



Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (viies koda laiendatud koosseisus)

20. detsember 2023*ⁱ

Konkurents – Koondumised – Saksamaa elektri- ja maagaasiturud – Otsus, millega tunnistatakse koondumine siseturuga kokkusobivaks – Põhjendamiskohustus – Mõiste „üks koondumine“ – Õigus tõhusale kohtulikule kaitsele – Õigus olla ära kuulatud – Turu määratlemine – Analüüsiperiood – Tehingu konkurentsimoju hindamine – Ilmsed hindamisvead – Kohustused – Hoolsuskohustus

Kohtuasjas T-53/21,

EVH GmbH, asukoht Halle (Saksamaa), esindajad: advokaadid I. Zenke ja T. Heymann,

hageja,

versus

Euroopa Komisjon, esindajad: G. Meessen ja J. Szczodrowski, keda abistasid advokaadid T. Funke ja A. Dlouhy,

kostja,

keda toetavad

E.ON SE, asukoht Essen (Saksamaa), esindajad: advokaadid C. Grave, C. Barth ja D.-J. dos Santos Goncalves,

ja

RWE AG, asukoht Essen, esindajad: advokaadid U. Scholz, J. Ziebarth ja J. Siegmund,

menetlusse astujad,

ÜLDKOHUS (viies koda laiendatud koosseisus),

koosseisus: president M. van der Woude, kohtunikud J. Svaningsen, C. Mac Eochaidh, J. Martín y Pérez de Nanclares (ettekandja) ja M. Stancu,

kohtusekretär: ametnik S. Jund,

arvestades menetluse kirjalikku osa,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

arvestades 18. aprilli 2023. aasta kohtuistungil esitatud,
on teinud järgmise

otsuse¹

- 1 Hageja EVH GmbH palub ELTL artikli 263 alusel esitatud hagi tühistada komisjoni 17. septembri 2019. aasta otsuse C(2019) 6530 (final), millega koondumine tunnistatakse siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum M.8870 – E.ON/Innogy) (edaspidi „vaidlustatud otsus“).

I. Vaidluse taust

A. Asjaomased ettevõtjad

- 2 E.ON SE on Saksa õiguse alusel asutatud äriühing, kes kavandatavast koondumisest teatamise hetkel tegutses kogu elektrienergia tarneahelas, nimelt elektrienergia tootmise, hulgimüügi, edastamise, jaotamise ja jaemüügi valdkonnas ning energiaga seotud tegevuste valdkonnas (nagu mõõtmine, elektromobiilsus) (edaspidi „energiaturg“). E.ON tegutseb mitmes Euroopa riigis, nimelt Tšehhi Vabariigis, Taanis, Saksamaal, Itaalias, Ungaris, Poolas, Rumeenias, Slovakkias, Rootsis ja Ühendkuningriigis.
- 3 Innogy SE (edaspidi koos E.ON-iga „koondumise pooled“), kes on RWE AG tütaretevõtja, kelles enamusosalus kuulub RWE AG-le, on Saksa õiguse alusel asutatud äriühing, kes tegutseb kogu elektrienergia tarneahelas, hõlmates nii tootmist, jaotamist, jaemüüki kui ka energiaga seotud tegevusi, nagu mõõtmine ja elektromobiilsus. Innogy tegutseb mitmes Euroopa riigis, nimelt Belgias, Tšehhi Vabariigis, Saksamaal, Hispaanias, Prantsusmaal, Horvaatias, Itaalias, Ungaris, Madalmaades, Poolas, Portugalis, Rumeenias, Sloveenias, Slovakkias ja Ühendkuningriigis.
- 4 Hageja on Saksa õiguse alusel asutatud äriühing, kes tegutseb elektrienergia tarneahela kõigis etappides. Tema peamise tegevuse alla kuulub elektri ja gaasi jaotamine majapidamistele ja väikestele äritarbijatele. Ta käitab elektri ja gaasi jaotusvõrke äriühingu EVH Netz vahendusel.

B. Koondumise kontekst

- 5 Käesolevas asjas käsitletud koondumine on osa varade keerulisest vahetamisest RWE ja E.ON-i vahel, millest need kaks ettevõtjat teatasid 11. ja 12. märtsil 2018 (edaspidi „terviktehing“). RWE soovis esimese tehinguga omandada ainu- või ühiskontrolli E.ON-i teatud tootmisvahendite üle. Teine tehing, nimelt käesolevas asjas käsitletud koondumine, seisneb selles, et E.ON omandab ainukontrolli innogy – keda kontrollib RWE – jaotamis- ja jaemüügitegevuse üle ning teatud tootmisvahendite üle. Kolmas tehing seisneb selles, et RWE omandab 16,67% osaluse E.ON-is.
- 6 Hageja saatis 17. aprillil 2018 Euroopa Komisjonile kirja, milles teatas soovist osaleda esimest ja teist koondumistehingut puudutavas menetluses ning saada seetõttu nendega seotud dokumendid. Samal ajal edastas ta ka oma kriitilised märkused nende kahe koondumistehingu kohta.

¹ Esitatud on üksnes käesoleva kohtuotsuse need punktid, mille avaldamist peab Üldkohus otstarbekaks.

- 7 Kohtumine hageja esindaja ja komisjoni vahel toimus 26. juunil 2018, kus see esindaja väljendas komisjonile oma kliendi muret seoses esimese ja teise koondumistehinguga ning oma soovi osaleda nendega seotud menetlustes.
- 8 Individuaalne kohtumine komisjoni ja hageja vahel toimus 28. augustil 2018, mille käigus hageja esitas oma seisukohad esimese ja teise koondumistehingu kohta.
- 9 Komisjonile teatati esimesest koondumistehingust 22. jaanuaril 2019 (edaspidi „koondumine M.8871“). Selle esimese tehingu kohta võttis komisjon vastu 26. veebruari 2019. aasta otsuse C(2019) 1711 (final), millega koondumine tunnistatakse siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum M.8871 – RWE/E.ON Assets) (edaspidi „otsus M.8871“).
- 10 Kolmas tehing tehti teatavaks Bundeskartellamtile (föderaalne konkurentsiamet, Saksamaa), kes andis selleks loa 26. veebruari 2019. aasta otsusega (juhtum B8-28/19, edaspidi „koondumine B8-28/19“).

C. Haldusmenetlus

- 11 Nõukogu 20. jaanuari 2004. aasta määruse (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT 2004, L 24, lk 1; ELT eriväljaanne 08/03, lk 40) artikli 4 alusel teatati komisjonile 31. jaanuaril 2019 kavandatavast koondumisest, millega E.ON soovis nimetatud määruse artikli 3 lõike 1 punkti b tähenduses omandada ainukontrolli innogy – keda kontrollib RWE – jaotamis- ja tarbijalahenduste tegevuse üle ning teatavate elektritootmise vahendite üle.
- 12 Selle koondumise analüüsi raames viis komisjon läbi esimese turu-uuringu, mis oli suunatud koondumise poolte konkurentidele (edaspidi „esimene turu-uuring“), ning edastas seetõttu 1. veebruaril 2019 küsimustiku teatud ettevõtjatele, kelle hulgas oli hageja; viimane vastas sellele 8. veebruaril 2019.
- 13 Komisjon avaldas 8. veebruaril 2019 *Euroopa Liidu Teatajas* selle koondumise eelteatise (juhtum M.8870 – E.ON/Innogy) (ELT 2019, C 50, lk 13; edaspidi „koondumine M.8870“) vastavalt määruse nr 139/2004 artikli 4 lõikele 3.
- 14 Samal päeval kirjutas kordas hageja oma soovi osaleda komisjoni menetluses ja soovi, et komisjon teda sellega seoses ära kuulaks.
- 15 Koondumine koosneb kahest etapist. Esimeses etapis omandab E.ON tervikuna innogy. Teises etapis loobub E.ON esiteks suuremast osast innogy taastuvenienergia tegevusest, 11 gaasihoidlast, mida innogy Tšehhi Vabariigis ja Saksamaal käitab, ja innogy 49% suurusest osalusest Kärtner Energieholding Beteiligungs GmbH-s ning teiseks kannab selle vara üle RWE-le.
- 16 Komisjon leidis 7. märtsi 2019. aasta otsuses, et koondumine M.8870 tekitab tõsiseid kahtlusi selle kokkusobivuse osas siseturuga ja Euroopa majanduspiirkonna lepinguga (EÜT 1994, L 1, lk 3; ELT eriväljaanne 11/52, lk 3; edaspidi „EMP leping“). Seetõttu otsustas komisjon algatada põhjaliku uurimismenetluse vastavalt määruse nr 139/2004 artikli 6 lõike 1 punktile c.

- 17 Komisjon saatis 14. märtsil 2019 hagejale määruse nr 139/2004 artikli 11 alusel teabetaotluse. Sellega sooviti saada dokumente, mis puudutasid hageja poolt oma klientide juures läbi viidud uuringuid aastatel 2016–2018 elektri ja gaasi jaemüügi kohta Saksamaal (edaspidi „teabetaotlus“). Hageja vastas sellele taotlusele 21. märtsil 2019.
- 18 Komisjon teatas 18. märtsil 2019 *Euroopa Liidu Teatajas* menetluse algatamisest määruse nr 139/2004 artikli 6 lõike 1 punkti c alusel (ELT 2019, C 102, lk 2).
- 19 Hageja palus 12. aprilli 2019. aasta kirjas ärakuulamise eest vastutaval ametnikul tunnustada tema kui huvitatud kolmanda isiku staatust, et teda saaks koondumist M.8870 puudutavas menetluses ära kuulata. Ärakuulamise eest vastutav ametnik rahuldus selle taotluse 23. aprilli 2019. aasta kirjaga.
- 20 Hetkeolukorda kajastaval koosolekul, mis toimus 27. mail 2019, edastas komisjon koondumise pooltele turu-uuringu esialgsed tulemused ja teavitas neid oma esialgsete mureküsimumuste ulatusest.
- 21 Heastamaks neid konkurentsiprobleeme, mida komisjon 27. mai 2019. aasta hetkeolukorda kajastaval koosolekul esile tõi, esitas E.ON 20. juunil 2019 ettepaneku võtta kohustused kooskõlas määruse nr 139/2004 artikli 8 lõikega 2.
- 22 Komisjon viis läbi teise turu-uuringu, mis puudutas E.ON-i pakutud kohustusi (edaspidi „teine turu-uuring“), ning edastas seetõttu 21. juunil 2019 teatud ettevõtjatele, sh hagejale, kaks küsimustikku, millest üks puudutas kütteelektri turu jaoks pakutud kohustusi ja teine elektromobiilsuse turu jaoks pakutud kohustusi. Hageja vastas sellele uuringule 26. juunil 2019.
- 23 E.ON esitas oma võetud kohustuste lõpliku versiooni 3. juulil 2019.

D. Vaidlustatud otsus

- 24 Kuna komisjon leidis, et E.ON-i esitatud kohustused on piisavad, et kõrvaldada tõsised kahtlused koondumise kokkusobivuse osas siseturuga, ei saanud ta E.ON-ile vastuväitetestatist ja võttis vastu vaidlustatud otsuse. Selle otsusega, mille kokkuvõte on avaldatud *Euroopa Liidu Teatajas* (ELT 2020, C 379, lk 16), tunnistas komisjon koondumise kokkusobivaks siseturuga ja EMP lepinguga.
- 25 Koondumine toob kaasa E.ON-i ja innogy tegevuste olulise kattumise eelkõige Saksamaal. Komisjon analüüsis seetõttu koondumise mõju selle riigi turgudele.

[...]

[...]

[...]

[...]

[...]

[...]

II. Poolte nõuded

- 74 Hageja palub Üldkohtul sisuliselt:
- tühistada vaidlustatud otsus;
 - mõista kohtukulud välja komisjonilt.
- 75 Komisjon, keda toetavad RWE ja E.ON, palub Üldkohtul:
- jätta hagi rahuldamata;
 - mõista kohtukulud välja hagejalt.

III. Õiguslik käsitlus

- 76 Hageja esitab oma hagi põhjenduseks sisuliselt kuus väidet, millest esimese kohaselt on terviktehingu analüüsi ekslikult jagatud, teise kohaselt on rikutud põhjendamiskohustust, kolmanda kohaselt rikutud tema õigust olla ära kuulatud, neljanda kohaselt rikutud tema õigust töhusale kohtulikule kaitsele, viienda kohaselt on tehtud ilmseid hindamisvigu ja kuuenda kohaselt rikutud hoolsuskohustust.

[...]

E. Viies väide, et on tehtud ilmseid hindamisvigu

- 170 Viiendas väites, mis puudutab ilmseid hindamisvigu, märgib hageja sisuliselt, et komisjon leidis vääralt, et koondumine oli siseturuga kokkusobiv, kuigi ta oleks pidanud tunnistama koondumise siseturuga kokkusobimatuks määruse nr 139/2004 artikli 8 lõike 3 alusel. Niisiis leiab hageja, et komisjon oleks pidanud uurima kõiki otsustavaid asjaolusid, mis võiksid aidata tal ette näha, milline mõju koondumisel saab olema, sh arvukad vertikaalsed tagajärjed, ning jälgima täpsemalt digimajanduse valdkonna kahjuteooriaid ja andmeid, mis pärinevad erakorralisest hulgast kliendiandmetest, millele E.ON-il oli juurdepääs, ja tema kohalolekust kanalites, mis seda juurdepääsu kontrollivad.

1. Sissejuhatavad kaalutlused

- 171 Määruse nr 139/2004 artikli 2 lõike 3 kohaselt tuleb siseturuga kokkusobimatuks tunnistada vaid sellised koondumised, mis muu hulgas turgu valitseva seisundi tekitamise või tugevdamise kaudu takistavad märkimisväärselt konkurentsi siseturul või selle olulises osas.
- 172 Tõenditele esitatavate nõuete osas nähtub 10. juuli 2008. aasta kohtuotsusest Bertelsmann ja Sony Corporation of America vs. Impala (C-413/06 P, EU:C:2008:392, punktid 50–53), et komisjon peab põhimõtteliselt võtma seisukoha teatatud koondumise lubamise või keelamise suhtes vastavalt oma hinnangule selle kohta, millist majanduslikku tagajärge saab kõige tõenäolisemalt asjaomasele koondumisele omistada. Seega on tegemist tõenäosuse hindamisega, mitte aga

komisjoni kohustusega tõendada ilma mõistlike kahtlusteta, et koondumine ei tekita konkurentsiprobleeme (11. detsembri 2013. aasta kohtuotsus Cisco Systems ja Messagenet vs. komisjon, T-79/12, EU:T:2013:635, punkt 47).

- 173 Komisjoni ülesanne selles kontekstis on hinnata tervikuna selle tõendite kogumi tulemust, mida ta konkurentsiolekorra hindamiseks kasutas. Selles suhtes on võimalik, et teatavaid tõendeid eelistatakse ja et teised jäetakse kõrvale. Seda analüüsi ja põhjendusi, mida see hõlmab, kontrollib Üldkohus õiguspärasuse kontrolli raames, mida ta teeb komisjoni otsuste üle koondumiste valdkonnas (6. juuli 2010. aasta kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, T-342/07, EU:T:2010:280, punkt 136).
- 174 Lisaks tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et määruse nr 139/2004 materiaaloiguslikud normid, eriti selle artikkel 2, annavad komisjonile teatud kaalutusõiguse eelkõige majanduslike asjaolude hindamisel ja et järelikult, kui kohtud kontrollivad selle kaalutusõiguse teostamist, mis koondumise valdkonna õigusnormide tõlgendamisel on keskse tähtsusega, tuleb arvestada kaalutusruumi, mis koondumist reguleerivate majandusliku sisuga õigusnormidega on antud (vt 6. juuli 2010. aasta kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, T-342/07, EU:T:2010:280, punkt 29 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 175 Sellest tuleneb, et liidu kohtu kontroll komisjoni otsuse üle, mis on vastu võetud koondumiste valdkonnas, on piiratud faktiliste asjaolude õigsuse ja ilmse hindamisvea puudumise kontrollimisega (vt 10. juuli 2008. aasta kohtuotsus Bertelsmann ja Sony Corporation of America vs. Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, punkt 144 ning seal viidatud kohtupraktika).
- 176 See ei tähenda siiski, et liidu kohus peab hoiduma kontrollimast, kuidas komisjon majandusalaseliseid andmeid on tõlgendanud. Nimelt ei pea liidu kohus kontrollima mitte üksnes esitatud tõendite tegelikkusele vastavust, usaldusväarsust ja sidusust, vaid ka seda, kas kogutud tõendid sisaldavad kogu asjakohast teavet, mida keerulise olukorra hindamisel tuleb arvesse võtta, ja kas kõnealused tõendid võivad toetada järeldusi, mis nende pinnalt on tehtud (15. veebruari 2005. aasta kohtuotsus komisjon vs. Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, punkt 39, ja 7. mai 2009. aasta kohtuotsus NVV jt vs. komisjon, T-151/05, EU:T:2009:144, punkt 54).
- 177 Samuti tuleb meenutada, et küsimus, kas sisuline hinnang, mille kohaselt kõnealune koondumine ei tekitanud probleeme kokkusobivuses siseturuga vastavalt määruse nr 139/2004 artikli 8 lõikele 2, kuulub ilmse hindamisvea olemasolu analüüsi alla. Selleks et kontrollida, kas komisjon tugines oma otsuse tegemisel õigustatult eespool viidatud sättele, tuleb analüüsida, ega komisjon ei teinud ilmset viga, kui ta hindas kavandatava koondumise mõju konkurentsile (vt selle kohta ja analoogia alusel 7. juuni 2013. aasta kohtuotsus Spar Österreichische Warenhandels vs. komisjon, T-405/08, ei avaldata, EU:T:2013:306, punkt 48).
- 178 Neid kaalutlusi arvestades tuleb analüüsida, kas komisjon on teinud ilmse hindamisvea.
- 179 Viies väide jaguneb kolmeks osaks. Esimene osa käsitleb analüüsiperioodi väära piiritlemist, teine käsitleb asjaomaste turgude väära määratlemist ja kolmas osa käsitleb koondumise tagajärgede väära hindamist. Siiski tuleb enne nende kolme väiteosa hindamist käsitleda hageja kriitikat, mis puudutab asjaolusid, mida komisjon oma analüüsis arvesse võttis.

