



Oikeustapauskokoelma

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (viides jaosto)

7 päivänä syyskuuta 2017 *

Ennakkoratkaisupyyntö – Kilpailu – Yrityskeskittymä – Asetus (EY) N:o 139/2004 – 3 artiklan 1 kohdan b alakohta ja 4 kohta – Soveltamisala – Keskittymän käsite – Olemassa olevaan yritykseen kohdistuvan määräysvallan muuttuminen siten, että yksinomainen määräysvalta muuttuu yhteiseksi määräysvallaksi – Sellaisen yhteisyrityksen perustaminen, joka hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan

Asiassa C-248/16,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyyntöstä, jonka Oberster Gerichtshof (ylin yleinen tuomioistuin, Itävalta) on esittänyt 31.3.2016 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 2.5.2016, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

Austria Asphalt GmbH & Co OG

vastaa

Bundeskartellanwalt,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (viides jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja J. L. da Cruz Vilaça, varapresidentti A. Tizzano (esittelevä tuomari) sekä tuomarit A. Borg Barthet, E. Levits ja F. Biltgen,

julkisasiamies: J. Kokott,

kirjaaja: hallintovirkamies X. Lopez Bancalari,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 22.3.2017 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- Austria Asphalt GmbH & Co OG, edustajinaan B. Kofler-Senoner, S. Huber, M. Mayer ja H. Kristoferitsch, Rechtsanwälte,
- Bundeskartellanwalt, asiamiehinnään A. Mair, H. L. Majer ja G. Stifter,
- Euroopan komissio, asiamiehinnään T. Christoforou, H. Leupold ja M. Farley,

kuultuaan julkisasiamiehen 27.4.2017 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

tuomion

- 1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee yrityskeskittymien valvonnasta 20.1.2004 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 ("EY:n sulautuma-asetus") (EUVL 2004, L 24, s. 1) 3 artiklan tulkintaa.
- 2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat yhtäältä Austria Asphalt GmbH & Co OG (jäljempänä Austria Asphalt) ja toisaalta Bundeskartellamt (liittovaltion kilpailuasiamies) ja joka koskee väitettyä yrityskeskittymää.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

- 3 Asetuksen N:o 139/2004 johdanto-osan 5, 6, 8 ja 20 perustelukappaleen sanamuoto on seuraava:

"(5) On – – varmistettava, että uudelleenjärjestelyt eivät aiheuta pysyvää vahinkoa kilpailulle. Yhteisön oikeudessa on sen vuoksi oltava säännöksiä keskittymistä, jotka saattavat olennaisesti estää tehokasta kilpailua yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla.

(6) Sen vuoksi on tarpeen erityinen oikeudellinen väline, jolla kaikkia keskittymiä voitaisiin tehokkaasti valvoa niillä yhteisössä esiintyvän kilpailun rakenteeseen olevien vaikutusten kannalta ja joka olisi ainoa tällaisiin keskittymiin sovellettava väline. Neuvoston asetus (ETY) N:o 4064/89 on mahdollistanut yhteisön politiikan kehittymisen tällä alalla. Saatujen kokemusten perusteella on syytä laatia uudelleen mainitun asetuksen säännökset, jotta säännökset voidaan sopeuttaa yhdentyneiden markkinoiden ja Euroopan unionin tulevan laajentumisen aiheuttamiin haasteisiin. Perustamissopimuksen 5 artiklassa tarkoitettujen toissijaisuus- ja suhteellisuusperiaatteiden mukaisesti tässä asetuksessa ei ylitetä sitä, mikä on tarpeen tavoitteena olevan kilpailun vääristymisen estämiseksi yhteismarkkinoilla vapaaseen kilpailuun perustuvan avoimen markkinatalouden periaatteen mukaisesti.

--

(8) Tämän asetuksen säännösten tulisi koskea merkittäviä rakenteellisia muutoksia, joiden vaikutukset markkinoihin ulottuvat jäsenvaltion kansallisten rajojen ulkopuolelle. Tällaisia keskittymiä olisi yleensä tarkasteltava yksinomaan yhteisön tasolla 'yhden luukun' järjestelmää soveltaen ja toissijaisuusperiaatetta noudattaen.

