvršitve – Začasni ukrepi – Pogoji za izdajo – Nujnost – Resna in nepopravljiva škoda*  
(člena 242 ES in 243 ES; Poslovnik Sodišča prve stopnje, člen 104(2))

1. Na podlagi člena 107(4) Poslovnika Sodišča prve stopnje ima sklep o začasni odredbi, s katerim se sprejmejo začasni ukrepi, samo začasni učinek in v ničemer ne sme prejudicirati odločbe Sodišča prve stopnje v glavni stvari. Iz tega izhaja, da trajanje učinkov takega sklepa

načeloma ne sme presegati trajanja postopka v glavni stvari.

(Glej točko 45.)

2. Predlog za odlog izvršbe zavrnilne upravne odločbe ni mogoč, saj se zaradi takega odloga ne more spremeniti položaj tožeče stranke. Ker tak predlog zanj ne predstavlja nobenega interesa, mora biti torej zavrjen, razen v delu, v katerem bi bila lahko odložitev izvršitve izpodbijane odločbe nujna za sprejetje drugih začasnih ukrepov, ki jih predlaga tožeča stranka, če bi jih sodnik, pristojen za izdajo začasne odredbe, ocenil kot dopustne in utemeljene.

(Glej točke od 46 do 48.)

3. Načeloma sodnik, pristojen za izdajo začasne odredbe, ne more izdati začasne odredbe, ki bi, čeprav bi morala biti izdana, pomenila poseg v izvajanje pooblastil druge institucije, ki ni v skladu z razdelitvijo pristojnosti med različnimi institucijami Skupnosti, kot so jo namevali izvesti avtorji Pogodbe.

(Glej točke od 49 do 51.)

To je podano v primeru predloga za izdajo začasne odredbe, da se Komisiji naloži, naj na določen način uporabi člen 8(4) in (5) Uredbe št. 139/2004 o nadzoru koncentracij podjetij, tako da sprejme določen ukrepe zoper drugo stranko prepovedane koncentracije, zaradi česar mora biti ta zavržen kot nedopusten. Če bi bilo namreč s sodbo

v postopku v glavni stvari odločeno, da je Komisija pristojna, da odredi ukrepe, določene v členu 8(4) in (5) te uredbe, bi morala Komisija, če bi v okviru pooblastila za nadzor, ki ji je dodeljeno glede koncentracij, menila, da je to nujno, sprejeti ukrepe za ponovno vzpostavitev, ki jih šteje za primerne, in sprejeti nujne ukrepe, potrebne za izvršitev sodbe v skladu s členom 233 ES. Če bi sodnik, ki obravnava predlog za izdajo začasne odredbe, temu predlogu ugodil, bi to pomenilo sodno naložitev Komisiji, naj izpelje natančno določene posledice iz odločbe o razglasitvi ničnosti, s čimer bi tak sklep presegel pooblastila Sodišča, ki jih ima v postopku v glavni stvari. Vendar mora Komisija na podlagi sistema delitve pristojnosti, ki ga določata Pogodba in Uredba – če v okviru pooblastila za nadzor, ki ji je dodeljeno glede koncentracij, meni, da je to nujno, in še posebej na podlagi člena 8(4) in (5) Uredbe – sprejeti ukrepe za ponovno vzpostavitev, ki jih šteje za primerne.

4. Predlog za izdajo začasne odredbe na podlagi člena 243 ES ne sme biti nejasen

in nedoločen. Vendar lahko v primeru, ko se vsebina ukrepov, ki jih predlaga tožeča stranka, dovolj jasno loči od preostanka predloga, sodnik, pristojen za izdajo začasne odredbe, kljub temu sklene, da predlog ni nejasen in nedoločen in ga zato šteje za dopustnega.

(Glej točki 52 in 53.)

5. Glede začasnih odredb člen 243 ES jasno določa, da „Sodišče lahko v vseh pri njem vloženi zadevah sprejme potrebne začasne odredbe“. Očitno je namen tako širokega besedila podeliti sodniku, ki obravnava predlog za izdajo začasne odredbe, zadostno pooblastilo, da odredi vsak ukrep, za katerega meni, da je nujen za zagotovitev polne učinkovitosti prihodnje dokončne odločbe, da bi se izognilo praznini v pravnem varstvu, ki ga zagotavlja Sodišče.

Za zagotovitev polne učinkovitosti člena 243 ES torej ni mogoče izključiti, da lahko sodnik, ki obravnava predlog, sklepe naslovi neposredno na tretje, če je to potrebno, pri čemer so široka pooblastila, ki jih ta ima, če gre za vpliv na pravice in interese tretjih v zadevah, omejena le v primerih, ko so lahko te pravice in interesi resno prizadeti. V tej

zvezi se mora taka splošna diskrecijska pravica izvajati z upoštevanjem postopkovnih pravic, še posebej pravice biti zaslišan naslovnikov začasnih odredb in strank, na katere začasne odredbe neposredno vplivajo. Seveda bo moral sodnik, ki obravnava predlog, v zadevah te vrste pri odločanju, ali bo odobril zahtevano začasno odredbo, poleg tega upoštevati tako moč *fumus boni iuris* kot tudi grozečo resno in nepopravljivo škodo v posameznem primeru. Tudi če tretji med postopkom za izdajo začasne odredbe še ni imel možnosti biti zaslišan, ni mogoče izključiti, da se mu v izjemnih okoliščinah in ob upoštevanju začasnosti začasnega ukrepa naloži začasen ukrep, če se izkaže, da bi bila tožeča stranka brez takega ukrepa izpostavljena položaju, ki lahko ogrozi njen obstoj. Sodnik, pristojen za izdajo začasne odredbe, ki obravnava predlog za izdajo začasne odredbe, opravi to presojo, ko tehtta različne interese v zadevi.