2. Asjaolud, mida komisjon oma analüüsis arvesse võttis

a) Koondumise poolte edastatud andmed ja kõik asjasse puutuvad andmed

- 180 Hageja väidab, et komisjon tugines eranditult koondumise poolte esitatud teabele, hindamata seda kriitiliselt, ja et ta jättis arvestamata muud teabeallikad, eelkõige turult pärinevad lahknevad tähelepanekud.
- 181 Esiteks on komisjoni turu-uuringute tulemused ja hageja esitatud andmed, nimelt üldsusele kättesaadavad allikad, LBD uuring, 2020. aasta oktoobri uuring, mille viis läbi Büro für Energiewirtschaft und technische Planung GmbH (BET), pealkirjaga „Kurzgutachten zu den Ergebnissen der Marktbefragung im Zusammenhang mit der Neuaufteilung der Geschäftsfelder zwischen E.ON und RWE/innogy“ (Ülevaatlik ekspertiis turu-uuringust, mis puudutab E.ON-i ja RWE/innogy vahelist tegevusvaldkondade uut jaotust; edaspidi „BET uuring“), ning 13. jaanuari 2021. aasta uuring, mille viis läbi Innoplexia, pealkirjaga „Digitale Marktbeobachtung. Deutschlandweite Erhebung zur Untersuchung von dominanten Stellungen deutscher Energieversorger“ (Digitaalne turu-uuring. Ülesaksamaaline uuring Saksa energiatarnijate turgu valitseva seisundi kohta; edaspidi „Innoplexia uuring“), räägivad komisjoni aluseks võetud faktidele vastu. Seega, ehkki komisjon tegi vajalikud eelnevad sammud, oleks ta saanud ja pidanud koondumise poolte järeldused ümber lükkama.
- 182 Teiseks ei saanud komisjon tõhusalt väita, et BET ja Innoplexia uuringud tuleb tervikuna kõrvale jätta, sest need koostati pärast vaidlustatud otsuse vastuvõtmist. Konkreetselt väidab hageja, et BET uuringu aluseks on komisjoni üldine uurimiskontseptsioon ja selle eesmärk on vaid kinnitada komisjoni järelduste usutavust, samas kui Innoplexia uuring määratleb seda, kui suur on E.ON-i turuvallutuslik kohalolek võrgus, millele konkurendid menetluses selgelt viitasid, mistõttu neid kahte uuringut ei saa lugeda uuteks asjaoludeks, mis leidsid aset pärast vaidlustatud otsuse vastuvõtmist.
- 183 Komisjon, keda toetavad E.ON ja RWE, väidab, et ta kogus kokku kõik otsustavad faktilised asjaolud, mis võimaldasid tal näha ette koondumise mõju siseturule. Sellega seoses olid komisjonile kättesaadavad nii tema enda teadmised turu kohta, üldsusele kättesaadav info ja koondumise poolte edastatud andmed kui ka kolmandatelt isikutelt pärit andmed. Mis puudutab tõendeid, siis leiab komisjon, et BET ja Innoplexia uuringud on vastuvõetamatud, sest neid ei olnud vaidlustatud otsuse vastuvõtmise hetkel olemas. Lõpuks vaidleb komisjon vastu hageja esitatud tõendite asjakohasusele, sidususele ja tugevusele.
- 184 Kõigepealt hindab Üldkohus üldist etteheidet, et komisjon ei võtnud arvesse muud avalikku teavet või teavet, mida kolmandad isikud olid esitanud, ja tugines üksnes koondumise poolte esitatud teabele. Seejärel hindab Üldkohus hageja esitatud uuringute vastuvõetavust ning nende asjakohasust, ühtsust ja tugevust, kuivõrd nendega soovitakse tõendada, et komisjon ei võtnud koondumise tagajärgi analüüsides arvesse kõiki asjakohaseid faktilisi asjaolusid.
- 185 Esiteks, mis puudutab hageja argumenti, et komisjon tugines üksnes koondumise poolte esitatud teabele ega hinnanud seda kriitiliselt ning jättis arvestamata muud teabeallikad, siis tuleb märkida, et hageja ei näita, et esineks õigusnorm, mis keelaks komisjonil tugineda haldusmenetluse raames koondumise poolte endi esitatud teabele või vastupidi kohustaks teda viima läbi oma turu-uuringu sõltumata koondumise poolte esitatud teabest (vt selle kohta 7. juuni 2013. aasta kohtuotsus Spar Österreichische Warenhandels vs. komisjon, T-405/08, ei avaldata, EU:T:2013:306, punkt 126).

- 186 Samuti tuleb märkida, et võttes arvesse kiire menetlemise nõuet ning rangeid tähtaegu, mida komisjon peab järgima koondumiste kontrolli menetluses, ei saa komisjon esitatud teabe ebatäpsusele viitavate märkide puudumisel olla kohustatud kontrollima kogu talle esitatud teavet. Kuigi hoolika ja erapooletu uurimise kohustus, mis lasub komisjonil sellises menetluses, ei võimalda tal tugineda asjaoludele või teabele, mida ei saa pidada tõeseks, eeldab kõnealune kiire menetlemise nõue siiski, et komisjon ei saa ise üksikasjalikult kontrollida kogu talle esitatud teabe autentsust ja usaldusväärsust, kuna ühinemiste kontrolli menetlus põhineb teataval määral kindlasti usaldusel (vt 20. oktoobri 2021. aasta kohtuotsus *Polskie Linie Lotnicze „LOT“ vs. komisjon*, T-240/18, EU:T:2021:723, punkt 87 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 187 Selle kohta tuleb märkida, et koondumiste kontrolli reguleerivad õigusnormid sätestavad erinevaid meetmeid, et ära hoida ebatäpse või eksitava teabe esitamist ja selle eest karistada. Määruse nr 802/2004 artikli 4 lõike 1 ja artikli 6 lõike 2 alusel on teatist esitavatel pooltel mitte üksnes otsene kohustus avaldada ausalt ja täies ulatuses komisjonile kõik asjaolud, mis on olulised selle otsuse langetamisel, kuna see kohustus on esitatud määruse nr 139/2004 artiklis 14, vaid komisjon võib ka määruse nr 139/2004 artikli 6 lõike 3 punkti a ning artikli 8 lõike 6 punkti a alusel tühistada kokkusobivuse otsuse, kui see tugineb ebaõigsel teabel, mida üks asjaomastest ettevõtjatest esitas, või kui see saadi pettuse teel (vt 20. oktoobri 2021. aasta kohtuotsus *Polskie Linie Lotnicze „LOT“ vs. komisjon*, T-240/18, EU:T:2021:723, punkt 88 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 188 Seega ei ole komisjonil ühtegi takistust tugineda üksnes koondumise poolte esitatud teabele, kui märgid selle ebaõigsuse kohta puuduvad ja kuivõrd need kujutavad endast kogu asjakohast teavet, mis tuleb keerulise olukorra hindamisel arvesse võtta.
- 189 Käesolevas asjas ilmneb vaidlustatud otsusest, et komisjon tugines osaliselt koondumise poolte esitatud teabele. Siiski nähtub vaidlustatud otsuse kui terviku analüüsist, et komisjon ei usaldanud koondumise poolte esitatud andmeid ilma kontrollimata. Vastupidi, kuna hageja vaidleb vastu nende andmete usaldusväärsusele, mida koondumise pooled komisjonile esitasid, tuleb märkida, et neid andmeid kinnitasid muud asjaolud, mis olid komisjonile kättesaadavaks tehtud. Näiteks analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 81 ja järgmistes punktides kriitiliselt – tuginedes LBD uuringule – koondumise poolte avaldusi seoses elektri jaemüügi geograafilise turu määratlusega. Samuti vastandas komisjon selle otsuse punktis 230 koondumise poolte väited, mis puudutasid nende konkurentsisuhet seoses elektri- ja gaasikontsessioonide hankemenetlustega, teatud konkurentide seisukohtadega. Veel võrdles komisjon vaidlustatud otsuse punktis 293 ka oma turu-uuringu käigus kogutud andmeid, mis puudutasid konkurentide hinnavõrdluse veebilehtedelt väljatõrjumise mõju, tema enda teadmistega turu kohta. Lisaks käsitles komisjon vaidlustatud otsuse punktis 191 koondumise poolte esitatud andmeid nii, et ta võttis arvesse muud asjakohast teavet, näiteks föderalse konkurentsiameti aruandeid oluliste lisatasude kohta kiirteedel asuvatele tanklatele, võrreldes kiirteede vahetus läheduses ja väljaspool kiirteid asuvate tanklatega.
- 190 Neil asjaoludel on oluline märkida, et komisjon kontrollis koondumise poolte esitatud andmeid kõigi nende andmete alusel, mis olid tema käsutuses. Seega hõlmas kogu teave, mida komisjon arvesse võttis, nii koondumise poolt saadud andmeid kui ka muid avalikke andmeid ja selliseid andmeid, mis saadi teabenõuete, turu-uuringute või küsitluste teel kolmandatelt isikutelt, nagu nähtub näiteks vaidlustatud otsuse punktidest 12, 13, 21 või 58.

- 191 Seetõttu tuleb järeldada – ilma et praeguses faasis otsustataks ette ära küsimust, kas komisjon võttis oma analüüsi kõigis erinevates osades nõuetekohaselt arvesse kõiki selle jaoks asjakohaseid tõendeid –, et komisjon üritas üldiselt koguda asjakohaseid tõendeid, mis võimaldaks tal ette näha, milline saab olema koondumise mõju, ja et ta kontrollis neid tõendeid.
- 192 Igal juhul olgu meenutatud, et komisjoni ülesanne on hinnata, kas tema valduses olevast teabest piisab konkurentsianalüüsiks (13. mai 2015. aasta kohtuotsus Niki Luftfahrt vs. komisjon, T-162/10, EU:T:2015:283, punkt 109), ja hinnata tervikuna konkurentsiolekorra hindamiseks kasutatud tõendite kogumi tulemust. Selle tervikhinnangu alusel võib komisjon eelistada teatud asjaolusid ja jätta teised asjaolud kõrvale. Üldkohus peab kontrollima selle hindamise õiguspärasust ja selle põhjendatust (vt selle kohta 6. juuli 2010. aasta kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, T-342/07, EU:T:2010:280, punkt 136).
- 193 Sellega seoses piirdus hageja sisuliselt viitega, et komisjon tuvastas faktid vääralt või ebatäpselt, jättes teatud tõendid arvesse võtmata. Siiski ilmneb vaidlustatud otsusest selgelt, et komisjon võttis arvesse kõiki tema valduses olevaid tõendeid ning eelistas mõningaid ning jättis teised kõrvale – oma kaalutusõiguse piires –, võrreldes kõiki tõendeid omavahel ja märkides üldiselt põhjused, miks ta otsustas teatud tõendid arvestamata jätta.
- 194 Teiseks, mis puudutab hageja esitatud kolme uuringut, millele on viidatud eespool punktis 181, siis tuleb märkida, et on juba otsustatud, et liidu õigusakti seaduslikkust tuleb hinnata nende faktiliste ja õiguslike asjaolude alusel, mis olid õigusakti vastuvõtmise ajal olemas (vt 18. juuli 2013. aasta kohtuotsus Schindler Holding jt vs. komisjon, C-501/11 P, EU:C:2013:522, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 17. septembri 2007. aasta kohtuotsus Microsoft vs. komisjon, T-201/04, EU:T:2007:289, punkt 260 ja seal viidatud kohtupraktika). Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb nimelt, et konkurentsi valdkonnas tehtud otsuse õiguspärasust tuleb hinnata seda teavet arvesse võttes, mis oli komisjoni käsutuses otsuse tegemise momendil (vt 27. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus KPN vs. komisjon, T-691/18, ei avaldata, EU:T:2021:43, punkt 141 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 195 Järelikult tuleb vaidlustatud otsust uurida lähtuvalt otsuse vastuvõtmise ajal olemas olnud faktilistest asjaoludest, mitte aga otsusele järgnenud faktilistest asjaoludest (4. juuli 2006. aasta kohtuotsus easyJet vs. komisjon, T-177/04, EU:T:2006:187, punkt 204).
- 196 Tuleb märkida, et vaidlustatud otsus võeti vastu 17. septembril 2019. Mis puudutab LBD uuringut, mis pärineb 9. maist 2019, siis viitas komisjon sellele uuringule otsesõnu vaidlustatud otsuse punktides 81, 83, 84 ja 86 ning 79., 80., 84., 85., 90.–92. ja 315. joonealuses märkuses. Seetõttu on see uuring mitte üksnes asjakohane vaidlustatud otsuse seaduslikkuse hindamiseks, kuid komisjonile ei saa ka ette heita, et ta ei võtnud seda koondumise tagajärgi hinnates arvesse.
- 197 Seevastu ei ole vaidlust selles, et BET uuring, mis pärineb 2020. aasta oktoobrist, ja Innoplexia uuring, mis pärineb 13. jaanuarist 2021, on vaidlustatud otsuse vastuvõtmisest hilisemad.
- 198 Siiski ei saa komisjon tugineda üldiselt kohtupraktikale, mille kohaselt tuleb vaidlustatud õigusakti õiguspärasust hinnata õigusakti vastuvõtmise ajal eksisteerinud õiguslike ja faktiliste asjaolude alusel (21. septembri 2005. aasta kohtuotsus EDP vs. komisjon, T-87/05, EU:T:2005:333, punkt 158), et jätta need kaks uuringut vaidlustatud otsuse seaduslikkuse hindamisest kõrvale.

- 199 Nimelt, kuna lisa esitamine ei kujuta endast püüet moonutada vaidlustatud otsuse vastuvõtmiseks komisjonile varem esitatud õiguslikke ja faktilisi asjaolusid, vaid kujutab endast argumentatsiooni koostamist pelgalt kaitseõiguste teostamisel, tuleb see lisa lugeda vastuvõetavaks (7. mai 2009. aasta kohtuotsus NVV jt vs. komisjon, T-151/05, EU:T:2009:144, punkt 63).
- 200 Käesolevas asjas tuleb märkida, et BET ja Innoplexia uuringud koostati just selleks, et vaielda vastu vaidlustatud otsuse õiguspärasusele. Eespool punktis 199 meenutatud kohtupraktikat arvestades ei saa komisjon väita, et BET ja Innoplexia uuringud tuleks vastuvõetamatuks tunnistada pelgalt seetõttu, et need koostati pärast vaidlustatud otsuse vastuvõtmist, ilma et nende sisu analüüsitaks, selleks et kontrollida, kas need kujutavad endast püüet muuta vaidlustatud otsuse vastuvõtmise ajal eksisteerinud õiguslikku või faktilist raamistikku.
- 201 Seevastu on komisjonil konkreetsete punktide osas õigus enda kaitseks tugineda asjaolule, et see lisa ei arvesta poolte selgeid avaldusi või tegematajätmissi haldusmenetluses (21. septembri 2005. aasta kohtuotsus EDP vs. komisjon, T-87/05, EU:T:2005:333, punkt 158). Samuti võib teatava lisa analüüsimine kindlas küsimuses tugineda teabele, mis oli olemas vaidlustatud otsuse vastuvõtmise hetkel vastavalt eespool punktis 198 viidatud kohtupraktikale. Teisisõnu ei ole hagejal ühtegi takistust, kui ta teostab oma kaitseõigusi, viidata analüüsile, mis asus lisas ja mis tehti pärast vaidlustatud akti vastuvõtmist, tingimusel et see analüüs tugineb faktilistele asjaoludele, mis olid olemas viidatud akti vastuvõtmise hetkel.
- 202 Esiteks, mis puudutab BET uuringut, siis selle 2. osas on kritiseeritud metodoloogiat, mida komisjon esimeses turu-uuringus kasutas. Seda kriitikat tuleb aga lugeda argumentatsiooni, millega hageja oma kaitseõigusi rakendab, lahutamatuks osaks. Seetõttu on BET uuringu see osa vastuvõetav.
- 203 BET uuringu 3. osas on seevastu esile toodud turu-uuringu tulemused, mille BET viis läbi 29. juulist kuni 18. augustini 2020, seega peaaegu aasta pärast vaidlustatud otsuse vastuvõtmist, nagu nähtub selles uuringu 3. osa punktist 41.
- 204 Selle kohta olgu märgitud, et hageja ei ole tõendanud ega isegi väitnud, et osalenud ettevõtjate arvamus oli sama, mis see oleks olnud siis, kui neid oleks küsitletud vaidlustatud otsuse vastuvõtmise hetkel. Võttes aga arvesse ühtlasi energiaturu dünaamilist laadi, on mõistlik arvata, et BET uuringus osalenud ettevõtjate vastused, mis esitati ligi aasta pärast vaidlustatud otsuse vastuvõtmist, muutusid paralleelselt energiaturu arenguga. Pealegi anti vastused olukorras, kus koondumine oli juba läbi viidud. Seetõttu analüüsiti vastuseid selliste faktiliste asjaolude põhjal, millele komisjonil ei saanud olla juurdepääsu vaidlustatud otsuse vastuvõtmise hetkel. Nimelt ei saanud komisjon teada, mis on turul tegutsevate ettevõtjate seisukoht ligi aasta hiljem, eelkõige pärast koondumise läbiviimist.
- 205 Kuna energiaturu olukord oli BET uuringu tegemise hetkel tingimata erinev sellest, mis valitses hetkel, kui komisjon viis enda uuringuid läbi, siis on BET uuringus nende hilisemate andmete põhjal tehtud analüüsides asjakohasus ja tõendusjõud parimal juhul piiratud. Nende andmete kasutamine ei ole üksnes osaks argumentatsioonist, millega hageja oma kaitseõigusi rakendab, vaid on vähemalt osaliselt katse muuta faktilist raamistikku, mis esines hetkel, kui komisjon vaidlustatud otsuse vastu võttis, vastavalt eespool punktis 199 viidatud kohtupraktikale.
- 206 Teiseks, mis puudutab Innoplexia uuringut, siis tuleb märkida, et selles uuringus kasutatud andmete kogumine toimus kahes järgus. Kõigepealt toimus igapäevane andmete kogumine kogu Saksamaal vahemikus 4. kuni 17. detsembrini 2020 Google'i otsingumootorist ja kahelt

hinnavõrdluse veebilehelt: „Check24“ ja „Verivox“. Seejärel, selleks et haarata uuringusse hinnavõrdluse veebilehtede andmed pikema perioodi kohta, kasutas Innoplexia andmete alalist skaneerimist alates 1. jaanuarist kuni 31. detsembrini 2020.

- 207 Selle kohta tuleb märkida, et Google'i otsingumootor ning hinnavõrdluse veebilehed „Check24“ ja „Verivox“ näitavad nende pakkumiste tulemusi, mida ettevõtjad kindlal hetkel pakuvad. Need platvormid on seega samamoodi energiaturu muutuva dünaamika meelevallas.
- 208 Kuid hageja ei ole tõendanud ega isegi väitnud, et saadud tulemused olid samad kui need, mis oleks saadud juhul, kui andmeid oleks kogutud sellel perioodil, mil komisjon viis läbi oma analüüsi. Sarnaselt sellega, mida järeldati BET uuringu kohta, on seega mõistlik eeldada, et need tulemused muutusid aja jooksul, sest energiaturg ise muutus.
- 209 Lisaks ilmneb sellest uuringust selgelt, et Innoplexial olid andmed selliste internetilehtede alalisest skaneerimisest, mis imiteerivad inimeste läbi viidud otsinguid ja võimaldavad käitada mitut miljonit päringut päevas mitme aasta jooksul. Kuigi oleks saanud kasutada komisjoni turu-uuringuga samaaegseid andmeid, otsustas Innoplexia siiski kasutada 2020. aasta andmeid.
- 210 Kuna Innoplexia uuringu analüüs tugineb suures osas 2020. aasta andmetele, mis on seega hilisemad vaidlustatud otsusest, on nende andmete kasutamine vähemalt osaliselt katse vastavalt eespool punktis 199 viidatud kohtupraktikale muuta faktilist raamistikku, mis esines hetkel, kui komisjon vaidlustatud otsuse vastu võttis. Järelikult, isegi kui eeldada, et need analüüsid on vastuvõetavad, on nende asjakohasus ja tõendusväärtus parimal juhul piiratud.
- 211 Lõpuks ei nähtu hageja esitatud BET ja Innoplexia uuringutest andmeid, mida komisjon jättis vaidlustatud otsuse vastuvõtmisel arvesse võtmata. Seega ei tõenda hageja nende uuringutega, et komisjon jättis teatud andmed arvesse võtmata.

b) Komisjoni esimene turu-uuring

- 212 Hageja leiab, et komisjoni esimese turu-uuringu koostamine, vorm, tähtaeg ja sisu ei olnud optimaalsed.
- 213 Komisjon leiab, et esimene turu-uuring oli nõuetekohane.
- 214 Esiteks, mis puudutab esimese turu-uuringu jaoks kasutatud valimit, siis nähtub vaidlustatud otsuse 52. joonealusest märkusest, et esimeses turu-uuringus osalesid tegelikult 161 ettevõtjat, sealhulgas lisaks sellistele suurtele konkurentidele nagu EnBW ja Vattenfall enam kui 50 erineva suurusega munitsipaalettevõtet, munitsipaalettevõtete ühistut, äriühingut, milles üksnes kohalikel omavalitsustel või nende munitsipaalettevõtetel olid osad, äriühingut, milles munitsipaalettevõtetel ja sõltumatutel tarnijatel olid osad, äriühingut, milles üksnes sõltumatutel tarnijatel olid osad, sõltumatut tarnijat ja uut turule sisenejat.
- 215 Komisjon valis seega oma turu-uuringule vastama suure hulga turuosalisi.
- 216 Turu-uuringu jaoks sobiva valimisuuruse kindlaksmääramiseks tuleb arvesse võtta esiteks selle üldkogumi suurust, kus küsitlus läbi viiakse, teiseks usaldusväärsuse taset, mis on protsendimäär, mis näitab kindluse astet, millega üldkogum valib vastuse, mis jääb kahe antud väärtuse vahele, ja kolmandaks veamäära, mis vastab protsendimäärale, mis näitab, mil määral võivad küsitluse tulemused peegeldada terve üldkogumi arvamust.