--

(20) On tarkoituksenmukaista määritellä keskittymän käsite siten, että se sisältää toimet, jotka pysyvästi muuttavat keskittymään osallistuvien yritysten valvontaa ja siten markkinoiden rakennetta. Sen vuoksi tätä asetusta on aiheellista soveltaa kaikkiin yhteisyrityksiin, jotka hoitavat pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan. On lisäksi asianmukaista käsitellä yhtenä keskittymänä toimia, jotka ovat läheisesti yhteydessä toisiinsa siten, että niitä yhdistää ehto tai ne muodostuvat suhteellisen lyhyen ajanjakson aikana tapahtuvista arvopapereita koskevista liiketoimista."

- 4 Asetuksen N:o 139/2004 2 artiklan 1 ja 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

"1. Arvioitaessa, soveltuvatko keskittymät, joihin tätä asetusta sovelletaan, yhteismarkkinoille, noudatetaan tämän asetuksen tavoitteita ja seuraavia säännöksiä.

Arvioinnissa komissio ottaa huomioon:

- a) tarpeen ylläpitää ja kehittää tehokasta kilpailua yhteismarkkinoilla muun muassa kaikkien kyseessä olevien markkinoiden rakenteen sekä yhteisön alueelta ja sen ulkopuolelta olevien yritysten todellisen ja mahdollisen kilpailun kannalta;

--

4. Jos 3 artiklassa tarkoitetun keskittymän muodostavan yhteisyrityksen perustamisen tarkoituksena tai seurauksena on itsenäisinä pysyvien yritysten kilpailukäyttämisen yhteensovittaminen, yhteensovittamista arvioidaan [SEUT 101] artiklan 1 ja 3 kohdan mukaisin perustein sen toteamiseksi, soveltuuko toimi yhteismarkkinoille.”

- 5 Mainitun asetuksen 3 artiklan, jonka otsikkona on ”Keskittymän määritelmä”, 1 ja 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Keskittymän katsotaan syntyvän, jos määräysvalta siirtyy pysyvästi seurauksena siitä, että

--

- b) yksi tai useampi henkilö, jolla jo on määräysvalta ainakin yhdessä yrityksessä, tai yksi tai useampi yritys hankkii ostamalla osakkeita tai osuuksia taikka varoja, sopimuksella tai muulla tavoin suoran tai välillisen määräysvallan, joka koskee yhtä tai useampaa yritystä kokonaisuudessaan tai jotakin sen tai niiden osaa.

--

4. Sellaisen yhteisyrityksen perustamisella, joka hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan, muodostuu 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu keskittymä.”

- 6 Asetuksen N:o 139/2004 21 artiklan otsikkona on ”Asetuksen soveltamisala ja toimivalta”, ja kyseisen artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Vain tätä asetusta sovelletaan 3 artiklassa tarkoitettuihin keskittymiin, ja [[SEUT 101 ja SEUT 102] artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annettua neuvoston asetusta] (EY) N:o 1/2003 [EYVL 2003, L 1, s. 1], [sekä asetuksia] (ETY) N:o 1017/68, (ETY) N:o 4056/86 ja (ETY) N:o 3975/87 ei sovelleta lukuun ottamatta yhteisyrityksiä, jotka eivät ole yhteisönlaajuisia ja joiden tarkoituksena tai seurauksena on itsenäisenä pysyvien yritysten kilpailukäyttämisen yhteensovittaminen.”

Pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymys

- 7 Austria Asphalt on Strabag SE:n välillinen tytäryhtiö. Strabag-konserni, johon kyseiset yhtiöt kuuluvat, on kansainvälinen konserni, joka muodostuu muun muassa tienrakennuksen alalla toimivista rakennusyrityksistä.
- 8 Porr AG, joka myös kuuluu teitä rakentavaan kansainväliseen rakennuskonserniin, hallitsee kokonaisuudessaan Teerag Asdag AG:n pääomaa. Viimeksi mainittu yhtiö omistaa yksin Mürzzuschlagin asfaltinsekoituslaitoksen (jäljempänä kohdeyritys), joka valmistaa tienrakennuksessa tarvittavaa asfalttia. Ennakkoratkaisupyyynnöstä ilmenee, että suurin osa kyseisen yrityksen tuotannosta on tarkoitettu Porr-konsernille, joten mainittua yritystä ei voida pitää kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan hoitavana yrityksenä.