(Glej točki 56 in 59.)

6. Komisija ne uporabi napačno določb člena 8(4) in (5) Uredbe št. 139/2004 o nadzoru koncentracij podjetij, ki jo pooblašajo za sprejetje ukrepov zoper stranke prepovedane koncentracije, ki je že bila izvedena, kadar je po tem, ko je predlog koncentracije, ki je predvideval

prevzem vseh deležev podjetja, razglasila za nezdržljivega s skupnim trgom, ocenila, da ni pristojna prepovedati podjetju-prevzemniku, da izvršuje glasovalne pravice v zvezi z manjšinskim deležem, ki je bil na koncu pridobljen, ker niti dejansko niti pravno s tako udeležbo ne more pridobiti nadzora nad podjetjem, v katerem ima ta delež.

Čeprav je res, da je izraz „implemented“ iz angleške različice načeloma lahko dvoumen glede natančnega obsega teh določb, ker lahko opredelitev izraza „implementation“ pomeni, da „je bil dosežen določen cilj“, in tudi „uresničiti“, pa način, na katerega je ta izraz uporabljen v francoski, nemški in italijanski različici, primerjava s francosko različico v drugih Skupnostnih besedilih, v katerih izraz „implementation“ jasno pomeni „uresničitev“, in ne da „je bil dosežen določen cilj“, in dejstvo, da lahko Komisija na podlagi člena 8(4) Uredbe od udeleženih podjetij zahteva, naj „prenehajo koncentracijo“, vseeno kažeta na to, da na prvi pogled opredelitev „implementation“, ki je zajeta s to določbo, pomeni popolno udejanjenje koncentracije, kot je opredeljena v členu 3 uredbe, in torej pridobitev nadzora.

Ta sklep ne more biti vprašljiv zaradi domnevne prakse Komisije, da se delna izvršitev, tudi v zvezi z ukrepi, ki ne prenašajo nadzora, šteje za prepovedano s členom 7(1) Uredbe, na podlagi katerega se koncentracija z razsežnostmi Skupnosti ne izvede, dokler ni razglašena za združljivo s skupnim trgom, in da je dala strankam vedeti, da se morajo vzdržati takih ukrepov. Praksa Komisije, čeprav vplivna in pomembna za ugotavljanje, ali se katero od legitimnih pričakovanj lahko upraviči, v tem pogledu namreč ni odločilna, saj je razlaga prava Skupnosti prerogativ Sodišča, in ne Komisije. Drugič, Komisija bi še vedno ravnala zakonito, če bi od strank zahtevala, naj ne ukrepajo na način, ki bi povzročil spremembo nadzora, tudi če bi člen 7(1) Uredbe razlagali tako, da prepoveduje le spremembo nadzora do odločitve Komisije v presoji, ne pa tudi ukrepov, ki ne spreminjajo nadzora, kot je uveljavljanje glasovalnih pravic, ki izhajajo iz imetništva manjšinskega deleža, ob upoštevanju strogih časovnih omejitev, v okviru katerih mora Komisija pregledati priglašeno koncentracijo in kombinacije dejavnikov, ki bi v posamezni zadevi lahko omogočile nadzor.

Končno ta razlaga člena 8(4) in (5) Uredbe št. 139/2004 v zvezi s členom 21(3),

ki državam članicam prepoveduje uporabo svojega nacionalnega prava o konkurenci za vsako koncentracijo z razsežnostmi Skupnosti, na prvi pogled ne povzroča praznine, ki ni skladna s ciljem Uredbe. Ker namreč preostali manjšinski delež ni več del „koncentracije“ in ne spada v področje uporabe Uredbe št. 139/2004, člen 21 te uredbe na prvi pogled načeloma v takih okoliščinah ne preprečuje, da nacionalni organi, pristojni za konkurenco, in nacionalna sodišča uporabijo nacionalno pravo o konkurenci. Poleg tega, čeprav manjšinskega deleža zadevne vrste na prvi pogled Uredba ne more urejati, pa je mogoče predvidevati, da bi Komisija za ravnanje udeleženih podjetij po pridobitvi manjšinskega deleža lahko uporabila določbe Pogodbe o konkurenci, zlasti člena 81 ES in 82 ES.

(Glej točke od 89 do 92, 94, 98, 100, 101 in 103.)

7. Nujnost predloga za izdajo začasne odredbe se mora v skladu z ustaljeno prakso presojati z vidika potrebe po začasni odredbi, da bi se izognilo resni in nepopravljivi škodi, ki bi lahko nastala stranki, ki predlaga ukrep. Ta stranka

mora dokazati, da ne more čakati na izid postopka v glavni stvari, ne da bi utrpela tako škodo.

Če je nastanek škode odvisen od številnih dejavnikov, zadostuje, da se škoda lahko predvidi z zadostno stopnjo verjetnosti. Vendar mora predlagatelj začasne odredbe še vedno dokazati dejstva, ki izkazujejo verjetnost resne in nepopravljive škode. Sodnik, ki obravnava predlog, mora imeti trdne dokaze za ugotovitev, ali je pričakovana škoda resna in nepopravljiva in je zato podlaga za odreditev začasnih ukrepov, ki mu omogočajo, da ugotovi natančne posledice, kakršne bi verjetno imel neobstoje predlaganih ukrepov za vsakega od zadevnih subjektov.

Trditev predlagatelja začasne odredbe, da mora sodnik, pristojen za izdajo začasne odredbe, uporabiti „previdnostno načelo“ in da lahko uporabi „zaščitne ukrepe“, ne da bi moralo čakati na dokaz o resničnosti zatrjevanega tveganja, je torej brezpredmetna.

(Glej točke od 116 do 119.)