- 217 Käesoleval juhul on terve üldkogum ligikaudu 2500 ettevõtjat, kelle arvamus võib olla kasulik. 95% usaldusväärse taseme puhul, mis vastab tootmisharu standardile, ja 10% veamäära puhul oleks valimi asjakohane suurus 93 vastajat. Küsitledes 383 energiaturu ettevõtjat, kelle puhul võis eeldada, et teatud arv neist ei vasta, püüdis komisjon koostada piisavalt esindusliku valimi.
- 218 Samuti ei saa komisjonile põhjendatult ette heita, et ta võttis ühendust vaid 383 ettevõtjaga, kuna nii sellise uuringu logistika ja korraldamine kui ka teabe hilisem töötlemine kujutavad endast olulist pingutust – seda enam, kui arvesse võtta komisjoni piiratud ressursse ja kiire menetlemise nõudeid, mida ta peab koondumiste kontrollimisel järgima. Seega, võttes arvesse kiire menetlemise põhimõtet, mis reguleerib koondumiste kontrolli menetlust, leiab Üldkohus, et kuna turu-uuringu saanud 383 ettevõtjast, kelle poole pöörduiti, vastas esimesele turu-uuringule tegelikult 161, võib seda valimit pidada piisavalt tüüpiliseks ja selliseks, mis annab märkimisväärseid tulemusi, millele komisjon võis oma järeldustes tugineda.
- 219 Teiseks kritiseerib hageja asjaolu, et küsimustik edastati inglise keeles. Selles osas on selge, et küsimused olid koostatud inglise keeles, kuid miski ei takistanud adressaatideks olevatel ettevõtjatel vastata saksa keeles.
- 220 12. juuli 2018. aasta kohtuotsuses Brugg Kabel ja Kabelwerke Brugg vs. komisjon (T-441/14, EU:T:2018:453) väitsid hagejad, et komisjon rikkus nende õigust õiglasele menetlusele ja nende kaitseõigusi, kui ta edastas keelatud kokkuleppeid puudutavas menetluses neile teabenõuded ja vastuväiteteatise üksnes inglise keeles, samas kui üks hagejatest palus korduvalt suhelda saksa keeles. Nimetatud kohtuotsuse punktides 46–50 järeldas Üldkohus, et komisjoni keeldumine saata teabenõuded Brugg Kabel AG-le saksa keeles ei takistanud viimasel tõhusalt esitada oma seisukohta komisjoni küsitud teabe kohta, eelkõige seetõttu, et komisjon ei nõudnud, et Brugg Kabel vastaks teabenõuetele inglise keeles.
- 221 Selle kohtupraktika *a fortiori* kohaldamine viib Üldkohtu järelduseni, et esimese turu-uuringu küsimustik, mis iseenesest ei saanud viia sanktsioonide kehtestamiseni ettevõtjatele, kellele see oli adresseeritud, võis olla koostatud inglise keeles. Lisaks, kui ettevõtjatel oleksid olnud tõlkeprobleemid, oleksid nad võinud keelelistel põhjustel taotleda tähtaja pikendamist. Lõpuks tuleb märkida, et miski ei takistanud neil anda tarvilikku seisukohta, sest nad said vastata inglise keeles esitatud küsimustele saksa keeles.
- 222 Seega, võttes arvesse ka kiire menetlemise nõuet, ei saa komisjonilt nõuda, et ta tõlgiks küsimused küsitletud ettevõtjate nõutud keeltesse.
- 223 Täiendavalt tuleb märkida, et selline lahendus on seda mõistlikum, et komisjon viis turu-uuringuid läbi erinevatel asjaomastel geograafilistel turgudel, sealhulgas Tšehhi Vabariigis, Ungaris, Slovakkias ja Ühendkuningriigis. Nõue, et komisjon tõlgiks oma küsimustikud nende liikmesriikide keeltesse, mille territooriumil ta viib läbi oma turu-uuringuid, oleks komisjoni talituste kulude seisukohast ebaoproportsionaalne ja vastuolus temal lasuva kiire menetlemise nõudega.
- 224 Kolmandaks tuleb analüüsida küsimustiku keerukust ja komisjoni antud vastamistähtaega. Sel puhul tuleb meenutada, et komisjon peab ühildama nõude viia läbi täielik uurimine, et tema käsutuses oleksid kõik hindamiseks asjakohased asjaolud, ja temal lasuva kiire menetlemise nõude. Seega ei saa ühest küljest komisjonile ette heita, et ta esitas 228 küsimust. Teisest küljest,

kuigi vastamistähtaeg oli lühike, piisab asjaolust, et 161 ettevõtjat vastasid tähtaja jooksul, ning asjaolust, et ettevõtjad võisid taotleda tähtaja pikendamist, järeldamaks, et komisjon ei ole selles osas oma hoolsuskohustust rikkunud.

225 Kõigest eeltoodust järeldub, et esimene turu-uuring viidi nõuetekohaselt läbi. Seega ei saa iseenesest asuda seisukohale, et selles on tehtud ilmseid hindamisvigu.

3. Viienda väite esimene osa, et analüüsiperioodi on vääralt piiritletud

226 Hageja väidab, et komisjon tugines peamiselt minevikukaalutlustele, ilma et ta oleks teinud mingeid prognoose, mis eelkõige puudutab elektromobiilsuse turgu ja mõõtmisteenuste turgu.

227 Sisuliselt kritiseerib hageja analüüsiperioodi piiritlemist, mis puudutab esiteks elektromobiilsuse turgu ja teiseks mõõtmisteenuste turgu.

228 Komisjon vaidleb hageja argumentidele vastu.

229 Mis puudutab täpsemalt mõõtmisteenuste turgu, siis tuleb märkida, et hageja heidab komisjonile sisuliselt ette seda, et ta ei võtnud arvesse mõju, mida tulevikus avaldab asjaolu, et tänu koondumisele ja tegevustele, mida tal oli võimalik arendada mõõtmisteenuste turul, kogub E.ON palju andmeid, mis võimaldavad tal pakkuda tarbijatele uuenduslikke lahendusi.

230 Tuleb meenutada, et koondumiste kontrollimisel peab komisjon hindama, kas koondumine võib märkimisväärselt takistada tõhusat konkurentsi siseturul või selle olulises osas. See nähtub määruse nr 139/2004 artikli 2 lõigetest 2 ja 3.

231 Koondumiste kontrollimine komisjoni poolt eeldab prognoosi, milles analüüsitakse, kuidas tehing võib muuta antud turul konkurentsiolukorda kujundavaid tegureid, et kontrollida, kas selle tagajärjel oleks tõhus konkurents märkimisväärselt takistatud. See prognoos eeldab erinevate põhjuse ja tagajärje ahelate ettekujutamist, et arvesse võtta seda, mille tõenäosus on kõige suurem (19. juuni 2009. aasta kohtuotsus *Qualcomm vs. komisjon*, T-48/04, EU:T:2009:212, punkt 88, ja 9. märtsi 2015. aasta kohtuotsus *Deutsche Börse vs. komisjon*, T-175/12, ei avaldata, EU:T:2015:148, punkt 62; vt samuti selle kohta 15. veebruari 2005. aasta kohtuotsus komisjon vs. *Tetra Laval*, C-12/03 P, EU:C:2005:87, punkt 43).

232 Lõpuks, nagu on sisuliselt meenutatud eespool punktis 94, peab komisjon hindama ettevõtjate koondumise kokkusobivust siseturuga üksnes koondumisest teatamise hetkel esinenud faktiliste ja õiguslike asjaolude alusel, mitte aga hüpoteetiliste asjaolude põhjal, mille majanduslikku ulatust ei saa hinnata loa andmise otsuse tegemise hetkel (vt 13. septembri 2010. aasta kohtuotsus *Éditions Odile Jacob vs. komisjon*, T-279/04, ei avaldata, EU:T:2010:384, punkt 327 ja seal viidatud kohtupraktika).

233 Sellest tuleneb, et komisjonilt oodatakse, et ta hindaks koondumise mõju perioodil, mille maksimaalne kestus ei ületa teatud sündmuste piisava kindlusega asetleidmise ulatust. Mida kaugem on prognoositav sündmus, seda suurem on ebakindlus selles, kas see aset leiab. Selles mõttes ei saa komisjonilt nõuda, et ta teeks prognoosi asjaolude põhjal, mille tagajärgi ei ole tal võimalik kaugemas perspektiivis mõistlikku veamäära arvestades ette näha.

234 Käesolevas asjas nähtub vaidlustatud otsusest, et komisjon võttis oma analüüsis arvesse tulevikku suunatud asjaolusid, mis olid piisavalt ootuspärased, et olla asjakohased.

- 235 Esiteks, mis puudutab elektromobiilsuse sektorit, siis nähtub vaidlustatud otsuse punktist 183, et komisjon võttis arvesse elektrisõidukite laadimisjaamade arvu ja elektrisõidukite enda müügi paralleelset arengut, mis peaks suurenema umbes 27% aastas kuni 2029. aastani. Samuti tõdes komisjon vaidlustatud otsuse punktis 193, et turuosalised eeldasid, et ülikiired laadimisjaamad muutuvad üha levinumaks ning et kiir- ja ülikiire laadimisjaama hinnad on erinevad, ning punktis 199, et turuosalised eeldasid, et elektrisõidukite laadimisjaamade sektor areneb samal viisil kui traditsiooniliste tanklate sektor, mille puhul konkurentsitingimused kohalikul tasandil mõjutavad kütuseettevõtjate strateegiat. Samuti tõi komisjon vaidlustatud otsuse punktis 385 välja prognoositavad suundumused tavapäraste ja kiirete laadimisjaamade paigaldamise ja käitamise turul, mis areneb kiiresti. Sellest tuleneb, et on oodata uusi turuletulekuid, sealhulgas Deutsche Telekomilt, kes teatas hiljuti oma kavatsusest integreerida elektrisõidukite laadimisjaamad telefonivõrgu jaotuskorpusesse, või Volkswagenilt, kes on samuti teatanud oma kavatsusest siseneda elektromobiilsuse turule ning plaanib Euroopasse oma 4000 mootorsõidukite edasimüüja ja partnertankla juurde ehitada elektrisõidukite üldkasutatavaid laadimisjaamu.
- 236 Vaidlustatud otsuse punktides 183, 193, 199 ja 385 nähtub seega, et vastupidi hageja väitele ei piirdunud komisjon koondumise konkurentsitagajärgede analüüsis vaidlustatud otsuse vastuvõtmise päeval valitsenud olukorraga, vaid võttis arvesse elektromobiilsuse sektori prognoositavat arengut.
- 237 Teiseks, mis puudutab mõõtmisteenuste sektorit, mille kohta hageja leiab, et E.ON-i turgu valitsev seisund annab talle ka juhtpositsiooni tarbijalahenduste valdkonnas, mis põhinevad andmete kasutamisel, siis ei too hageja konkreetset välja suundumusi, mida komisjon oleks pidanud arvesse võtma, ega ajavahemikku, mis on selles osas asjakohane. Vastupidi, ta piirdub väitega, et kuna komisjon ei nõustu tema prognoosiga kahjustavate tagajärgede kohta, ei ole komisjoni prognoos õige.
- 238 Igal juhul tuleb tõdeda, et komisjon analüüsis tõesti seda, millised võivad olla koondumise tagajärjed sellele valdkonnale, ning märkis vaidlustatud otsuse punktis 423, et kriitilisest massist kaugemale ulatuvad lisaandmed ei pruugi tingimata anda lisaväärtust. Samuti märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 424, et uute energialahenduste väljatöötamiseks vajalike andmete miinimumkogus (ja liik) on väga ebaselge.
- 239 Järelikult ei olnud komisjonil teavet, mis võimaldaks tal teha prognoosi, mis põhineb pikemal perioodil kui see, millest ta lähtus. Seega ei teinud ta prognoosiperioodi piiritlemisel ilmset hindamisviga.
- 240 Lõpuks tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 432 oma analüüsi piirid, märkides, et elektriturg on põhjalikus muutumises ja et isegi turuosaliste hulgas puudus üksmeel selles, kuidas turg lõpuks areneb.
- 241 Kõigest eeltoodust tuleneb, et arvestades ebakindlust elektrituru arengu suhtes üldiselt, ei saanud komisjon mõistlikult laiendada oma prognoosi pikemale perioodile kui see, millest ta lähtus. Seega ei teinud ta analüüsiperioodi piiritlemisel ilmset hindamisviga.
- 242 Järelikult tuleb tagasi lükata etteheide, et analüüsiperiood on vääralt piiritletud.

4. Viienda väite teine osa, et asjaomased turud on vääralt määratletud

243 Käesolevas asjas määratles komisjon Saksamaa asjaomased turud vaidlustatud otsuse jaos 7.1. Komisjon analüüsis eelkõige toote- ja geograafiliste turgude määratlust järgmistes valdkondades: elektri tootmine ja hulgimüük (jagu 7.1.1), elektri turustamine või elektrijaotusvõrgud (jagu 7.1.2), elektri jaemüük (jagu 7.1.3), kütteelektri jaemüük (jagu 7.1.4), gaasi turustamine või gaasijaotusvõrgud (jagu 7.1.5), gaasi jaemüük (jagu 7.1.6), mõõtmisteenused (jagu 7.1.7) ja elektromobiilsus (jagu 7.1.8).

a) Esimene etteheide, et elektri ja gaasi jaemüügi turud on vääralt määratletud

244 Hageja väidab sisuliselt, et komisjon ei uurinud piisavalt asjaolusid majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri jaemüügi sektoris ning et ta määratles elektri ja gaasi jaemüügi turud ilmselgelt vääralt.

245 Esiteks määratles komisjon asjaomase tooteturu ebatäpselt, kuna ta ei võtnud piisavalt arvesse tarbijate seisukohta. Seetõttu järeldas ta ekslikult, et majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turg, mis toimib põhivarustuse raames, erineb erilepingute alusel majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turust.

246 Teiseks hindas komisjon vääralt majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turu geograafilist määratlust, kui ta leidis erilepingutega tarbijate turu osas ekslikult, et tegemist on üleriigilise turuga, mitte kohaliku turuga. Komisjon ei võtnud seega arvesse seda, et koondumisest tulenevalt suurenesid E.ON-i kohalike turgude osad, mis mõnikord ulatusid 70%-ni ja enamgi.

247 Komisjon, keda toetab E.ON, vaidleb hageja argumentidele vastu.

248 Tuleb märkida, et komisjon analüüsis eelkõige elektri ja gaasi jaemüügi turgude määratlust vaidlustatud otsuse jagudes 7.1.3 ja 7.1.6. Vaidlustatud otsuse punktis 91 järeldas ta, et selles otsuses:

- käsitatakse suurtele tööstustarbijatele elektri jaemüügi turu üleriigilise ulatusega turuna;
- käsitatakse majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri jaemüügi turu põhivarustuse kontekstis eraldi tooteturuna, mis on ulatuselt kohalik turg ja piirdub asjaomase põhivarustuspiirkonnaga;
- käsitatakse erilepingute alusel majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri jaemüügi turu eraldi tooteturuna ja kohalike elementidega üleriigilise ulatusega tooteturuna.

249 Vaidlustatud otsuse punktis 129 leidis komisjon, et gaasi jaemüügi turu struktuur ja toimimine on väga sarnased elektri jaemüügi turu struktuuri ja toimimisega.

1) Asjaomase tooteturu määratlus

250 Mis puudutab asjaomast tooteturgu, siis analüüsis komisjon elektri jaemüügi turu vaidlustatud otsuse jaos 7.1.3.2 (punktid 52–62) ja gaasi jaemüügi turu vaidlustatud otsuse jaos 7.1.6.1 (punktid 130–133).

- 251 Kõigepealt tuleb tõdeda, et vaidlustatud otsusest nähtub, et komisjon analüüsis mitut teabeallikat, et määratleda elektri ja gaasi jaemüügi turud. Nii ei analüüsinud ta mitte ainult koondumise poolte seisukohta (punktid 51, 55, 58 ja 132), vaid võttis arvesse ka oma varasemat otsustuspraktikat ning föderaalset konkurentsiameti ja Bundesnetzagentur (BNetzA, föderaalne võrguamet, Saksamaa) praktikat (punktid 52–54, 58, 130 ja 131), föderaalselt konkurentsiametilt saadud teavet (punkt 50), kohaldatavaid õigusnorme (punktid 47, 51, 56 ja 133), Energeetikasektorit Reguleerivate Asutuste Koostööameti (ACER) aruannet (punkt 59), konkurentide vastuseid esimesele turu-uuringule (punktid 58 ja 60) ning koondumise poolte sisedokumente (punkt 61). Seetõttu on komisjon arvesse võtnud tema käsutuses olevaid asjakohaseid tõendeid. Igal juhul heidab hageja komisjonile ette pigem seda, et viimane ei jõudnud hagejaga samade järeldusteni. Probleem ei ole mitte selles, et komisjon jättis asjakohased tõendid tähelepanuta, vaid pigem selles, et hageja ei nõustu sellega, kuidas komisjon neid tõendeid analüüsis.
- 252 Sissejuhatava märkusena tuleb mainida, et eristades majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turgu põhivarustuse ja erilepingute osas, määratles komisjon asjaomased turud kitsamalt kui siis, kui ta ei oleks eristanud põhivarustust ja erilepinguid. Selle kohta võib muu hulgas märkida, nagu nähtub vaidlustatud otsuse punktides 55 ja 132, et koondumise pooled olid ka haldusmenetluses arvamusel, et põhivarustuse ja erilepingute eristamine ei ole asjakohane.
- 253 Esiteks väidab hageja, et kui komisjon oleks uurinud majapidamiste ja väikeste äriklientide käitumist, oleks ta pidanud tõdema, et kliendid, kellele kohaldatakse põhivarustust, ei olnud inertsed ning et põhivarustuse tariifide ja erilepingute tariifide vahel on üldine läbilaskvus, sest homogeensed kaubad – elekter ja gaas – on asendatavad.
- 254 Käesolevas asjas analüüsis komisjon eespool punktis 251 viidatud tõendeid arvestades teatud asjaolusid, mis olid nõudluse seisukohast määravad.
- 255 Nii eristas komisjon tooteturul kliente, kellele kohaldati põhivarustust, klientidest, kellel on erilepingud, sest nõudlus ei olnud asendatav. Vaatamata asjaolule, et põhivarustuse tariifide alusel teenindatavate kodumajapidamiste osakaal väheneb pidevalt – ligikaudu 59%-lt 2007. aastal 37%-le 2012. aastal, 31%-le 2016. aastal ja 28%-le 2017. aastal (vaidlustatud otsuse punkt 50) –, leidis komisjon, et elektri ja gaasi põhivarustuse tariifid ei olnud sisuliselt seotud erilepingute tariifidega ning et järelikult kujutasid need kaks lepinguliiki endast kahte erinevat kaubaturgu (vaidlustatud otsuse punktid 62 ja 133).
- 256 Sellega seoses tugines komisjon suures osas oma analüüsis tarbijate inertsiile. Nii koostas ta vaidlustatud otsuse jao 7.1.3.1 sissejuhatava osa, milles ta selgitab klientide inertsi kontseptsiooni, mida iseloomustab asjaolu, et pärast Saksamaa elektrituru liberaliseerimist 1998. aastal jäi suur osa kliente, eelkõige majapidamised ja väikeettevõtjad, turgu valitsenud ettevõtja juurde vaatamata konkurentsivõimelisemate pakkumiste kättesaadavusele, nagu see on enamikul Euroopa elektri jaeturgudel (vaidlustatud otsuse punkt 48). Komisjoni sõnul on turgu valitsenud ettevõtja selline mõju eriti suur nende klientide jaoks, keda endiselt varustatakse põhivarustuslepingute alusel, kes ei püüa tarnijat vahetada ja kes piirduvad turgu valitsenud ettevõtja kallimate põhivarustustariifidega (vaidlustatud otsuse punkt 50). Komisjoni arvates võib sellisel koondumisel, nagu on kõne all käesolevas kohtuasjas, olla nende tarbijate suhtes üksnes piiratud või olematu sisuline mõju (vaidlustatud otsuse punkt 49). Komisjon leiab, et samad kaalutlused kehtivad ka gaasisektoris (vaidlustatud otsuse punkt 133).