- 9 Austria Asphalt ja Teerag Asdag aikovat perustaa Itävallan oikeuden mukaisen yhtiön, joka puolestaan aikoo ostaa kohdeyrityksen. Tarkoituksena on näin ollen se, että Austria Asphalt hallitsee 50:tä prosenttia kyseisen yhtiön pääomasta ja että se yhdessä Teerag Asdagin kanssa käyttää määräysvaltaa kohdeyrityksessä. Kyseisen toimenpiteen ajankohdasta alkaen Teerag Asdagilla ei näin ollen ole enää yksinomaista määräysvaltaa kohdeyrityksessä vaan yhteinen määräysvalta Austria Asphaltin kanssa. Kansallisen tuomioistuimen mukaan kyseisen toimenpiteen seurauksena syntyvää yhteisyritystä ei voida luokitella kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan hoitavaksi yhteisyritykseksi, koska suurin osa sen tuotannosta menee sitä hallitsevien kahden konsernin yritysille.
- 10 Austria Asphalt ilmoitti 3.8.2015 keskittymähankkeesta liittovaltion kilpailuviranomaiselle.
- 11 Liittovaltion kilpailuasiamies pyysi kansallisten menettelysäännösten nojalla Kartellgerichtiä (kilpailutuomioistuin, Itävalta) tutkimaan kyseisen järjestelyn. Kyseinen tuomioistuin katsoi, että aiottu toimenpide merkitsi asetuksen N:o 139/2004 3 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettua keskittymää ja että koska kaikki muut kyseisessä asetuksessa vaaditut edellytykset täyttyivät, kyseistä toimea ei voitu tarkastella Itävallan oikeuden kannalta. Se totesi näin ollen, ettei se ollut asiassa toimivaltainen, ja jätti 6.10.2015 antamallaan ratkaisulla tutkintapyyntöön tutkimatta.
- 12 Austria Asphalt riitautti kyseisen ratkaisun Oberster Gerichtshofissa (ylin yleinen tuomioistuin, Itävalta) ja väitti, että mainitun asetuksen 3 artiklan 4 kohdan mukaan yhteisyrityksen perustaminen merkitsee keskittymää ainoastaan silloin, kun kyseinen yritys hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan, eli siltä osin kuin on kyse kaiken toiminnan hoitavasta yhteisyrityksestä. Austria Asphaltin mukaan tästä ei ole kyse nyt käsiteltävässä asiassa, joten asetusta N:o 139/2004 ei voida soveltaa.
- 13 Kansallinen tuomioistuin on todennut ensiksi, ettei ole olemassa oikeuskäytäntöä, jossa täsmennettäisiin asetuksen N:o 139/2004 3 artiklan 4 kohdassa olevan käsitteen ”yhteisyrityksen perustaminen” merkitystä tai selvitetäisiin yhtäältä mainitun säännöksen ja toisaalta kyseisen asetuksen 3 artiklan 1 kohdan – jossa määritellään yleisesti kriteerit, joiden täytyessä keskittymän katsotaan syntyvän muissa kuin sellaisissa tapauksissa, joissa kaksi tai useampi yritys tai tällaisten yritysten osat sulautuvat – välistä suhdetta. Myöskään yrityskeskittymien valvonnasta annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 mukaisesti toimivaltakysymyksistä annettu komission konsolidoitu tiedonanto (EUVL 2008, C 95, s. 1) tai komission päätöskäytäntö eivät mahdollista kyseisten säännösten selvyyteen johtavaa tulkintaa. Kansallinen tuomioistuin huomauttaa lopuksi, että myös asiaa koskevassa oikeuskirjallisuudessa esitetyt kannat eroavat toisistaan.
- 14 Oberster Gerichtshof on tässä tilanteessa päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko [asetuksen N:o 139/2004] 3 artiklan 1 kohdan b alakohtaa ja 4 kohtaa tulkittava siten, että kun olemassa olevassa yrityksessä tapahtuu muutos yksinomaisesta määräysvallasta yhteiseen määräysvaltaan, jolloin aiemmin yksinomaista määräysvaltaa käyttänyt yritys säilyttää osaltaan edelleen määräysvaltansa, keskittymä syntyy ainoastaan silloin, kun tämä yritys hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan?”

Ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

- 15 Kansallinen tuomioistuin tiedusteleo kysymyksellään, onko asetuksen N:o 139/2004 3 artiklan 1 kohdan b alakohtaa ja 4 kohtaa tulkittava siten, että keskittymän katsotaan syntyvän sellaisen olemassa olevaan yritykseen kohdistuvan määräysvallan muutoksen tuloksena, jossa aikaisemmin luonteeltaan

yksinomaisesta määräysvallasta siirrytään yhteiseen määräysvaltaan, ainoastaan sillä edellytyksellä, että kyseisestä toimenpiteestä syntyvä yhteisyritys hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan.

- 16 Jotta tähän kysymykseen voidaan vastata, on todettava, että kyseisen asetuksen 3 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaan keskittymän katsotaan syntyvän muun muassa silloin, kun määräysvalta siirtyy pysyvästi seurauksena siitä, että yksi tai useampi yritys hankkii suoran tai välillisen määräysvallan, joka koskee yhtä tai useampaa yritystä kokonaisuudessaan tai jotakin sen tai niiden osaa.
- 17 Mainitun asetuksen 3 artiklan 4 kohdassa säädetään kuitenkin, että saman artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu keskittymä syntyy yhteisyrityksen perustamisella ainoastaan silloin, kun kyseinen yritys hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan.
- 18 Näin ollen on todettava, ettei saman asetuksen 3 artiklan sanamuoto sellaisenaan mahdollista sen määrittämistä, katsotaanko kyseisessä asetuksessa tarkoitetun keskittymän syntyvän sellaisen toimenpiteen seurauksena, jossa olemassa olevaan yritykseen kohdistuvasta aikaisemmin yksinomaisesta määräysvallasta siirrytään yhteiseen määräysvaltaan, silloin, kun tällaisen toimenpiteen seurauksena syntyvä yhteisyritys ei hoida kaikkea itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvaa toimintaa.
- 19 Tällainen toimenpide merkitsee yhtäältä sen kohteena olevan yrityksen määräysvallan osalta tapahtuvaa pysyvää muutosta, joten toimenpide täyttää yhden kyseisen asetuksen 3 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetyistä kriteereistä, ja sillä voidaan toisaalta katsoa perustettavan yhteisyritys, minkä perusteella se kuuluu kyseisen 3 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan, joten tällaisen keskittymän katsotaan syntyvän ainoastaan, jos kyseinen yritys hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan.
- 20 Silloin kun unionin oikeuden säännöksen sanamuodon mukainen tulkinta ei mahdollista sen täsmällisen merkityksen arviointia, kyseistä lainsäädäntöä on aiheellista tulkita siten, että otetaan huomioon sekä sen päämäärä että sen yleinen rakenne (ks. vastaavasti tuomio 31.3.1998, Ranska ym. v. komissio, C-68/94 ja C-30/95, EU:C:1998:148, 168 kohta ja tuomio 7.4.2016, Marchon Germany, C-315/14, EU:C:2016:211, 28 ja 29 kohta).
- 21 Siltä osin kuin on kyse asetuksen N:o 139/2004 tavoitteista, kyseisen asetuksen viidennessä, kuudennessa ja kahdeksannesta perustelukappaleesta ilmenee, että asetuksella pyritään varmistamaan, että yritysten uudelleenjärjestelyt eivät aiheuta pysyvää vahinkoa kilpailulle. Unionin oikeudessa on kyseisten perustelukappaleiden mukaan sen vuoksi oltava säännöksiä, joita sovelletaan keskittymiin, jotka saattavat olennaisesti estää tehokasta kilpailua yhteismarkkinoilla tai niiden merkittäväällä osalla, ja joilla kaikkia keskittymiä voidaan tehokkaasti valvoa niillä unionissa esiintyvän kilpailun rakenteeseen olevien vaikutusten kannalta. Kyseistä asetusta olisi näin ollen sovellettava merkittäviin rakenteellisiin muutoksiin, joiden vaikutukset markkinoihin ulottuvat jäsenvaltion kansallisten rajojen ulkopuolelle.
- 22 Kuten mainitun asetuksen 20 perustelukappaleesta ilmenee, keskittymän käsite on näin ollen tarkoituksenmukaista määritellä siten, että se sisältää toimenpiteet, jotka pysyvästi muuttavat kyseisten yritysten määräysvaltaa ja siten markkinoiden rakennetta. Myös yhteisyritykset on sisällytettävä kyseisen asetuksen soveltamisalaan, jos ne hoitavat pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan.
- 23 Tässä yhteydessä on todettava, että – kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 28 kohdassa huomauttanut – asetuksen N:o 139/2004 perustelukappaleissa ei tehdä minkäänlaista eroa sen mukaan, onko kyseinen yritys juuri perustettu tarkasteltavan toimenpiteen tuloksena vai siirtykö mainittu yritys, joka on jo olemassa ja siihen asti ollut yhden konsernin yksinomaisessa määräysvallassa, usean yrityksen yhteiseen määräysvaltaan.