- 257 Seega, kuigi komisjon ei maini elektri ja gaasi homogeensust, mida ta kahtluse alla ei sea, märkis ta siiski, et 2017. aastal olid vaatamata põhivarustuslepingute arvu järkjärgulisele vähenemisele ja erilepingute üldiselt soodsamatele tingimustele veel 28%-l majapidamistest seda tüüpi elektrivarustuslepingud.
- 258 Eeltoodut arvestades leiab Üldkohus, et komisjon on tõendanud, et põhivarustus klientidel, kelle nõudlus on jäigem, esineb teataval määral inertsust, nagu näitab asjaolu, et vaatamata erilepingute soodsamatele tingimustele ei ole üks osa klientidest endiselt soovinud lepingut muuta.
- 259 On tõsi, et põhivarustuslepingute arvu järkjärguline vähenemine seetõttu, et kliendid sõlmivad erilepingud, näitab, et põhivarustus- ja erilepingute puhul esineb teatav nõudluse asendatavus. Siiski võis komisjon oma kaalutusõiguse alusel teha tähelepaneku, et endiselt on suur hulk põhivarustuslepinguid, mis tõendavad eraldiseisva tooteturu olemasolu. Seega ei teinud komisjon ilmset hindamisviga, kui ta ei piirdunud tõdemusega, et elektri ja gaasi objektiivsed tunnused olid homogeensed, vaid analüüsis ka konkurentsiolukorda, eelkõige pakkumise ja nõudluse struktuuri turul. See argument tuleb seetõttu tagasi lükata.
- 260 Teiseks, mis puudutab „small but significant non-transitory increase of price“-testi (väike, kuid tuntav hindade püsiv tõus; edaspidi „SSNIP-test“) väidetavalt ekslikku kohaldamist, kuna esimese turu-uuringu tulemusi on väärtalt kirjeldatud ning puudub laiaulatuslik SSNIP-test ja tavaliselt kasutatud SSNIP-testi kvantitatiivne hinnang, siis tuleb meenutada, et vastavalt komisjoni 9. detsembri 1997. aasta teatise asjaomase turu mõiste kohta ühenduse konkurentsioiguses (EÜT 1997, C 372, lk 5; ELT eriväljaanne 08/01, lk 155; edaspidi „turu mõiste teatis“) punktile 17 uurib see test seda, kas 5–10% hinnatõus viiks selleni, et põhivarustus klientidest võtavad kasutusele erilepingud.
- 261 Sellega seoses märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 60, tuginedes esimesele turu-uuringule, et kuigi teatud arv vastanuid oli märkinud, et põhivarustuslepingute hinna selline tõus oleks võinud kaasa tuua erilepingutele ülemineku taseme tõusu, vastas peaaegu 70% konkurentidest, et ülemineku kasv oleks tõenäoliselt olnud väike või tähtsusetu. Nii leidis enamik turuosalisi, et nõudlus ei ole SSNIP-testi kohaselt asendatav.
- 262 Ehkki komisjon ei ole koostanud kvantitatiivset või laiaulatuslikku analüüsi, mis ulatub kaugemale konkurentide vastustest, tuleb meenutada, et komisjoni ülesanne on hinnata, kas tema käsutuses olev teave on konkurentsianalüüsiks piisav (13. mai 2015. aasta kohtuotsus Niki Luftfahrt vs. komisjon, T-162/10, EU:T:2015:283, punkt 109).
- 263 Olgu ka meenutatud, et ei ole vaja luua hierarhiat „mittetehniliste tõendite“ ja „tehniliste tõendite“ vahel, vaid komisjoni ülesanne on hinnata igakülgset konkurentsiolukorra hindamiseks kasutatud tõendite kogumi tulemust ja et sellega seoses võib teatud tõendeid eelistada ja teised kõrvale jätta (vt selle kohta 9. märtsi 2015. aasta kohtuotsus Deutsche Börse vs. komisjon, T-175/12, ei avaldata, EU:T:2015:148, punkt 133).
- 264 Võttes arvesse hinnanguid, mille selles osas andis enamik esimesele turu-uuringule vastanutest, ei teinud komisjon ilmset hindamisviga, kui ta leidis, et tema käsutuses olev teave oli piisav, et konkurenti seisukohast analüüsida põhivarustuslepingute ja erilepingute asendatavust põhivarustuslepingute hindade väikese, kuid tuntava ja püsiva tõusu tõttu.

- 265 Igal juhul tuleb tõdeda, et hageja argumendid ei võimalda seada kahtluse alla komisjoni järeldusi SSNIP-testi kohta. Nimelt ei märgi hageja, milliseid konkreetseid asjaolusid oleks komisjon pidanud analüüsima, ega esitanud ühtegi tõendit, mis võimaldaks seada kahtluse alla komisjoni järelduse, et kvantitatiivne analüüs ei olnud asjakohane.
- 266 Kolmandaks, mis puudutab hageja argumenti, et komisjon oleks pidanud tuvastama, et tarnija vahetamise määr jäi püsima mitte klientide tegevusetuse tõttu, vaid seetõttu, et E.ON-i ja RWE vahel oli sõlmitud kokkulepe, mis jagas turu osadeks, siis piisab, kui tõdeda, et ta ei esita oma väidete põhjendamiseks ühtegi tõendit. Igal juhul analüüsis komisjon koondumise poolte esitatud andmete põhjal vaidlustatud otsuse punktis 287 suhtarve, mis väljendasid E.ON-i juurest innogy poole üleminekut piirkonnas, kus E.ON oli aastatel 2015–2018 jaotusvõrguettevõtja, ammu enne seda, kui E.ON ja RWE sõlmisid kokkuleppe.
- 267 Neljandaks väidab hageja, et komisjon tuvastas ekslikult, et koondumise pooled kohaldasid põhivarustus- ja erihindade kindlaksmääramiseks erinevaid mehhanisme, samas kui tegelikult kohaldasid nad kohalikke tariife mitte ainult erihindade, vaid ka põhivarustuse tariifide kehtestamiseks.
- 268 Tuleb märkida, et komisjon märkis vaidlustatud otsuse punktides 51 ja 60, et põhivarustuslepingute sõlmimist reguleerivad õigusnormid ja erilepingute sõlmimist reguleerivad õigusnormid olid erinevad. Saksamaal näevad õigusnormid nimelt ette, et tarnepiirkonna kohta võib olla ainult üks põhitarnija ning et pädev jaotusvõrguettevõtja määrab iga kolme aasta tagant kindlaks ettevõtja, kellest saab põhitarnija. Järelikult kehtivad põhivarustuse suhtes erinormid. Põhitarnijal on seadusest tulenev kohustus sõlmida põhitarnelepingud, ta võib põhitarnelepingu lõpetada üksnes erandlikel asjaoludel, samas kui klient võib lepingu igal ajal üles öelda ainult kahenädalase etteteatamisega. Peale selle on põhitarnijatel õiguslik kohustus kanda edasi tagastamatud seadusjärgsed kulud, st maksud, kontsessioonitasud, lisatasud ja lõivud, välja arvatud võrgutasud, ning neile kehtivad hinnatõusu piirangud, sest kasumimarginaali suurendamine ei ole lubatud. Lõpuks saab hindade kõikumist hulgiturgudel vaid piiratud ulatuses kajastada põhivarustuse jaehindades.
- 269 Sellest tuleneb, et hindade kindlaksmääramine ja hinnapoliitika põhivarustuse ning erilepingute puhul ei ole lõpuks võrreldavad ning et komisjon järeldas ilmset hindamisviga tegemata, et põhivarustustariifide ja erilepingute tariifide eristamine oli ilmne ka seetõttu, et koondumise pooled järgisid mõlemat liiki tariifide suhtes erinevat hinnapoliitikat ja hindade kohandamise poliitikat. Oma väidete põhjendamiseks tugines komisjon mitte ainult õiguslikele erinevustele, vaid ka koondumise poolte sisedokumentidele, mis komisjoni praktikas kujutavad endast üldiselt eelistatud tõendeid, millel on suur tõenduslik väärtus, kuna koondumise pooled ei töötle neid koondumise huvides, vaid need on dokumendid, mis sisaldavad töötlemata teavet.
- 270 Viiesandaks, mis puudutab hageja argumenti, et komisjon tegi vea, kui ta ei analüüsinud, kuidas mõjutab tooteturu määratlust asjaolu, et kliendid ei omistanud tähtsust oma lepingu õiguslikule kvalifitseerimisele, asjaolu, et esinesid lihtsad ja tasuta võimalused minna põhivarustuslepingult üle erilepingule, ning klientide tegelikud tarnijavahetused, siis leiab Üldkohus, et komisjoni tuvastatud õigusnormide erinevused, mida on meenutatud eespool punktis 268, mõjutavad otseselt asendatavust nõudluse seisukohast. Lõpuks vähendavad lepingute sõlmimise kohustus ja hindade kehtestamise piirangud lepingute ühetaolisust. Kuigi on tõsi, et lõpptoode, st elekter või gaas, on ühetaoline, on põhivarustuslepingute ja erilepingute vahel siiski erinevusi ning – nagu nähtub eespool punktides 261 ja 264 – enamik koondumise poolte konkurentidest leidis, et need lepingud ei olnud nõudluse seisukohast asendatavad.

- 271 Lisaks, mis puudutab lepingu vahetamise lihtsust, siis märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 59 eespool punktis 251 mainitud ACERi aruande põhjal, et teenuseosutaja vahetamisest tuleneda võiva rahalise kasu tajutav väiksus, usalduse puudumine uute tarnijate vastu, muutmisprotsessi tajutav keerukus ja rahulolu tase nende praeguse tarnijaga on kõige mõjukamad tegurid tarbijate käitumise muutuse takistamisel. Seega sõltumata asjaolust, et tarnija vahetamine on nii lihtne, nagu väidab hageja, on suur hulk kliente, kes vaatamata teoreetilistele eelistele säilitavad oma põhivarustuslepingud.
- 272 Kuuendaks, mis puudutab väidetavat erandit komisjoni otsustuspraktikast, siis analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktides 52–54 enda ja föderaalset konkurentsiameti varasemat otsustuspraktikat.
- 273 Sellega seoses nähtub vaidlustatud otsuse punktides 53 ja 133, et komisjon ei ole varem võtnud kindlat seisukohta küsimuses, kas erilepingud ja põhivarustuse tariifid kuuluvad eraldi turgudele. Komisjoni 8. detsembri 2015. aasta otsuses C(2015) 9088 (final), millega koondumine tunnistatakse siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum M.7778 – Vattenfall/ENGIE/GASAG), hindas komisjon koondumise mõju majapidamistele ja väikestele äriklientidele, võttes riigi tasandil arvesse esiteks põhivarustuslepingutega kliente ja erilepingutega kliente, tegemata erisusi, ning teiseks erilepingute kliente eraldi. Siiski jättis komisjon selles otsuses tooteturu määratluse küsimuse lahtiseks. Nimelt märkis komisjon nimetatud otsuse punktis 19, et sellisel juhul võib asjaomase tooteturu täpse määratluse küsimuse jätta lahtiseks, sest kavandatav koondumine ei tekita tõsisid kahtlusi selle kokkusobivuses siseturuga, sõltumata kavandatavast määratlusest.
- 274 Sellest tuleneb, et käesolevas asjas ei saa asuda seisukohale, et komisjon kaldus kõrvale oma varasemast otsustuspraktikast. Vastupidi, komisjon pidas neid varasemaid hinnanguid analüüsi asjakohaseks elemendiks. Oma kaalutlusõigust kasutades tuvastas komisjon aga vaidlustatud otsuse punktides 56–62 ja 133, et vaidlustatud otsuse vastuvõtmise ajal nõudsid turutingimused tooteturu kitsamat määratlemist.
- 275 Igal juhul tuleb meenutada, et kui komisjon otsustab koondumise siseturuga kokkusobivuse üle vastava tehingu teate ja toimiku alusel, puudub hagejal õigus vaidlustada komisjoni järeldusi põhjusel, et need erinevad teises asjas varem teistsuguse teate ja teistsuguse toimiku alusel tehtud järeldustest, isegi kui oletada, et asjaomased turud kahes asjas on sarnased või identsed. Seega osas, milles hageja tugineb komisjoni mõnes varasemas otsuses tehtud analüüsidele, ei ole tema argumentide see osa asjakohane (vt 18. mai 2022. aasta kohtuotsus Wieland-Werke vs. komisjon, T-251/19, ei avaldata, EU:T:2022:296, punkt 78 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 276 Igal juhul ei ole komisjon ega *a fortiori* Üldkohus seotud varasemas otsuses tuvastatud faktiliste järelduste ja majanduslike hinnangutega. Kui eeldada, et vaidlustatud otsuses tehtud analüüs erineb varasemas otsuses tehtud analüüsist, ilma et see erinevus oleks objektiivselt põhjendatud, peaks Üldkohus käesolevas menetluses vaidlustatud otsuse tühistama üksnes juhul, kui selles otsuses – mitte aga varasemas otsuses – on tehtud vigu. Seega peab hageja alati tõendama, miks vaidlustatud otsuses sisalduvad hinnangud on iseenesest ja sõltumata varasemas otsuses sisalduvatest hinnangutest ekslikud (18. mai 2022. aasta kohtuotsus Wieland-Werke vs. komisjon, T-251/19, ei avaldata, EU:T:2022:296, punkt 79).
- 277 Lisaks, nagu nähtub kohtupraktikast, ei ole komisjon seotud varasemates otsustes asjaomaste turgude kohta antud hinnangutega (vt selle kohta 11. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Topps Europe vs. komisjon, T-699/14, ei avaldata, EU:T:2017:2, punkt 93).

278 Kõigest eeltoodust tuleneb, et hageja ei ole tõendanud, et komisjon tegi asjaomase tooteturu määratlemisel ilmse hindamisvea. Seega tuleb tagasi lükata etteheide, mis puudutab asjaomase tooteturu väära määratlemist seoses elektri ja gaasi jaemüügiga.

2) Geograafilise turu määratlus

279 Vaidlustatud otsuse punktis 90 järeltas komisjon, et vaatamata kohalike konkurentsielementide olemasolule oli selle otsuse tähenduses erilepingute alusel majapidamistele elektri jaemüügi turg üleriigiline, kuigi komisjon oli uurinud ka koondumise tagajärgi kohalikul tasandil ja jõudnud järeldusele, et isegi kohalikul tasandil ei tekita koondumine konkurentsiprobleeme. Gaasi osas järeltas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 147, et selle otsuse huvides peetakse põhivarustuse raames majapidamistele gaasi jaemüügi turgu eraldiseisvaks tooteturuks, millel on kohalik ulatus, mis piirdub asjaomase põhivarustuspiirkonnaga, ning et erilepingute raames majapidamistele gaasi jaemüügi turgu peetakse eraldiseisvaks üleriigiliseks tooteturuks.

280 Hageja väidab sisuliselt, et erilepingute raames majapidamistele elektri või gaasi jaemüügi turgu oleks tulnud määratleda kohaliku turuna, mitte kohalike elementidega üleriigilise turuna.

281 Esiteks, mis puudutab argumenti, mille kohaselt komisjon kordas täpselt koondumise poolte tõendamata seisukohta turu kohaliku piiritlemise kohta, võtmata arvesse kõrvale kalduvaid andmeid ja viimata läbi uurimist omaenda vahenditega, siis tõdeb Üldkohus, et elektri osas on komisjon analüüsinud vaidlustatud otsuse punktides 63–65 oma otsustuspraktikat, nimetatud otsuse punktides 66 ja 67 föderaalset konkurentsiameti otsustuspraktikat ning otsuse punktis 68 koondumise poolte arvamust ja viinud vaidlustatud otsuse punktides 69–90 läbi oma analüüsi.

282 Mis puudutab ühelt poolt erilepingute raames majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri jaemüügi geograafilist turgu, siis ei võtnud komisjon oma analüüsis arvesse üksnes koondumise poolte seisukohti (punktid 78, 83, 84 ja 88). Nimelt uuris ta ka oma varasemat otsustuspraktikat (punktid 69 ja 70), föderaalset konkurentsiameti praktikat (punktid 69, 74, 85 ja 86), föderaalset konkurentsiametit pärinevat teavet (punktid 80, 82, 83 ja 86), kehtivaid õigusnorme (punkt 66), konkurentide vastuseid esimesele turu-uuringule (punktid 74–76, 79 ja 80), põhjaliku uurimise etapi küsimustikku, mis saadeti väike- ja mikroettevõtjate klientidele Saksamaal (punkt 85), konkurentide panuseid (punktid 75, 79, 81, 84 ja 87) ning LBD uuringut (punktid 81, 84 ja 87). Peale selle viis komisjon läbi oma hindamise (punkt 88). Sellest tuleneb, et komisjon võrdles elektri jaemüügi geograafilise turu määratlemisel erinevaid olemasolevaid teabeallikaid.

283 Mis puudutab teiselt poolt gaasi jaemüügi geograafilist turgu, siis analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktides 134 ja 135 oma otsustuspraktikat, selle otsuse punktis 136 föderaalset konkurentsiameti praktikat ning otsuse punktis 137 koondumise poolte seisukohti. Peale selle andis ta tervikliku hinnangu vaidlustatud otsuse punktides 138–146.

284 Sarnaselt elektri valdkonnaga ei kaalunud komisjon oma analüüsis mitte ainult koondumise poolte seisukohta, vaid võttis arvesse ka föderaalset konkurentsiameti varasemat otsustuspraktikat (punktid 138 ja 139), föderaalset konkurentsiametilt saadud teavet (punktid 142 ja 144), konkurentide vastuseid esimesele turu-uuringule (punktid 138 ja 143), tema enda analüüsi (punkt 145) ning koondumise poolte sisedokumente (punkt 143). Sellest tuleneb, et nagu elektri valdkonnas, kõrvutas komisjon ka gaasi jaemüügi geograafilise turu määratlemisel erinevaid teabeallikaid.

- 285 Järelikult ei saa nõustuda hageja argumendiga, et komisjoni uuringud elektri ja gaasi jaemüügi geograafiliste turgude kohta ei olnud piisavad.
- 286 Veel tuleb märkida, et sarnaselt koondumise kontrolli muude aspektidega, mille puhul hageja süüdistab komisjoni selles, et ta ei ole piisavalt uurinud (vt eespool punkt 251), siis heidab hageja komisjonile tegelikult ette seda, et ta ei hinnanud teatud tõendeid nii, nagu hageja neid hindas, ega jõudnud samadele järeldustele kui hageja.
- 287 Teiseks toob hageja välja uurimise puudulikkuse, kuna on olemas üksnes erinevate hindadega kohalikud pakkumised.
- 288 Kõigepealt, mis puudutab kliendiuringut lähtuvalt nende sihtnumbrist ja tarnijate pakkumuste kohalikust ulatusest, siis tõdeb Üldkohus, et komisjon järeldas vaidlustatud otsuse punktis 73, et kuigi esinesid kohalikud konkurentsielemendid, oli erilepingute alusel elektri tarnimise turg üleriigiline turg, millel olid kohalikud konkurentsielemendid. Sellega seoses tõdes komisjon elektri kohta, et esineb tendents, et igas võrgupiirkonnas tegutsevate tarnijate arv suurenes (punkt 74), et tarnijad kaldusid kohaldama sarnaseid müügistrateegiaid kõigis piirkondades (punkt 75), et 65% esimesele turu-uuringule vastanud tarnijatest pakkusid sama netohinda kogu riigis, välja arvatud aeg-ajalt (punkt 76), et pakkumise asendatavus oli märkimisväärne tänu suhteliselt lihtsale ja levinud laienemisvõimalusele kohalikes piirkondades (punkt 77) ning et tarnijate keskmine arv piirkondade kohta tõusis 46-lt 2008. aastal 124-le 2017. aastal (punkt 80).
- 289 Gaasi kohta tõdes komisjon vaidlustatud otsuse punktis 142, et keskmiselt võisid Saksa gaasitarbijad valida peaaegu 120 tarnija vahel oma võrgupiirkonnas ja et tervet Saksamaa territooriumi teenindas rohkem kui 50 konkurenti. Vaidlustatud otsuse punktis 143 märkis ta, et ainult väike osa konkurentidest teatas, et netohinnad erinesid piirkonniti kõigi toodete või enamiku toodete puhul; et koondumise poolte sisedokumendid tõendasid, et koondumise pooled jälgisid konkurentide tegevust kogu Saksamaal, keskendumata konkreetsetele piirkondadele või konkurentidele, kuna koondumise pooled jälgisid ja hindasid samamoodi konkurentsi arengut gaasi- ja elektrisektoris; et pakkumise asendatavus oli märkimisväärne ning et ta ei tuvastanud olulisi takistusi turule sisenemisel või laienemisel.
- 290 Seega võttis komisjon arvesse elektrienergia laadi ja omadusi, turuletuleku tõkete olemasolu, tarbijate eelistusi ning hinnatasemeid territooriumil määruse nr 139/2004 artikli 9 lõike 7 tähenduses. Neid asjaolusid arvestades järeldas komisjon, et erilepingutega klientidel oli juurdepääs suurele hulgale sarnaste tingimustega elektritarnijatele kõikjal Saksamaal.
- 291 Nimelt, võttes arvesse esimese turu-uuringu küsimusele nr 12 antud vastuseid, järeldas komisjon, et ligi kaks kolmandikku tarnijatest pakkusid üldjuhul üleriigilisi hindu identsete netohindadega. Hageja ei vaidle vastu komisjoni tuvastatud arvule.
- 292 Mis puudutab gaasi, siis esimese turu-uuringu küsimusele nr 80 antud vastused andsid aluse komisjoni hinnangule, et enamik vastanutest märkis, et hinnad on üldiselt samad kogu riigis, kuid mõnikord erinevad need piirkonniti. Ehkki komisjon ise ei uurinud, kas pakutavad hinnad erinesid sihtnumbriti, konsulteerides Google'i otsingumootorit ja hinnavõrdluse veebilehti „Verivox“ või „Check24“, peab komisjon siiski hindama, kas tema käsutuses olev teave on analüüsi tegemiseks piisav, nagu nähtub eespool punktides 192 ja 262 viidatud kohtupraktikast. Üldkohus leiab, et komisjon tuvastas esimese turu-uuringu abil piisavalt, et enamik tarnijaid pakkus võrreldavaid hindu kogu Saksamaa territooriumil. Seetõttu ei olnud eespool viidatud veebilehtedel vaja läbi viia sellekohast täiendavat uurimist.

- 293 Igal juhul analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 81 ja järgmistes punktides sisuliselt hageja esitatud kriitikat, sealhulgas LBD uuringut puudutavat kriitikat. Komisjon märkis muu hulgas, et suhteliselt kõrged hinnad, mida elektri või gaasi kohalikud põhitarnijad võisid erilepingute eest nõuda (punkt 83 ja 144), olid tingitud turgu valitsenud ettevõtja eelisest (punkt 85). Peale selle tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 84 metodoloogilise puuduse, nimelt et LBD uuring käsitles koondumise poolte erinevaid tütarettevõtjaid sõltumatute üksustena, millel oleks võinud olla oluline mõju tulemustele, näiteks kui marginaale või hinnastrateegiaid analüüsitaks piirkonnas, kus üks kontserni äriühing oli põhitarnija, ning arvesse võeti ainult selle üksuse marginaale või hindu selles piirkonnas, mitte aga kontserni teiste äriühingute marginaale või hindu.
- 294 Eeltoodut arvestades ei ole komisjon teinud ilmset hindamisviga elektri ja gaasi hinnatingimuste geograafilise ulatuse osas.
- 295 Isegi kui eeldada, et niisugune analüüs, nagu pakub välja hageja, viiks järelduseni, et tarnijad pakuvad erinevaid hindu ja tingimusi olenevalt sihtnumbrist, oleks see vaid üks pakkumisega seotud teguritest vastavalt turu mõiste teatise punktile 30. Asjakohased on ka muud tegurid, näiteks turuletuleku tõkked. Sellega seoses on igal elektritarnijal võimalus varustada mis tahes majapidamist või väiketarbijat kogu riigi territooriumil. Hageja ei vaidle vastu komisjoni järeldusele, mille kohaselt üritavad tarnijad, sealhulgas väikesed munitsipaalettevõtted, regulaarselt areneda ja ergutada konkurentsi väljaspool oma piirkonda, ega sellele, et kahe või kolme viimase aasta jooksul enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist sisenesid keskmiselt kaks uut ettevõtjat teatavale sihtnumbrile vastavasse piirkonda ja võitsid kiiresti märkimisväärsed turuosad (punkt 79). Gaasi puhul avaldavad praegune konkurents ja sisenemise oht survet kohalikele turgu valitsenud ettevõtjatele (punkt 145). Seetõttu on mõistlik eeldada, et teatavatele sihtnumbritele vastavates piirkondades esinevate konkurentsiüleste marginaalide korral konkureerivad teised tarnijad omavahel, et nõudlusele vastata. Neil asjaoludel ei ole kohalike hindade olemasolu iseenesest piisav, et põhjendada seda, et geograafiline turg määratletakse kohaliku turuna.
- 296 Ka eitab hageja, et tarnijate arv ja tegevusraadius oleks turu geograafilisel määratlemisel asjakohased. Siiski on nende elektritarnijate arv, kes pakuvad elektrit kogu riigi territooriumil või aladel, mis on laiemad kui nende piirkondlikud alad, pakkumisega seotud asjaolu turu mõiste teatise punkti 30 tähenduses. Selle teatise kohaselt võib komisjon vajaduse korral viia läbi kontrolli, tagamaks et eri piirkondades asuvatel ettevõtetel ei ole takistusi konkurentsivõimelise müügi arendamiseks kogu geograafilisel turul. Tarnijate arv ja tegevusraadius on märk sellistest takistustest.
- 297 Lisaks, mis puudutab argumenti, et geograafiline turg on kohalik, kuna kliendid on tehniliselt fikseeritud kindlasse kohta, siis piisab, kui märkida, et see argument ei ole tulemuslik – nagu väidab komisjon –, sest asjakohane tegur on see, kas mujal asuvad tarnijad saavad tarbijaid varustada, mitte aga see, kas tarbijad võivad liikuda, et osta teistelt tarnijatelt.
- 298 Mis puudutab hageja argumenti, et hinnastruktuurid on kohalikku laadi ja tarnijad kohandavad oma jaotusstrateegiat vastavalt piirkondlikele teguritele, siis tugineb hageja osaliselt BET ja Innoplexia uuringutele, mille tõenduslik väärtus on eespool punktides 202–210 täpsustatud põhjustel siiski piiratud. Igal juhul nähtub vaidlustatud otsuse punktist 81, et komisjon analüüsis neid väiteid, kuid jäi oma seisukoha juurde, et geograafiline turg oli üleriigilise ulatusega. Isegi kui eeldada, et tarnijatel on oma pakkumistes kohalik perspektiiv, on see vaid viide võimalikule

kohalikule turule, mis on kooskõlas komisjoni järeldusega, et riiklikul turul on kohalikke elemente. Nimelt ei ole vaja, et kõik konkurentsiparameetrid oleksid samad kogu liikmesriigi territooriumil, et tegemist oleks üleriigilise turuga.

- 299 Ka nähtub vaidlustatud otsuse punktist 81, et komisjon võttis arvesse koondumise poolte pakutud kohalikke hindu, mis tuvastati LBD uuringus.
- 300 Samuti viis komisjon ise läbi uurimise ja tegeles oletusega, et tarnijatel on kohalik hinnapoliitika. Ta analüüsis seega, kas esineb seos tarnija marginaali ja tema osa vahel sellele tarbijate rühmale toimuvates tarnetes, kellel ei ole põhitarnijaga erilepingut. Tegemist on mõistliku lähtepunktiga, sest võib eeldada, et teatud turuvõimuga ettevõtjal on teatud valdkonnas teatud tegutsemisruum hindade ja kasumimarginaalide tõstmiseks. See komisjoni analüüs näitas eelkõige, et erilepingute puhul ei olnud kohalikul tasandil seost marginaalide ja turuosade vahel (elektri kohta punktid 88 ja 89 ning gaasi kohta punkt 145). Komisjon järeldas, et süstemaatilise seose puudumine marginaalide ja turuosade vahel klientide puhul, kes olid tarnijat vahetamas või soovisid seda teha, annab alust arvata, et praegune konkurents ja turule sisenemise oht avaldasid kohalikele turgu valitsenud ettevõtjatele survet vähemalt selle klientide rühma osas, mis viitab riikliku turu olemasolule.
- 301 Neil asjaoludel ei teinud komisjon ilmset hindamisviga, kui ta ei nõustunud konkurentide seisukohaga, et elektri ja gaasi jaemüük oli kohaliku ulatusega.
- 302 Kolmandaks, mis puudutab hageja argumenti, et komisjon ei järginud oma tavapärast otsustuspraktikat, siis tuleneb vaidlustatud otsuses viidatud varasematest otsustest, et komisjoni väljakujunenud praktika ei saa kinnitada hageja pakutud geograafiliste turgude määratlusi. Nimelt on komisjon oma varasemates otsustes jätnud elektri jaemüügi geograafilise turu määratlemise küsimuse lahtiseks ja komisjon leiab, et gaasituru üleriigiline, piirkondlik või kohalik määratlus on kasuistlik.
- 303 Mis puudutab elektrienergiat, siis märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 63, et ta määratles lõpptarbijatele elektri jaemüügi geograafilised turud üldiselt üleriigilise turuna. Ent 22. juuni 2009. aasta otsuses K(2009) 5111, millega koondumine tunnistatakse siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.5496 – Vattenfall/Nuon Energy), võttis komisjon arvesse ka võimalust määratleda geograafilist turgu kitsamalt, Saksa väiketarbijatele elektri jaemüügi jaotusvõrgu tasandil, kuigi lõpuks jättis ta tolles asjas turu määratlemise küsimuse lahtiseks. Siiski märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktides 64 ja 65, et alates 2009. aastast on elektri jaemüügi turg Saksamaal märkimisväärselt muutunud ja konkurentsi geograafiline ulatus on laienenud, mis kajastus juba tema 8. detsembri 2015. aasta otsuses C(2015) 9088 (final), millega koondumine tunnistati siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum M.7778 – Vattenfall/ENGIE/GASAG), milles ta analüüsis üleriigilisi turuosasid majapidamiselektri jaemüügi valdkonnas üldiselt ja ainult erilepinguga tarbijatele, samas kui geograafilise turu määratlemise küsimus jäeti lahtiseks.
- 304 Gaasi kohta märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 134, viidates oma 8. detsembri 2015. aasta otsusele C(2015) 9088 (final), millega koondumine tunnistatakse siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum M.7778 – Vattenfall/ENGIE/GASAG), oma 11. aprilli 2011. aasta otsusele K(2011) 2638 (lõplik), millega koondumine tunnistatakse siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.6068 – ENI/ACEGASAPS/JV), ning oma 14. novembri 2006. aasta otsusele K(2006) 5418 (lõplik), millega koondumine tunnistatakse

siseturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.4180 – Gaz de France/Suez), et varasemates otsustes oli ta seisukohal, et gaasi jaemüügi turg võib turu omadustest sõltuvalt olla üleriigilise, piirkondliku või kohaliku ulatusega, mis piirdub jaotusvõrgu piirkonnaga.

- 305 On tõsi, et hageja tõmbab paralleeli toiduainete jaemüügi turuga, mille komisjon määratles kohalikuna vaatamata arvukate üleriigiliste tarnijate kohalolekule. Siiski piisab, kui tõdeda, et hageja ei esita ühtegi põhjust, mis näitaks, et komisjonil on kohustus võtta arvesse teistes valdkondades välja kujunenud otsustuspraktikat. Ta ei selgita ka seda, mil määral on asjakohane paralleel, mida ta püüab luua. Igal juhul ei ole otsustuspraktika selles valdkonnas asjakohane, sest elektri- ja gaasiturgudel ei saa tarbijad muuta tarnekohta, vaid nad võivad üksnes sõlmida lepinguid tarnijatega, kes asuvad riigi territooriumi teistes piirkondades, mis ei ole aga nii toiduainete jaemüügi puhul, kus komisjon leidis esiteks, et ettevõtjad peavad tegema teatud investeeringuid, et tegutseda teeninduspiirkondades, kus nad veel ei tegutsenud, ja teiseks, et tarbija ei olnud üldjuhul valmis toiduainete ostmiseks läbima pikki vahemaid.
- 306 Peale selle, mis puudutab hageja argumenti, et komisjon jättis tähelepanuta asjaolu, et tema otsustuspraktikas oli piirkondlikel hinnaerinevustel suundumus näidata väiksemate turgude olemasolu kui üleriigilised turud, siis viitab hageja teatud juhtumitele, näitamata siiski, kuidas need võimaldavad järeldada väljakujunenud praktika olemasolu või seda, mil määral on nende juhtumite järeldused käesolevas asjas kohaldatavad. Igal juhul järeldas komisjon ilmset hindamisviga tegemata, et enamik tarnijaid kohaldas oma tariife riiklikul tasandil, nagu nähtub eespool punktist 291.
- 307 Seega tuleneb sellest, et komisjon ei kaldunud kõrvale oma varasemast otsustuspraktikast ja et ta võttis analüüsi asjakohase elemendina arvesse oma varasemaid hinnanguid.
- 308 Igal juhul meenutab Üldkohus, et komisjon ei ole seotud varasemates otsustes asjaomaste turgude kohta antud hinnangutega, nagu nähtub eespool punktis 277 viidatud kohtupraktikast.
- 309 Seega ei teinud komisjon ilmset hindamisviga, kui ta leidis vaidlustatud otsuse punktides 91 ja 147, et vaidlustatud otsuse seisukohast oli elektri ja gaasi jaemüük majapidamistele ja väikestele äritarbijatele põhivarustuse raames kohaliku mõõtmega, mis piirdub asjaomase põhivarustuspiirkonnaga, ning et elektri ja gaasi jaemüük majapidamistele ja väikestele äritarbijatele erilepingute alusel oli üleriigiline turg, millel olid kohalikud elemendid.
- 310 Kõigest eeltoodust tuleneb, et esimene etteheide, et elektri ja gaasi jaemüügi turud on vääralt määratletud, tuleb tagasi lükata.

b) Teine etteheide, et elektri ja gaasi jaotusturud ei ole täielikult määratletud

- 311 Hageja väidab sisuliselt, et komisjon leiab ekslikult, et küsimuse all on üksnes elektri ja gaasi põhi- ja ülekandevõrkude ning jaotusvõrkude käitamise turud. Sellega seoses ei analüüsinud komisjon esiteks võrguseadmete ostmise ja ehitusteenuste valdkonda ega infotehnoloogia teenuste valdkonda, mida koondumine nõudluse poolel mõjutab, ning teiseks teiste jaotusvõrguettevõtjate teenuste osutamise valdkonda, mis on pakkumise poolelt mõjutatud. Seetõttu on järgnev koondumise tagajärgede analüüs ebatäielik.
- 312 Komisjon, keda toetab E.ON, vaidleb hageja argumentidele vastu.

- 313 Olgu märgitud, et kui komisjonile heidetakse ette, et viimane ei ole arvesse võtnud võimalikku konkurentsiprobleemi muudel turgudel kui need, mida puudutas konkurentsianalüüs, peab hageja välja tooma kaalukad asjaolud, mis selgelt tõendavad sellise konkurentsiprobleemi olemasolu, mida komisjon oleks pidanud selle mõju tõttu kontrollima. Kõnealuse nõude täitmiseks peab hageja identifitseerima asjaomased turud, kirjeldama konkurentsiolukorda, kui koondumist ei oleks toimunud, ning välja tooma, millised on koondumise tõenäolised tagajärjed konkurentsiolukorrale neil turgudel (vt 20. oktoobri 2021. aasta kohtuotsus *Polskie Linie Lotnicze „LOT“ vs. komisjon*, T-240/18, EU:T:2021:723, punkt 44 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 314 Tuleb aga tõdeda, et hageja piirdub kinnitamata väidete esitamisega ega ole esitanud ühtegi tõsist ettepanekut, kuidas määratleda asjaomased turud, mida on väidetavalt mõjutatud, mistõttu tuleb käesolev etteheide tagasi lükata.

c) Kolmas etteheide, et mõõtmisteenuste ja elektromobiilsuse turud on vääralt määratletud

- 315 Hageja väidab sisuliselt, et turu-uuringus tehtud vigade tõttu määratles komisjon vääralt mõõtmisteenuste ja elektromobiilsuse turud. Komisjon jättis eelkõige tähelepanuta sellised olulised tegurid nagu mastaabisääst, rahaline võimsus, juurdepääs andmetele ja koostöövõrgustikud.
- 316 Esiteks, mis puudutab mõõtmisteenuste turgu, siis väidab hageja sisuliselt, et komisjon tegi ekslikult vahet nGPC-del – kes teatavasti on tavapäraselt vastutavad mõõtmispunktide haldajad – ja cGPC-del – kes teatavasti on konkurentsisis tegutsevad mõõtmispunktide haldajad. See on seletatav asjaoluga, et tarbija seisukohast ei ole tähtsust, kas mõõtmisteenuseid teostab nGPC või cGPC. Järelikult on olemas vaid üks mõõtmisteenuste turg.
- 317 Teiseks kinnitab hageja, et komisjon ei hinnanud piisavalt elektrisõidukite üldkasutatavate laadimispunktide paigaldamise ja käitamise turu geograafilist piiratust, kuna üldiselt on elektrisõiduki läbitud päevane vahemaa vaid 30 km ning vaid pisut üle 1% teekondadest on pikemad kui 100 km. Ta heidab komisjonile ette ka seda, et institutsioon ei hinnanud piisavalt väljaspool kiirteid asuvate laadimispunktide käitamise piiratust.
- 318 Kolmandaks on koondumise pooltel oma tegevuse tõttu mõõtmisteenuste turul võimalik koguda arvukalt andmeid, mis võimaldavad neil saada eeliseid tarbijalahenduste turul, mis põhinevad andmete kasutamisel. Komisjon jättis aga viimati nimetatud turu määratlemata.
- 319 Komisjon, keda toetab E.ON, vaidleb hageja argumentidele vastu.

1) Mõõtmisteenuste turud

- 320 Nagu on meenutatud eespool punktis 32, seisnevad mõõtmisteenused elektrienergia, gaasi, vee või soojuse tarbimise mõõtmises arveldamise, läbipaistvuse ja tarbimise optimeerimise eesmärgil.

321 Komisjon märkis vaidlustatud otsuse punktides 151–153, et Saksamaal oli kuni 2005. aasta liberaliseerimiseni mõõtmispunktide käitamise eest vastutav jaotusvõrguettevõtja. 1. septembri 2016. aasta seadusega mõõtmispunktide haldamise kohta (Messstellenbetriebsgesetz, *BGBI. I*, lk 2034) eraldati võrgu käitamine ja mõõtmispunktide käitamine, loodi nGPC ja cGPC rollid ning kehtestati:

- esiteks üksnes nGPC-dele kohustus asendada 2032. aastaks kõik Saksamaa elektriarvestid kaasaegsete arvestitega;
- teiseks nGPC-dele kohustus võtta kasutusele arukad arvestisüsteemid, milles on erinevad hinnalaeid olenevalt tarbijate liigist ja tarbimise tasemest, kuid see süsteem on väikeklientidele vabatahtlik; sama kohustus kehtib ka cGPC-de suhtes, kuid ilma hinnalagedeta;
- kolmandaks üldine kohustus asendada olemasolevad arvestid selliste gaasiarvestitega, mis on ühilduvad väga turvalise sideseadmega, mis on sillaks arukate arvestite juurde, võimaldades mõõdetavaid andmeid edastada volitatud turuosalistele.