- 24 Tämän erottelun puuttuminen on täysin perusteltavissa sillä, että vaikka komission on valvottava yhteisyrityksen perustamista niiden vaikutusten kannalta, joita sillä on markkinoiden rakenteeseen, tällaisten vaikutusten toteutuminen riippuu siitä, tuleeko tällainen yhteisyritys tosiasiassa markkinoille, eli tuleeko markkinoille yritys, joka hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan.
- 25 Mainitun asetuksen 3 artikla koskee näin ollen yhteisyrityksiä ainoastaan siltä osin kuin niiden perustamisella on pysyvä vaikutus markkinoiden rakenteeseen.
- 26 Tällaista tulkintaa tukee saman asetuksen 3 artiklan 1 kohdan b alakohta, jossa keskittymän käsitteen perustekijänä ei pidetä yrityksen perustamista vaan yrityksen määräysvallassa tapahtuvaa muutosta.
- 27 Asetuksen N:o 139/2004 3 artiklan sellaisen päinvastaisen tulkinnan hyväksyminen, jota muun muassa komissio kannattaa, johtaisi epäoikeutettuun erilaiseen kohteluun yhtäältä sellaisten yritysten, jotka on juuri perustettu kyseisen toimenpiteen seurauksena ja jotka kuuluvat keskittymän käsitteen alaan ainoastaan, jos ne hoitavat pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan, ja toisaalta sellaisten jo ennen tällaista toimenpidettä olemassa olleiden yritysten välillä, jotka kuuluvat mainitun käsitteen alaan riippumatta siitä, hoitavatko ne kyseisen toimenpiteen jälkeen pysyvästi mainitun toiminnan.
- 28 Tästä seuraa, että kun otetaan huomioon asetuksen N:o 139/2004 tavoitteet, asetuksen 3 artiklan 4 kohtaa on tulkittava siten, että siinä viitataan yhteisyrityksen perustamiseen, eli toimenpiteeseen, jonka seurauksena markkinoille ilmestyy vähintään kahden muun yrityksen yhdessä hallitsema yhteisyritys, ilman, että merkitystä olisi sillä, onko kyseinen nyttemmin yhteisessä määräysvallassa oleva yritys ollut olemassa ennen kyseistä toimenpidettä.
- 29 Mainitun 3 artiklan tällainen tulkinta on sopusoinnussa myös asetuksen N:o 139/2004 yleisen rakenteen kanssa.
- 30 Vaikka kyseisen asetuksen kuudennessa perustelukappaleessa todetaankin, että asetuksella käyttöön otettu keskittymien ennaltaehkäisevä valvonta koskee keskittymiä, joilla on vaikutus unionissa esiintyvän kilpailun rakenteeseen, asetuksesta ei mitenkään seuraa, että yritysten kaikki sellainen toiminta, jolla ei ole tällaisia vaikutuksia, jäisi komission tai kilpailualalla toimivaltaisten kansallisten viranomaisten valvonnan ulkopuolelle.
- 31 Mainittu asetus, kuten myös asetus N:o 1/2003, on osa lainsäädäntökokonaisuutta, jonka tarkoituksena on panna täytäntöön SEUT 101 ja SEUT 102 artikla sekä luoda valvontajärjestelmä, jolla varmistetaan, ettei kilpailu vääristy unionin sisämarkkinoilla.
- 32 Kuten asetuksen N:o 139/2004 21 artiklan 1 kohdasta ilmenee, vain tätä asetusta sovelletaan kyseisiin 3 artiklassa määriteltäviin keskittymiin, joihin ei siis lähtökohtaisesti sovelleta asetusta N:o 1/2003.
- 33 Viimeksi mainittua asetusta sovelletaan sitä vastoin edelleen yritysten toimintaan, joka merkitsemättä asetuksessa N:o 139/2004 tarkoitettua keskittymää on kuitenkin omiaan johtamaan SEUT 101 artiklan vastaiseen yritysten toiminnan keskinäiseen yhteensovittamiseen ja joka tästä syystä kuuluu komission tai kansallisten kilpailuviranomaisten valvonnan piiriin.
- 34 Tulkinta, jonka komissio esittää asetuksen N:o 139/2004 3 artiklasta ja jonka mukaan yrityksen määräysvallan muuttuminen yksinomaisesta määräysvallasta yhteiseen määräysvaltaan kuuluisi keskittymän käsitteen alaan silloinkin, kun kyseinen yritys ei hoida pysyvästi kaikkea itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvaa toimintaa, ei näin ollen ole yhteensopiva kyseisen asetuksen 21 artiklan 1 kohdan kanssa. Tällaisen tulkinnan hyväksyminen johtaisi nimittäin siihen, että kyseisessä asetuksessa säädetty ennaltaehkäisevä valvonta ulotettaisiin toimenpiteisiin, jotka eivät ole omiaan vaikuttamaan asianomaisten markkinoiden rakenteeseen, ja kaventamaan vastaavasti asetuksen