322 Neil asjaoludel leidis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 169, et vahet tuleb teha nGPC-de osutatavatel elektri ja gaasi mõõtmisteenustel ning cGPC-de osutatavatel elektri ja gaasi mõõtmisteenustel ja seda sarnastel põhjustel nagu need, mis õigustavad põhivarustuslepingute ja erilepingute eristamist, st kõigepealt asjaolu, et konkurents toimus peamiselt cGPC-de turul, seejärel asjaolu, et nGPC-de ja cGPC-de õiguslikud raamistikud erinesid eelkõige hinnalae ning kaasaegsete ja arukate arvestite kasutuselevõtu kohustuse osas, ning lõpuks asjaolu, et selliste väliste ettevõtjate nagu Deutsche Telekom või Deutsche Bahn sisenemine riiklikule elektriturule toimus cGPC-de turul. Komisjon otsustas siiski lõpuks, et küsimus, kas elektri ja gaasi mõõtmisteenuste turud tuleb jagada nGPC-de ja cGPC-de eraldamise teel, võib lõpuks jääda lahtiseks, kuna koondumine ei tekita probleeme kokkusobivuses siseturuga, olenemata turu usutavast määratlusest.

323 Sellega seoses tuleb meenutada kohtupraktikat, mille kohaselt võib komisjon jätta asjaomase tooteturu määratluse küsimuse lahtiseks, kui vaidlustatud otsuses komisjoni esitatud põhjendustest nähtub selgelt ja ühemõtteliselt, et ükski turu määratlus ei võimalda tuvastada tõhusa konkurentsi märkimisväärset takistamist pärast koondumist (vt selle kohta 26. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus *KPN vs. komisjon*, T-394/15, ei avaldata, EU:T:2017:756, punkt 60).

324 Seega tuleneb eeltoodust, et hageja argument, mille kohaselt on komisjon tooteturu ekslikult määratlenu, eraldades nGPC-d ja cGPC-d, tuleb tagasi lükata, sest komisjon ei võtnud sõnaselgelt seisukohta sellise kitsama määratluse kasuks, kuigi ta pakkus välja, et selline eristamine võib olla sobiv.

2) Elektrisõidukite üldkasutatavate laadimispunktide paigaldamise ja käitamise turud

325 Esiteks, mis puudutab kõigepealt kiirteedel asuvate üldkasutatavate kiirlaadimispunktide paigaldamise ja käitamise turu geograafilist määratlust ning seejärel kiirteedel asuvate üldkasutatavate ülikiirete laadimispunktide paigaldamise ja käitamise turu geograafilist määratlust, siis leidis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 197, et 50 km pikkune vahemaa on hea näitaja, et teha kindlaks jaamad, mis võisid üksteisele olulist konkurentsivõimet avaldada. Siiski jättis ta vaidlustatud otsuse punktides 200 ja 218 lõpuks geograafilise turu määratlemise küsimuse lahtiseks (kohalik või üleriigiline turg kohalike konkurentselementidega), kuna olenemata turu määratlusest tuvastas ta märkimisväärsed takistused tõhusale konkurentsile.

- 326 Sellega seoses tõdes komisjon vaidlustatud otsuse punktides 367 ja 370, et E.ON ja innogy olid koos sõlminud lepingud kiirete ja ülikiirete üldkasutatavate laadimispunktide paigaldamiseks ja käitamiseks rohkem kui 60–70% kiirteedel asuvate tanklate jaoks, mis kuulusid äriühingule Autobahn Tank & Rast, kes käitas üle 90% Saksamaa kiirteedel asuvatest tanklatest.
- 327 Neil asjaoludel tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 379 ja 380, et kui E.ON-i ja innogy üldkasutatavad laadimispunktid asusid üksteisest 50 km kaugusel ning nende vahel ei olnud mõne teise konkurendi üldkasutatavaid laadimispunkte, siis konkureerisid E.ON ja innogy kõige otsesemalt omavahel.
- 328 Seega, olenemata turu geograafilisest määratlusest – olgu see siis kohalik või üleriigiline, millel on kohalikud konkurentsielemendid – tuvastas komisjon, et 50 km pikkune vahemaa on asjakohane element konkurentsivastase mõju olemasolu analüüsimisel.
- 329 Samuti tuleb tõdeda, et kuigi komisjon võib jätta asjaomase turu määratlemise küsimuse lahtiseks, kui ükski turu määratlus ei võimalda tuvastada märkimisväärset takistust tõhusale konkurentsile koondumise tagajärjel vastavalt eespool punktis 323 viidatud kohtupraktikale, võib ta samuti jätta asjaomase turu määratlemise küsimuse lahtiseks, kui ta tuvastab, et esineb konkurentsivastane mõju, olenemata turu määratlusest, ja seda tingimusel, et pärast asjaomaste ettevõtjate tehtud muudatusi ei takista koondumine enam märkimisväärselt tõhusat konkurentsi, olenemata asjaomase turu määratlusest.
- 330 Seega tähendab asjaolu, et komisjon kasutas sellistel tingimustel turu avatud määratlust, et ta analüüsib, kas koondumise poolte vaheliste kattumiste kõrvaldamine 50 km pikkusel vahemaal kõrvaldab konkurentsivastased tagajärjed, olenemata turu geograafilisest piiritlemisest.
- 331 Sellega seoses leiab hageja, et komisjon oleks pidanud 50 km asemel aluseks võtma 30 km pikkuse vahemaa. Hageja ei selgita aga, kuidas tema esitatud asjaolud – isegi kui eeldada, et need on õiged, nimelt et elektrisõiduki läbitud päevadistants on 30 km ja vaid pisut üle 1% teekondadest on pikemad kui 100 km – seavad kahtluse alla 50 km pikkuse vahemaa, mida komisjon kasutas seoses elektrilaadimispunktide paigaldamise ja käitamisega kiirteel, või kinnitavad mis tahes silmset hindamisviga.
- 332 Seega ei ole tõendatud, et komisjon tegi ilmse hindamisvea, kui ta jättis lahtiseks küsimuse, kuidas geograafiliselt määratleda kiirteedel asuvate üldkasutatavate kiiralaadimispunktide paigaldamise ja käitamise turgu ning kiirteedel asuvate üldkasutatavate ülikiirete laadimispunktide paigaldamise ja käitamise turgu.
- 333 Teiseks, mis puudutab väljaspool kiirteid asuvate laadimispunktide paigaldamise ja käitamise turgu, siis jättis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 203 lahtiseks turu geograafilise määratluse küsimuse, kuna koondumine ei tekitanud probleeme mis tahes turu usutavast määratlusest tulenevalt (nagu nähtub vaidlustatud otsuse punktides 381–387), sest koondumise pooled käitasid väga vähe ülikiireid laadimispunkte ning turul oli suur arv konkurente ja mitu muud suurt konkurenti laienemiskavadega.
- 334 Nii märkis komisjon sõnaselgelt, et ükski turu määratlus ei võimalda tuvastada tõhusa konkurentsi märkimisväärset takistamist pärast koondumist. Eespool punktis 323 viidatud kohtupraktikat arvestades tuleb järeldada, et komisjon ei teinud ilmset hindamisviga, kui ta jättis turu määratlemise küsimuse lahtiseks seoses väljaspool kiirteid asuvate laadimispunktidega.

3) Andmete kasutamisel põhinevate kliendilahenduste turg

- 335 Mis puudutab andmete kasutamisel põhinevate kliendilahenduste turu väidetavat määratlemata jätmist, siis märgib Üldkohus, et on tõsi, et komisjon ei ole seda turgu määratlenud, kuigi ta analüüsis vaidlustatud otsuse jaos 7.4 „Muud kahjuteooriad“ koondumise võimalikke konkurentsivastaseid tagajärgi.
- 336 Eespool punktis 313 meenutatud kohtupraktikat arvestades tuleb see etteheide siiski tagasi lükata, sest hageja ei selgita, mil määral esines sellel turul konkurentsiprobleem, mida komisjon oleks selle mõju tõttu pidanud analüüsima. Nimelt piirdub hageja märkimisega, et komisjon analüüsis koondumise võimalikke konkurentsivastaseid tagajärgi, selgitamata siiski, kuidas selline analüüs kohustas teda seda turgu määratlema.
- 337 Eeltoodut arvestades tuleb tagasi lükata kolmas etteheide, mille kohaselt on mõõtmisteenuste ja elektromobiilsuse turud vääralt määratletud.

d) Järeldus viienda väite teise osa kohta

- 338 Eeltoodut arvestades tuleb tõdeda, et komisjon võttis arvesse kõiki tema käsutuses olevaid olulisi asjaolusid ning tuvastas ja määratles käesolevas asjas asjaomased turud ilmset hindamisviga tegemata.
- 339 Seega tuleb tagasi lükata viienda väite teine osa, et asjaomased turud olid vääralt määratletud.

5. Viienda väite kolmas osa, mis tugineb koondumise tagajärgede väärale hindamisele

a) Esimene etteheide, mille kohaselt on vääralt hinnatud tagajärgi elektri ja gaasi jaemüügi turgudele

- 340 Hageja väidab, et komisjon ei uurinud piisavalt koondumise tagajärgi elektri ja gaasi jaemüügi turgudele ning andis sellele ka ilmselgelt väär hinnangu.
- 341 Esiteks ei hinnanud komisjon õigesti konkurentsiolukorda põhivarustuse valdkonnas. Selles osas piirdus komisjon hageja sõnul sellega, et uuris, millistes peamistes tarnepiirkondades olid koondumise pooled võimelised asendama üksteist põhitarnijana, mis kujutab endast aga ebatäielikku analüüsi.
- 342 Teiseks väidab hageja, et komisjon ei uurinud mõju, mida avaldab koondumise poolte kliendiportfellide ümberjagamine nende põhivarustuse piirkondades, võrreldes teiste tarnijatega, eriti arvestades E.ON-i kasvavat võimet konkurente välja tõrjuda.
- 343 Kolmandaks väidab hageja, et komisjon ei hinnanud piisavalt E.ON-i ja innogy vahelise konkurentsi kadumise tagajärgi.
- 344 Neljandaks väidab hageja, et komisjon ei võtnud piisavalt arvesse E.ON-i kasvavat rahalist jõudu, mille ta sai konkurentsieeliste tõttu.
- 345 Komisjon, keda toetab E.ON, väidab, et ta hindas koondumise tagajärgi elektri ja gaasi jaemüügi turgudele täielikult ning vigu tegemata.

- 346 Esimesena tuleb tõdeda seoses konkurentsiolekorra väidetava väära hindamisega majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turgudel põhivarustuse raames, et Üldkohus on eespool punktides 278 ja 309 juba järeldanud, et komisjon ei teinud ilmset hindamisviga, kui ta leidis vaidlustatud otsuse punktides 91 ja 147, et elektri ja gaasi põhivarustust tuleb pidada eraldiseisvaks ja kohaliku ulatusega tooteturuks, mis piirdub asjaomase põhivarustuspiirkonnaga.
- 347 Sellega seoses märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktides 265 ja 331 samuti, et kuna vaid üks ettevõtja oli määratud elektri ja gaasi põhitarnijaks igas põhivarustuspiirkonnas, mis moodustab eraldi turu, siis oli see ettevõtja elektri osas *de facto* ja gaasi osas *de jure* selles piirkonnas monopoolses seisundis. Seetõttu järeldas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 265 ja 331, et koondumisel oleks neile turgudele piiratud otsesed või kaudsed tagajärjed.
- 348 Esiteks tuleb märkida, et hageja ei sea kahtluse alla asjaolu, et *de jure* monopoli tõttu, mis mõjutab põhivarustuspiirkondi, ei ole erinevate põhivarustuspiirkondade vahel konkurentsi ega seega võimalikke konkurentsivastaseid tagajärgi. Ent hageja ei selgita, kuidas asjaolu, et E.ON-i turuosad võivad kohalikul tasandil ulatuda 69%-ni põhivarustuspiirkondades, võib iseenesest kujutada endast tõhusa konkurentsi märkimisväärset takistamist põhivarustusturul või märki sellise takistuse kohta. Nimelt ei suurenenud pärast koondumist E.ON-i turuosad ühelgi turul või üheski põhivarustuspiirkonnas, vaid suurenes nende piirkondade arv, kus E.ON on põhivarustaja rollis. Seega ei teinud komisjon ilmset hindamisviga, kui ta järeldas, et koondumise otsesed tagajärjed nendele turgudele on äärmisel juhul piiratud.
- 349 Teiseks, mis puudutab seda, et konkurentide võimalus saada kolme aasta tagant toimuva kontrolli raames põhitarnijaks võib väheneda, siis nähtub vaidlustatud otsusest, et vaatamata sellele, et puudub tõenäoline risk, et koondumisel oleks otsene sisuline tagajärg neil turgudel, pühendas komisjon siiski suure osa vaidlustatud otsuse jaost 7.2.2.1 võimalike kaudsete tagajärgede analüüsimisele, st sellele, kas koondumine võis tugevdada E.ON-i suutlikkust säilitada põhitarnija staatust teatud kohalikes piirkondades ja seeläbi vähendada stiimuleid kehtestada erilepingute hinnad konkurentsipõhiselt.
- 350 Sellega seoses tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 266, et pädev jaotusvõrguettevõtja määras iga kolme aasta järel kindlaks põhitarnija staatuse ning see staatus omistati elektritarnijale, kellel oli piirkonnas kõige rohkem kodutarbijaid, sealhulgas põhivarustuslepingu alusel tarbijaid ja erilepingu alusel tarbijaid, võttes arvesse ka kütteelektrit. Seega, nagu märkis komisjon vaidlustatud otsuse samas punktis, sõltub põhivarustuse kindlaksmääramine erilepinguga kodutarbijate arvust ja erilepingute hinnastrateegiad võivad mõjutada põhivarustuse turgu.
- 351 Kuigi teoreetiliselt võivad koondumise pooled koondumise tõttu oma kodutarbijad ja väikesed ärikliendid ühendada, et suurendada oma võimalusi säilitada põhitarnija rolli või seda saada, tuleb siiski tõdeda, nagu märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 268, et põhivarustamise kindlaksmääramisel võetakse arvesse üksnes ühe juriidilise üksuse kliente, mitte aga samale emattevõtjale kuuluvate üksuste kliente koos. Komisjon leidis sellega seoses, et kui strateegia, milles teatavad juriidilised üksused tühjendatakse, et tugevdada kontserni mõne muu üksuse klientuuri, või milles kliendid koondatakse vaid ühe juriidilise üksuse alla, oleks kasumlik, oleksid pooled väga tõenäoliselt püüdnud seda juba enne koondumist ellu viia, mida komisjon aga ei tuvastanud.

- 352 Selles osas piirdub hageja üksnes viitega võimalikule kahjuteooriale, esitamata siiski tõendeid, mis kinnitaksid, et koondumise pooled olid seda strateegiat juba rakendanud kaubamärkide ja tütaretttevõtjate arvu tõttu, mida nad kontrollisid enne koondumist. Tuleb aga märkida, et kui koondumise pooltel oleks olnud tegelik stiimul üritada kaitsta oma põhivarustuspiirkondi või siseneda uutesse piirkondadesse, oleksid nad tõenäoliselt juba ühendanud kaubamärgid või üksused, kuna vaidlust ei ole selles, et koondumise pooltel oli juba enne koondumist suur hulk kaubamärke ja tütaretttevõtjaid. Hageja ei esita ka põhjuseid, miks selle strateegia rakendamise risk pärast koondumist suureneb. Arvestades, et puuduvad kaudsed tõendid selle kahjuteooria tõepärasuse kohta, tuleb järeldada, et hageja ei ole tõendanud, et komisjon tegi ilmse hindamisvea, kui ta leidis, et sellise kaudse tagajärje oht oli väike.
- 353 Igal juhul tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 269, et koondumise pooled olid harva üksteise kõige lähedasemad konkurendid ja et enamasti on majapidamiste suuruselt teine varustaja munitsipaalettevõtted, ning vaidlustatud otsuse punktis 270, et E.ON-i sisedokumentide kohaselt pidas see ettevõtja innogyt teatava piirkonna suuruselt teiseks tarnijaks vaid üks kord. Samuti tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 271, et piirkondades, kus üks koondumise pooltest oli põhitarnija, oli teisel poolel üldjuhul väike osa klientidest, st 5% või vähem. Sellest tuleneb seega, et kuigi see strateegia on teoreetiliselt võimalik, on komisjon piisavalt tõendanud, et koondumise pooled ei saanud sellest tegelikult kasu, arvestades asjaolu, et nende kliendibaasi piirkondlik kattumine oli väike.
- 354 Kolmandaks leiab hageja, et komisjon ei analüüsinud tagajärgi, mis on seotud ühelt poolt klientide inertsiiga seoses kohaliku põhitarnija vahetamisega ja teiselt poolt asjaoluga, et põhitarnija varustab enamikku kliente, kellel on sõlmitud erilepingud tema piirkonnas. Sel puhul tuleb tõdeda, et hageja rõhutab jällegi üksnes seda, et komisjoni uurimine oli puudulik, kuid ei selgita, millise järelduse oleks komisjon pidanud tegema põhivarustuspiirkondadele avalduvate tagajärgede kohta. Üldkohus leiab, et need asjaolud ei ole asjakohased, sest koondumise tõttu ei muutu asjaolud, mis puudutavad erilepingutega kliente, kes saadi põhitarnija staatuse tõttu, või innogy või E.ON-i põhivarustusklieentide inertsi. See välistab vahetu tagajärje, kuna – nagu on selgitatud eespool punktis 348 – erinevate põhivarustuspiirkondade vahel ei ole otsest konkurentsi. Kaudsete tagajärgede osas ei selgita hageja, mil määral võisid need tegurid suurendada E.ON-i suutlikkust säilitada või saada põhitarnija staatus teatud piirkondades.
- 355 Komisjon võis seega ilmset hindamisviga tegemata järeldada, et koondumine ei takistaks märkimisväärselt tõhusat konkurentsi majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turul Saksamaal põhivarustuse raames.
- 356 Teisena, mis puudutab mõju, mida avaldab koondumise poolte kliendiportfellide koondamine majapidamistele ja väikestele äriklientidele elektri ja gaasi jaemüügi turul erilepingute raames, siis tuleb märkida, et koondumise konkurentsivastaste tagajärgede hindamisel võrdleb komisjon teatatud koondumisest tulenevaid konkurentsitingimusi tingimustega, mis oleksid kehtinud ilma koondumiseta (23. mai 2019. aasta kohtuotsus KPN vs. komisjon, T-370/17, EU:T:2019:354, punkt 115).
- 357 Tuleb märkida, et suure turuosa olemasolu on väga tähendusrikas ja koondumise poolte turuosade ning nende konkurentide turuosade vaheline seos, eelkõige neile suuruselt vahetult järgnevate konkurentide vahel, on kindel märk turgu valitseva seisundi olemasolust või tõhusa konkurentsi märkimisväärselt takistamisest. Lisaks näib ühele koondumise poolele kuuluv eriti

väike turuosa *prima facie* viitavat sellele, et tõhusat konkurentsi ei takistata märkimisväärselt, eriti kui teistel ettevõtjatel on palju suuremad turuosad (vt selle kohta 23. veebruari 2006. aasta kohtuotsus *Cementbouw Handel & Industrie vs. komisjon*, T-282/02, EU:T:2006:64, punkt 201).