N:o 1/2003 soveltamisalaa, koska viimeksi mainittua asetusta ei enää voitaisi soveltaa tällaisiin toimenpiteisiin, vaikka ne voisivat johtaa SEUT 101 artiklassa tarkoitettuun yritysten toiminnan keskinäiseen yhteensovittamiseen.

- 35 Kun edellä esitetyt näkökohdat otetaan huomioon, esitettyyn kysymykseen on vastattava, että asetuksen N:o 139/2004 3 artiklaa on tulkittava siten, että keskittymän katsotaan syntyvän sellaisen olemassa olevaan yritykseen kohdistuvan määräysvallan muutoksen tuloksena, jossa aikaisemmin luonteeltaan yksinomaisesta määräysvallasta siirrytään yhteiseen määräysvaltaan, ainoastaan sillä edellytyksellä, että kyseisestä toimenpiteestä syntyvä yhteisyritys hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan.

Oikeudenkäyntikulut

- 36 Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely unionin tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä unionin tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (viides jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

Yrityskeskittymien valvonnasta 20.1.2004 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 ("EY:n sulautuma-asetus") 3 artiklaa on tulkittava siten, että keskittymän katsotaan syntyvän sellaisen olemassa olevaan yritykseen kohdistuvan määräysvallan muutoksen tuloksena, jossa aikaisemmin luonteeltaan yksinomaisesta määräysvallasta siirrytään yhteiseen määräysvaltaan, ainoastaan sillä edellytyksellä, että kyseisestä toimenpiteestä syntyvä yhteisyritys hoitaa pysyvästi kaiken itsenäiselle taloudelliselle yksikölle kuuluvan toiminnan.

Allekirjoitukset