- 358 Horisontaalsete ühinemiste hindamise suuniste vastavalt nõukogu määrusele kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT 2004, C 31, lk 5; ELT eriväljaanne 08/03, lk 10; edaspidi „suunised“) punktist 17 nähtub esiteks, et üksnes väga suur, vähemalt 50% suurune turuosa võib iseenesest tõendada turgu valitseva seisundi olemasolu, ja teiseks, et kuigi turuosa, mis on väiksem kui 50%, võib siiski tekitada konkurentsiprobleeme, on see nii teiste tegurite tõttu, näiteks konkurentide tugevus ja arv (7. juuni 2013. aasta kohtuotsus *Spar Österreichische Warenhandels vs. komisjon*, T-405/08, ei avaldata, EU:T:2013:306, punkt 59).
- 359 Määruse nr 139/2004 põhjenduse 32 ja suuniste punkti 18 kohaselt võib koondumiste puhul, mis asjaomaste ettevõtjate piiratud turuosa tõttu tõenäoliselt ei takista tõhusat konkurentsi, eeldada, et need sobivad siseturuga kokku. See eeldus kehtib eelkõige juhul, kui asjaomaste ettevõtjate turuosad ei ole siseturul ega selle olulises osas suuremad kui 25%.
- 360 Seega tuleb neid kaalutlusi arvesse võttes kindlaks teha, kas käesolevas asjas on komisjon teinud ilmse hindamisvea, kvalifitseerides vääralt tagajärjed, mis koondumise poolte kliendiportfellide ümberjaotamise tõttu avalduvad erilepingute raames majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri jaemüügi turule.
- 361 Esiteks nähtub käesolevas asjas vaidlustatud otsuse punktidest 274 ja 333, et E.ON-i turuosad majapidamiste ja väikeste äriklientide varustamise turgudel Saksamaal on elektri puhul 5–10%, st [konfidentsiaalne]², ja gaasi puhul 5–10%, st alla [konfidentsiaalne]. Innogy turuosad jäävad elektri puhul vahemikku 10–20%, st [konfidentsiaalne], ja gaasi puhul 5–10%, st alla [konfidentsiaalne].
- 362 Sellega seoses järeldas Üldkohus 7. juuni 2013. aasta kohtuotsuses *Spar Österreichische Warenhandels vs. komisjon* (T-405/08, ei avaldata, EU:T:2013:306, punkt 61), et komisjon ei rikkunud suuniseid, kui ta leidis, et koondumise poolte ühine turuosa oli „mõõdukas“, võttes arvesse koondumise poolte ühist turuosa, olgu see siis 35,1% või 35,5%.
- 363 Koondumise poolte ühendatud turuosa, mis on elektri puhul 15–30%, st [konfidentsiaalne], ja gaasi puhul 10–20%, st alla [konfidentsiaalne], on vähemalt tugev märk sellest, et koondumine ei takista tõhusat konkurentsi erilepingute raames majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turgudel Saksamaal.
- 364 Teiseks võttis komisjon arvesse muid tegureid. Ta tuvastas muu hulgas, et konkurente oli palju, et koondumise pooled ei olnud lähedased konkurendid ja et turule sisenemise tõkked olid suhteliselt nõrgad ning esines märkimisväärne konkurentsipurve.
- 365 Kõigepealt nähtub vaidlustatud otsuse punktist 275 ja vaidlustatud otsuse 281. joonealuses märkuses viidatud föderaalsete konkurentsiameti dokumendi leheküljelt 253, et tarnijate arvu puudutavate andmete – mis pärinesid 808 jaotusvõrguettevõtjalt – analüüsi kohaselt tegutses enam kui 89%-s võrgupiirkondadest 2017. aastal üle 50 tarnija ja 71%-s võrgupiirkondadest tegutses 2017. aastal rohkem kui 100 tarnijat, mistõttu võis iga klient Saksamaal valida 2017. aastal keskmiselt rohkem kui 120 tarnija vahel. Peale selle tegutseb Saksamaal üle 1000 elektritarnija, sealhulgas EnBW ja Vattenfall, kellele kummalegi kuulub 5–10% suurune

² Konfidentsiaalsed andmed kustutatud.

- turuosa, ning EWE, Mainova ja Stadtwerke München, kellel kõigil on alla 5% suurune turuosa. Komisjon tuvastas vaidlustatud otsuse punktides 334 ja 335 samuti, et keskmiselt võisid gaasitarbijad Saksamaal valida ligi 116 tarnija vahel oma võrgupiirkonnas, et tarnijate keskmine arv ühe piirkonna kohta on viimastel aastatel pidevalt kasvanud ja et tarnijad tulevad mõnikord sektorist väljastpoolt, nagu seda tegi näiteks Shell. Lisaks tegutseb Saksamaal üle 1000 gaasitarnija, sealhulgas EnBW, kellel on kokku 5–10% suurune turuosa, ning EWE, Mainova, Enercity ja RheinEnergie, kellel kõigil on alla 5% turuosa. Samuti, nagu nähtub vaidlustatud otsuse punktides 276 ja 336, peab föderaalne konkurentsiamet elektri- ja gaasitarneturge üldiselt konkurentsivõimeliseks.
- 366 Seejärel tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 277 ja 337, et koondumise pooled ei olnud erilepingute alusel elektri ja gaasi jaemüügi valdkonnas eriti lähedased konkurendid. Nimelt märkis komisjon, et kliendid, kes loobusid oma asukohas E.ON-i või innogy teenustest, võtsid harva uueks tarijaks vastavalt innogy või E.ON-i. Maksimaalselt 20% klientidest valisid koondumise teise poole. Veel märkis komisjon, et koondumise poolte sisedokumentides ei ole mingeid viiteid sellele, et nad jälgisid üksteist tihedamalt kui teisi tarnijaid. Lisaks märkis komisjon, et E.ON ja innogy ei pööranud koondumise teisele poolele oma hinnakujundusotsustes erilist tähelepanu. Lõpuks märkis komisjon, et enamik konkurente, kes vastas esimesele turu-uuringule, märkis, et nad suutsid koondumise poolte kliente võita. Samuti nähtub vaidlustatud otsuse punktist 278, et elektri valdkonnas märkis enamik vastanutest, et ei ole kliendisegmente, kus E.ON ja innogy konkureerivad eriti tihedalt ja mille puhul on vähe teisi võimalusi peale koondumise poolte. Enamik koondumise pooltega konkureerivatest vastanutest märkis, et nad suudavad võita kliente koondumise poolte kogu klientuuri hulgast.
- 367 Peale selle järeldas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 279 ja 338, et tõkked elektri ja gaasi jaemüügi turule sisenemiseks ning seal laienemiseks olid suhteliselt nõrgad.
- 368 Lõpuks analüüsis komisjon teise võimalusena koondumise tagajärgi hüpoteetilisel kohalikul turul, kus erilepingute alusel toimub elektri ja gaasi jaemüük majapidamistele ja väikestele äritarbijatele, punktides 281–290 elektriga seoses ja vaidlustatud otsuse punktides 339–350 gaasiga seoses. See analüüs vastab munitsipaalettevõtete tõstatatud murekohtadele. Arvestades aga, et komisjon ei teinud asjaomase turu määramisel ilmset hindamisviga, nagu nähtub eespool punktides 294, 301 ja 310, ei olnud komisjon kohustatud seda analüüsi läbi viima ning viidatud analüüs on seega läbi viidud ammendavuse huvides.
- 369 Kolmandaks viitab hageja asjaolule, et E.ON-il ja RWE-l on vähemusosalused energiasektoris tegutsevates ettevõtjates, ning ta heidab komisjonile ette, et viimane ei võtnud neid osalusi arvesse. Ühelt poolt tuleb tõdeda, et koondumine M.887, mida Üldkohus käesoleva hagi raames kontrollib, puudutab seda, et E.ON omandas innogy, ja seega ei ole RWE koondumise pool. Selles mõttes ei ole RWE vähemusosalused käesoleva koondumise tagajärgede analüüsimisel asjakohased. Teiselt poolt ei selgita hageja siiski, milline mõju võib nendel osalustel olla koondumisega seotud konkurentsipiirangute analüüsile. Hageja nimelt üksnes viitab RWE ja E.ON-i osaluste arvule teistes ettevõtjates, selgitamata, kas need ettevõtjad tegutsevad kõnealustel turgudel, milline seisund on neil oma turul, kuidas võib nende suhe RWE ja E.ON-iga konkurentsi takistada või kas need hüpoteetilised takistused on koondumisega seotud tagajärjed.
- 370 Lisaks tuleb märkida, et komisjon võttis koondumise hindamisel arvesse nende ettevõtjate turuosasid, milles innogyl ja E.ON-il on osalus. Sellega seoses märkis komisjon vaidlustatud otsuse 280. ja 367. joonealuses märkuses vastavalt elektri ja gaasi kohta, et isegi kui liita nende äriühingute kõik turuosad, milles koondumise pooltel oli vähemusosalus, suurendaks see

kombineeritud turuosasid vähem kui 5%. Komisjon lisas, et kuna see protsent oli väike ja kuna ta ülehindas koondumise poolte tegelikku rahalist osalust nendes äriühingutes, leidis ta, et koondumise poolte vähemusosalused ei muuda oluliselt nende seisundit pärast koondumist ja seega tema hinnangut koondumisele.

- 371 Peale selle nähtub vaidlustatud otsuse punkti 287 lõikest 3, et komisjoni analüüsi kohaselt ei ole selget seost E.ON-i ja innogy marginaalide vahel aktiivsematele tarbijatele suunatud hindades ja koondumise teise poole seisundi vahel kohalikul tasandil, mis näitab, et koondumise pooled ei ole teatud kohalikes piirkondades eriti lähedased konkurendid ja et koondumine ei kõrvaldaks olulist konkurentsipurvet kohalikul tasandil.
- 372 Neil asjaoludel tuleb järeldada, et komisjon analüüsis erilepingute raames piisavalt, isegi ammendavalt ja ulatuslikult ning ilmset hindamisviga tegemata tagajärgi majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turgudele.
- 373 Kolmandana, mis puudutab E.ON-i ja innogy vahelise konkurentsi kadumise tagajärgi, siis väidab hageja sisuliselt, et pärast koondumist on E.ON-il võimalik heidutada oma olemasolevaid kliente tarnijat vahetamast, kliente tagasi võita või muudes piirkondades areneda.
- 374 Sellega seoses viitab Üldkohus punktis 364 jj tehtud järeldustele, mis näitavad, et komisjon on ilmset hindamisviga tegemata tõendanud, et esines terve konkurents, et koondumise pooled ei olnud lähedased konkurendid ning et turule sisenemise ja laienemise tõkked olid nõrgad.
- 375 Neljandana, mis puudutab E.ON-i suurimat rahalist võimsust pärast koondumist, siis heidab hageja komisjonile sisuliselt ette, et ta ei analüüsinud väljatõrjuvat mõju, arvestades E.ON-i võimalikke agressiivseid hindu ja reklaamialaseid pingutusi. Hageja ei täpsusta siiski, milliseid turge see etteheide puudutab.
- 376 Kõigepealt tuleb tõdeda, et komisjon käsitles vaidlustatud otsuse punktides 291–299 kolmandate isikute tõstatatud täiendavaid mureküsümisi seoses võimaliku mõjuga elektri jaemüügil Saksamaal.
- 377 Mis puudutab esmalt ohtu, et põhivarustuslepingutest ristsubsideeritakse erilepinguid, siis nähtub vaidlustatud otsuse punktist 292, et komisjon analüüsis, kas koondumise pooled võisid kasutada põhivarustuse turul saadud suurt kasumit, et subsideerida ja toetada väga agressiivset hinnapoliitikat erilepingute turul. Sellega seoses leidis komisjon, et see kahjuteooria on vähetõenäoline, sest kui need strateegiad oleksid kasumlikud, oleksid E.ON ja innogy neid juba rakendanud, kuna neil oli enne koondumist põhivarustuse valdkonna kaks suurimat kliendiportfelli. Komisjon ei leidnud aga oma esimeses turu-uuringus selle tegevuse kohta mingeid märke ja tuvastas, et hinnavõrdluse veebilehtedel kohaldasid teatavad tarnijad, sealhulgas „allahindluste tegijad“ ja munitsipaaltevõtted, süstemaatiliselt või aeg-ajalt madalamaid hindu kui koondumise poolte hinnad. Kuna turule sisenenes pidevalt ja seal tegutses suur hulk uusi konkurente, siis leidis komisjon ühtlasi, et neid strateegiaid ei rakendatud ja isegi kui neid oleks rakendatud, ei võimaldanud need konkurente välja tõrjuda ega takistada kolmandate isikute turuletulekut.
- 378 Mis puudutab seejärel kolmandate isikute võimalikku väljatõrjumist reklaamipindadelt, siis analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 293, kas koondumise pooled on pärast koondumist hinnavõrdluse veebilehtede edetabelites kõigil esimestel kohtadel. Ta tuvastas, et pärast koondumist peaks E.ON langetama oma kaubamärkide hindu alla optimaalse taseme, et

neid kuvataks hinnavõrdluse veebilehe esimesel leheküljel, lükates nii konkurendid välja. Vaidlust ei ole aga selles, et E.ON-il oli juba enne koondumist palju kaubamärke ja märkimisväärsed rahalised vahendid. Seega ei ole selline strateegia koondumisega seotud.

- 379 Lõpuks märkis komisjon, et on väheusutav, et koondumise poolte suurem konkurentsivõime Saksamaa elektri jaemüügi turul tekitaks tarbijatele kahju (vaidlustatud otsuse punkt 297), eelkõige seetõttu, et Saksamaa elektri jaemüügi turul oli palju ettevõtjaid ning see turg oli nüüd väga killustatud – seal oli enam kui 1000 tarnijat (vaidlustatud otsuse punkt 298) –, mis muudab väga ebatõenäoliseks asjaolu, et omahinnast madalama hinnaga müügi strateegia võiks olla kasumlik. Vaatamata olulistele vahenditele, mis koondumise pooltel olid enne koondumist, pakkusid madalaimaid turuhindu siiski sageli väiksemad ja uued konkurendid, mitte aga koondumise pooled (vaidlustatud otsuse punkt 299).
- 380 Seoses sellega on ainus asjakohane tõend, mille hageja esitas komisjoni järelduste vaidlustamiseks, LBD uuring. Kuigi hageja tsiteerib ka Innoplexia uuringut, tuleb meenutada, et selle asjakohasus ja tõenduslik väärtus on eespool punktis 210 täpsustatud põhjustel piiratud. Ka viitab hageja sellele lisale, täpsustamata piisavalt lõiku, mis tema väiteid kinnitab.
- 381 Kuid Üldkohtu ülesanne ei ole lisanud uurida ja nende põhjal kindlaks teha need väited, mida võib lugeda hagi aluseks olevaks, kuna lisadel on üksnes tõenduslik ja abistav ülesanne (28. juuni 2005. aasta kohtuotsus Dansk Rørindustri jt vs. komisjon, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, punkt 97, ning 14. detsembri 2005. aasta kohtuotsus Honeywell vs. komisjon, T-209/01, EU:T:2005:455, punkt 57). Lisade puhtalt tõenduslik ja abistav ülesanne tähendab seda, et kui lisa sisaldab õiguslikke asjaolusid, millele tuginevad teatavad hagiavalduses esitatud väited, peavad need asjaolud esinema menetlusdokumendi enda tekstis, mille osaks lisa on, või peavad vähemalt olema selles menetlusdokumendis piisavalt identifitseeritud (7. mai 2009. aasta kohtuotsus NVV jt vs. komisjon, T-151/05, EU:T:2009:144, punkt 61). Järelikult ei ole Üldkohtu ülesanne Innoplexia uuringut analüüsida, et leida selles tõendeid, mis toetavad hageja väiteid.
- 382 LBD uuringu osas 4.1 (lk 9 jj) on märgitud, et E.ON korraldas 2018. aasta veebruaris hindade võidujooksu. Hageja sõnul tõendab see, et E.ON on võimeline mõjutama kogu hinnastruktuuri turul ja et ta pakub hindu negatiivsete marginaalidega, mida ükski väiksem tarnija ei saaks kohaldada. Innogy hinnad on enamasti kallimad kui esiviisiku hinnad ja tal on kõige kõrgemad marginaalid.
- 383 Tuleb tõdeda, et see uuring näitab tegelikult, et erilepingute alusel kodumajapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri jaemüügi turul olid enamikul tarnijatel negatiivsed marginaalid. Kuid esiteks ei näita uuring, et pärast koondumist on E.ON-il suurenenud võimsus pakkuda negatiivsete marginaalidega hindu. Teiseks on enamiku konkurentide negatiivsete marginaalidega hindade küsimisel majanduslikust vaatepunktist mõtet vaid ülevõimsuse olukorras, kus turu distsiplineerimiseks säilitatakse hinnasõda, et tõrjuda välja kõige vähem tõhusad konkurendid ning seejärel taastada positiivsete marginaalidega hinnad nendele, kes turule jäävad. Sellistele asjaoludele ei ole aga tuginetud.
- 384 Lisaks tuvastab komisjon LBD uuringus metodoloogilise puuduse, sest see uuring kandis lepingute sõlmimise lisatasud edasi esimesele tarneaastale, mitte aga lepingu kogukestusele, mis mõjutab otseselt esimese tarneaasta kohta näidatud marginaalide taset. Kui hagejale kohtuistungil selle kohta küsimusi esitati, ei vaidlustanud ta tulemuslikult komisjoni kriitikat.

- 385 Seega ei ole hageja tõendanud, et komisjon tegi ilmse hindamisvea seoses suutlikkuse või stiimulite loomisega võimalikule hinnastrateegiale, millel on püsivad negatiivsed marginaalid, et tõrjuda välja väikesed konkurendid või saada hinnavõrdluse veebilehtede edetabelites kõik esimesed kohad.
- 386 Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et komisjon analüüsis turge piisavalt ja järeldas ilmset hindamisviga tegemata, et koondumine ei takistaks märkimisväärselt tõhusat konkurentsi erilepingute alusel majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turul Saksamaal.
- 387 Seetõttu tuleb tagasi lükata esimene etteheide, mille kohaselt on vääralt hinnatud mõju Saksamaa majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri ja gaasi jaemüügi turgudele.

b) Teine etteheide, mille kohaselt on vääralt hinnatud tagajärgi elektri ja gaasi jaotamise turgudele

- 388 Teises etteheites, mille kohaselt on vääralt hinnatud tagajärgi elektri ja gaasi jaotamise turgudele, väidab hageja sisuliselt, et komisjon ei uurinud piisavalt nendel turgudel arendatud tegevuste tagajärgi ja andis neile ka ilmselgelt väär hinnangu.
- 389 Komisjon, keda toetab E.ON, väidab sisuliselt, et ta tuvastas ja analüüsis elektri ja gaasi jaotamise turgusid puudutavaid faktilisi asjaolusid hindamisviga tegemata.
- 390 Esimesena väidab hageja, et koondumise pooled võivad mõjutada tehniliste ja normatiivsete standardite väljatöötamist. Seega tuleb analüüsida, kas komisjoni hinnangus on tehtud ilmne hindamisviga esiteks seoses föderaalsete võrguameti eeskirjade sätetega ja teiseks teiste organite ning muude ühenduste kehtestatud eeskirjadega.
- 391 Esiteks, mis puudutab hageja etteheidet, et föderaalne võrguamet peaks nüüdsest alates keskenduma õigusnormidest tulenevates nõuetes esmajärjekorras või isegi ainuüksi E.ON-i vajadustele, siis tõdeb Üldkohus alustuseks, et komisjon analüüsis koondumise mõju föderaalsete võrguameti läbi viidud reguleerivate tegevuste vaidlustatud otsuse punktis 253 jj. Föderaalsete võrguameti kinnituste põhjal järeldas komisjon, et on vähetõenäoline, et koondumine mõjutaks märkimisväärselt föderaalsete võrguameti pädevust võrgutariifide reguleerimisel. Sellega seoses ei esita hageja ühtegi tõendit mõju kohta, mida E.ON võib avaldada ja mida pealegi föderaalne võrguamet ise ümber lükkab, ega viisi kohta, kuidas selline mõju võib iseenesest olla märk tõhusa konkurentsi märkimisväärselt takistamisest.
- 392 Teiseks, mis puudutab standardeid kehtestavatele olulistele asutustele ja ühendustele avaldatavat mõju, siis analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 246 jj mõju, mida E.ON võib avaldada reguleerivatele asutustele ja standardimisühendustele, eelkõige seoses Verband der Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik e.V. (elektrotehnika, elektroonika ja infotehnoloogia ühendus, Saksamaa; edaspidi „VDE“) tehnilise foorumi ja võrkude käitamisega. Arvestades komisjoni ja VDE vahel 17. mail ja 24. juulil 2019 toimunud telefonivestlusi (vaidlustatud otsuse 257. ja 260. joonealune märkus) ning koondumise poolte 25. ja 29. juulil 2019 esitatud dokumente (vaidlustatud otsuse 258. ja 259. joonealune märkus), tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 252, et on vähetõenäoline, et koondumine annaks E.ON-ile võimaluse mõjutada põhjendamatult VDE otsustamisprotsessi seoses tehniliste standardite kehtestamisega. Nimelt, nagu nähtub vaidlustatud otsuse punktides 248 ja 249, ei

olnud E.ON-il pärast koondumist häälteenamust erinevates juhtkomiteedes, kelle ülesanne on nimetada iga tehnilise standardi eest vastutavate töörühmade liikmed, ning tal oli potentsiaalselt häälteenamus ainult ühes nendest töörühmadest.

- 393 On tõsi, et see ühendus on üks neist, millele hageja viitab, ja et komisjon kasutas selle konkreetse ühenduse dünaamikat näitena.
- 394 Sellega seoses peab Üldkohus oma kontrolli käigus kaaluma, kas lüngad komisjoni analüüsis võivad seada kahtluse alla tema järelduse, et käesolev koondumine ei tekita tõsiseid kahtlusi kokkusobivuses siseturuga (vt selle kohta 9.juuli 2007. aasta kohtuotsus Sun Chemical Group jt vs. komisjon, T-282/06, EU:T:2007:203, punkt 61 ning seal viidatud kohtupraktika).
- 395 Ent käesolevas asjas ei ole hageja esitanud tõendeid, mis kinnitaksid väiteid, et E.ON-il oli pärast koondumist häälteenamus teiste ühenduste komiteedes. Selles osas piirduvad lisas A.19 sisalduvad dokumendid, mis on esitatud nende häälteenamuste tõendamiseks, viitega E.ON-i ja RWE kohalolekule teatud ühendustes Saksamaal, kuid need ei tõenda, et E.ON-il oleks selline häälteenamus. Igal juhul ei tõenda hageja, kuidas asjaolu, et E.ON-il on potentsiaalne häälteenamus mõnes nendest organisatsioonidest, võib kaasa tuua tõhusa konkurentsi märkimisväärse takistamise.
- 396 Seega tuleb tagasi lükata argument, mis puudutab mõju föderaalsele võrguametile ning teistele asutustele ja ühendustele.
- 397 Teisena väidab hageja, et pärast koondumist on E.ON-il oma suurema ostujõu tõttu soodsamad tingimused võrguseadmete, ehitusteenuste ning võrgu projekteerimise ja tarkvara valdkonnas.
- 398 Komisjon käsitleb seda küsimust vaidlustatud otsuse põhjendustes 262 ja 263. Esiteks, mis puudutab väikeste jaotusvõrguettevõtjatega võrreldes saadavat eelist, mis tuleneb asjaolust, et E.ON-il on prioriteet võrguteenuste saamisel teenuseosutajatelt, kelle võime neid teenuseid osutada on piiratud, siis ei ole komisjon tuvastanud nappust võrguteenuste osutamisel. Igal juhul tuvastas ta vaidlustatud otsuse punktides 234 ja 235, et E.ON-il ja innogyl oli juba enne koondumist suurem kaal kui enamikul teistel jaotusvõrguettevõtjatel.
- 399 Teiseks järeldas komisjon, et klientide juurdepääsu sulgemine koondumise poolte võrguteenustele oli ebatõenäoline, sest enamikku võrguteenuseid osutati ja osteti peamiselt kohalikul tasandil, kuna asjaolu tõttu, et koondumine oli geograafiliselt täiendav, oli ebatõenäoline, et see tooks kaasa ostumahu märkimisväärse suurenemise kohalikul tasandil. Komisjon märkis samuti, et jaotusvõrguettevõtjate teenused moodustavad vaid osa nõudlusest, mis on kättesaadav tarneahelas eelneval turul tegutsevatele tarnijatele.
- 400 Sellest tuleb seega järeldada, et komisjon võttis arvesse seda liiki teenuste kohalikku laadi. Võttes arvesse komisjoni üldise analüüsi üksikasju ja kõikide võrguga seotud teenuseid puudutavate küsimuste analüüsi, ei saa komisjonile ette heita, et ta ei ole küsimust piisavalt uurinud. Tegelikult heidab hageja komisjonile ette pigem seda, et ta ei teinud tema käsutuses olnud teabe ja tõendite põhjal muid järeldusi.
- 401 Hageja leiab seega, et komisjon oleks pidanud järeldama esiteks, et E.ON saab soodsamad hinnad ja tingimused, teiseks, et elektrienergia hulгимүүjad kohanevad E.ON-i vajadustega, kolmandaks, et teenuseosutajad tegelevad E.ON-iga esmajärjekorras, ja neljandaks, et konkurendid ei ole võimelised reprodutseerima vajalikke tugiteenuseid. Kõik hageja mureküsimused on aga üksnes

spekulatsioonid. Hageja ei esita ühtegi tõsiselt võetavat viidet nende stsenaariumide usutavuse kohta ega selle kohta, kuidas need stsenaariumid võiksid kaasa tuua tõhusa konkurentsi märkimisväärse takistamise.

- 402 Neil asjaoludel tuleb tagasi lükata hageja argument konkurentsivastaste eeliste kohta, mida E.ON sai võrguteenuste pealt.
- 403 Kolmandana väidab hageja, et komisjon ei uurinud piisavalt ja hindas väärtalt õiguste kontsessioone, et kasutada liine võrkude ehitamiseks ja käitamiseks.
- 404 Sellega seoses analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktides 224–236 teatud hulka hüpoteetilisi stsenaariume, mille puhul koondumine võib kahjustada gaasi- ja elektritarbijaid, sealhulgas konkurentsi vähenemist kontsessioonimenetlustes. Vaidlust ei ole selles, et Saksamaal korraldavad kohalikud omavalitsused jaotusvõrkude käitamist, andes jaotusvõrguettevõtjatele pakkumismenetluses kontsessioone oma territooriumil gaasi ja elektri jaotusvõrkude paigaldamiseks ja käitamiseks keskmiselt 15–20 aastaks (vaidlustatud otsuse punktid 224 ja 225).
- 405 Hageja esitab mitu argumenti koondumise konkurentsivastase mõju kohta nimetatud kontsessioonidele.
- 406 Esiteks väidab hageja, et komisjon oleks pidanud kaaluma 20 aasta pikkust analüüsiperioodi enne koondumist, et nõuetekohaselt analüüsida koondumise mõju kontsessioonide valdkonnas.
- 407 Selles osas tuleb märkida, et komisjon tunnistas vaidlustatud otsuse punktis 224, et kontsessioonilepingute keskmine kestus on 15–20 aastat. Komisjon leidis siiski, et tema analüüsiks piisab nende kontsessioonide uurimisest, mis anti viie aasta jooksul enne koondumist. Selle ajavahemiku valik võimaldas komisjonil läbi vaadata rohkem kui 1000 kontsessioonimenetlust. Samuti tuleb märkida, et andmed praeguste ja tulevaste turutingimuste kohta kaotavad aja jooksul oma väärtuse. Seega, vähendades oma analüüsi ligikaudu viiele aastale enne koondumist, analüüsis komisjon piisavalt konkurentsi kontsessioonide osas ega teinud seega ilmset hindamisviga.
- 408 Teiseks viitab hageja võimalusele, et E.ON esitab õiguste kontsessioonidele parimaid pakkumusi tänu oma rahalisele võimsusele, kogemusele ja sünergia võimalikule mõjule.
- 409 Sellega seoses tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 231, et koondumise pooled jäid pakkumismenetlustes kaotajaks peamiselt munitsipaalettevõtetele. Vähemalt 90% E.ON-i kaotatud elektrikontsessioonidest anti avalik-õiguslikele või poolavalik-õiguslikele äriühingutele ning vähemalt 80% innogy kaotatud elektrikontsessioonidest anti munitsipaalettevõtetele. Komisjon märkis, et gaasi puhul oli olukord sarnane.
- 410 Lisaks, mis puudutab mastaabisäästu võimalikke liidetud eeliseid, siis tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 235, et enne koondumist olid koondumise pooled oluliselt suuremad kui enamik konkureerivaid ettevõtjaid, eelkõige munitsipaalettevõtted. Sellega seoses õnnestus koondumise pooltel eelkõige võita hankemenetlusi siis, kui nad olid juba turgu valitsenud ettevõtja, kuid nende edu uute kontsessioonide saamisel oli piiratud.

- 411 Neil asjaoludel oli mõistlik järeldada – arvestades seda, et komisjonil ei olnud ühtegi asjaolu, mis näitaks, et munitsipaalettevõtted kaotasid uusi kontsessioone suurte koondumise poolte kasuks –, et ei olnud piisavalt tõendeid selle kohta, et võimalik mastaabisääst või sellistes hankemenetlustes osalemisega seotud varasem kogemus annaks E.ON-ile pärast koondumist konkurentsivastase eelise.
- 412 Sellega seoses esitab hageja oletuslikud stsenaariumid, esitamata vaidlustatud otsuse vastuvõtmise ajal olemas olnud tõendeid. Nimelt tugineb hageja oma argumentide põhjendamiseks BET uuringule. Selle uuringu asjakohasus ja tõenduslik väärtus konkurentsiolekorra hindamisel vaidlustatud otsuse vastuvõtmise ajal on aga eespool punktis 205 esitatud põhjustel piiratud. Peale selle viitab hageja selle uuringu lehekülgedele 48 jj ning mainib hagiavalduses sõnaselgelt küsimusi nr 39, 42 ja 44–47b. Vastuseks küsimusele nr 39 märkis 87 vastajast 80%, et koondumise pooltel võib olla sünergia. Siiski ei viita miski sellele, et ettevõtjad, kes BET uuringule vastasid, leidsid, et see sünergia takistas märkimisväärselt tõhusat konkurentsi. Küsimuse nr 42 sõnastus lähtub sellest, et sünergia tooks kaasa kõrgemad tõhususe nõuded. Uuringus ei ole aga selle kohta tõendeid esitatud. Selle põhjal saab 71% vastanutest aru, et nad ei suudaks neid nõudeid täita. Uuringust ei nähtu siiski selgelt, kas need nõuded täidetakse. Piisab, kui märkida, et rohkem kui kaks kolmandikku vastanutest kinnitab küsimusele nr 43 vastates, et E.ON või innogy ei ole vaidlustanud kontsessioone, mis vastanutele anti. See kinnitab komisjoni järeldusi, et konkurents koondumise poolte vahel on kontsessioonide valdkonnas väga piiratud.
- 413 Seega ei ole hageja esitanud piisavat asjakohast teavet, mis tõendaks komisjoni ilmset hindamisviga ja mis võimaldaks kinnitada, et pärast koondumist oleks E.ON-il võimalik teha kontsessioonidele paremaid pakkumisi, rääkimata sellest, et see võib olla konkurentsivastane, kui see oleks nii. Vastupidi, isegi kui koondumine võimaldaks E.ON-il teha paremaid pakkumisi, võib see olla konkurentsile positiivne. Konkurentsi kahjustav mõju saab teoreetiliselt tekkida vaid siis, kui kaugemas perspektiivis oleks koondumise pooltel võimalik turgu monopoliseerida, kuna ükski konkurent ei oleks võimeline ühinema poolte kulustruktuuriga, nagu komisjon vaidlustatud otsuse punktis 234 õigesti meenutas.
- 414 Kolmandaks leiab hageja, et koondumise pooled olid lähedased konkurendid seetõttu, et ajavahemikus 2010–2015 konkureerisid nad enam kui 100 kontsessiooni peale. Selles osas piisab, kui tõdeda, et analüüsides rohkem kui 1000 kontsessioonimenetlust, mis toimusid aastatel 2013–2017, tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 228 ja 229, et koondumise poolte vahel ei olnud lähedast konkurentsi, sest nad osalesid samades hankemenetlustes vähem kui 5%-l juhtudest. Samuti nähtub vaidlustatud otsuse 244. joonealusest märkusest, et komisjon analüüsis, kas koondumise pooled osalesid sellistes menetlustes ettevõtjate vahendusel, milles neil oli vähemusosalus. Seega on komisjon piisavalt tõendanud, et erinevates kontsessioonimenetlustes koondumise poolte vahel märkimisväärselt kattumist ei esinenud.
- 415 Neljandaks, mis puudutab E.ON-i kohalolekut kogu Saksamaa territooriumil, mis võiks anda E.ON-ile eelise, et laieneda nende piirkondade naaberpiirkondadesse, kus ta juba tegutseb, siis tõdes komisjon vaidlustatud otsuse punktis 230, et hankemenetlused, milles koondumise pooled aastatel 2013–2017 osalesid, ei olnud koondunud kindlasse piirkonda ega asunud alati E.ON-i ja innogy jaotusvõrguettevõtja piirkondade piiri lähedal. Komisjon tuvastas ka vaidlustatud otsuse punktis 231, mida tsiteeriti eespool punktis 409, et munitsipaalettevõtted avaldavad tugevat konkurentsivastast survet. Eeltoodust tuleneb, et komisjon on piisavalt analüüsinud koondumise poolte konkurentsialast lähedust ja munitsipaalettevõtete poolset konkurentsivastast survet.

- 416 Viiendaks ei ole poolte vahel vaidlust selles, et esines suundumus taastada munitsipaalettevõtteid. Vaidlustatud otsuse punktides 232 ja 233 nähtub, et koondumise pooled ja mitu esimesele turu-uuringule vastajat olid tuvastanud suundumuse võrgud uuesti munitsipaalettevõtetele anda. Siiski tuvastab hageja riski, et see suundumus lähiajal nõrgeneb, kuna E.ON kasutab võimalikke suunatud heidutusstrateegiaid. Sellega seoses analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 236 võimalikke vaidlusaluseid taktikaid, mille eesmärk on meelega viivitada nende kontsessioonide üleminekut, mida koondumise pooled olid kaotanud (*sham litigation*).
- 417 Selles küsimuses tuleb meenutada, et Üldkohtul on juba olnud võimalus märkida, et kohtule esitatud hagi võib mõnikord kujutada endast turgu valitseva seisundi kuritarvitamist. Selleks peavad olema täidetud kaks kumulatiivset tingimust. Esiteks on vaja, et hagi ei saaks mõistlikult pidada asjaomase ettevõtja õiguste kaitseks esitatud hagiks, ja seega saab seda kasutada üksnes vastaspoole ahistamiseks. Teiseks peab hagi olema koostatud plaani raames, mille eesmärk on kõrvaldada konkurents (vt 13. septembri 2012. aasta kohtuotsus *Protégé International vs. komisjon*, T-119/09, ei avaldata, EU:T:2012:421, punkt 49 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 418 Käesolevas asjas järeltas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 236 õigesti, et neid taktikaid ei saa omistada koondumisele, sest koondumine ei saa suurendada koondumise poolte stiimuleid seda liiki strateegiaid kasutada. Selle kohta tuleb märkida, et isegi kui eeldada, et nende taktikate olemasolu leiab kinnitust, ei selgita hageja, kuidas koondumise poolte stiimul selliseid taktikaid kasutusele võtta pärast koondumist suureneb, ega tõenda seega, et komisjon on teinud ilmse hindamisvea.
- 419 Kuuendaks vaidlustab hageja omavalitsusüksuste kaalutlusruumi õiguste andmisel. Nimelt väitis E.ON haldusmenetluses, et omavalitsusüksustel on ulatuslik kaalutlusõigus lepingu sõlmimise kriteeriumide valimisel, kaalumisel ja väljatöötamisel, eelkõige seoses omavalitsusüksuse huvide arvessevõtmisega (vaidlustatud otsuse punkt 226). Sellega seoses on selge, et omavalitsusüksus kehtestab lepingu sõlmimise kriteeriumid. Hageja vaidleb aga vastu sellele, et omavalitsusüksusel on kaalutlusruum nende kriteeriumide valimisel, kaalumisel ja kavandamisel. Kui on tõsi, nagu väidab hageja, et omavalitsusüksustel ei olnud valiku osas kaalutlusruumi ja et koondumise pooled olid tõhusamad ning neil oli oma rahalisest võimsusest, mastaabisäästust ja kontsessioonidega seotud kogemusest tulenev eelis, siis oleks koondumise pooled juba pidanud võitma suure hulga kontsessioone väiksemate konkurentide eest, kuid – nagu on sisuliselt märgitud eespool punktis 411 – nii see ei olnud. Võttes arvesse, et hageja ei ole esitanud konkreetseid tõendeid, ja arvestades kontsessioonimenetluste normaalset toimimist, ei ole igal juhul usutav, et omavalitsusüksustel ei ole piisavat kaalutlusruumi, seda enam, et mõni arvessevõetav kriteerium on subjektiivne. Nagu komisjon vaidlustatud otsuse punktis 232 tõdeb, kehtestati 2017. aastal toimunud kontsessioonilepinguid käsitlevate normide hiljutise muudatusega „omavalitsusüksuse huvidega arvestamine“ kui õiguspärane kriteerium kontsessioonimenetlustes.
- 420 Eeltoodut arvestades analüüsis komisjon kõiki hageja tõstatatud küsimusi ega teinud ilmset hindamisviga kontsessioonide osas.
- 421 Neljandana, mis puudutab võimalust pakkuda jaotusvõrguettevõtjana teenuspaketti, siis hageja ei tõenda oma väiteid ega esita asjaolusid, mis võimaldaksid järeltada, et pärast koondumist on E.ON-il suuremad võimalused pakkuda teenuspakette. Tegemist on vaid spekulatsioonidega hüpoteetiliste stsenaariumide kohta. Eelkõige ei selgita hageja, miks ei ole koondumise pooltel

sellist suutlikkust juba olemas, kuigi nad on juba kogu väärtusahela ulatuses tegutsevad võrguoperaatorid, miks konkurentidel ei ole võimalik selliseid pakkumisi teha ja – vastavalt olukorrale – milliseid konkurentsivastaseid tagajärgi võiks oodata.

- 422 Mis puudutab sellega seoses teenuspakettide pakkumise võimalust, siis märgib komisjon kostja vastuses, et võrgu käitamine on nimelt seadusest tulenevate nõuete tõttu sõltumatu energiavarustustevõtjate muudest tegevusvaldkondadest. Igal juhul oli E.ON-il juba enne koondumist finantsvõimsus ja ta oleks juba saanud pakkuda teenuspakette, mistõttu ei saa sellist tegevust pidada koondumisega seotuks.
- 423 Viidendana kinnitab hageja, ilma et ta oma väidet kuidagi põhjendaks, et komisjon ei võtnud arvesse vastastikust mõju, mis tuleneb asendusmõjust, ahelmõjust ja doominoefektist geograafiliselt piiratud naaberturgudel. Siiski ei selgita hageja, miks need tegurid on asjakohased, ega seda, kuidas sellest saab järeldada tõhusa konkurentsi märkimisväärset takistamist.
- 424 Kõike eeltoodut arvestades tuleb tagasi lükata teine etteheide, mille kohaselt on vääralt hinnatud tagajärgi elektri ja gaasi jaotamise turgudele.

c) Kolmas etteheide, et vääralt on hinnatud tagajärgi mõõtmisteenuste ja elektromobiilsuse turgudele

- 425 Hageja kinnitab sisuliselt, et komisjon ei hinnanud piisavalt ja õigesti koondumise tagajärgi mõõtmisteenuste ja elektromobiilsuse turgudele.
- 426 Komisjon vaidleb hageja argumentidele vastu.

1) Mõõtmisteenuste turud

- 427 Mis puudutab koondumise tagajärgi mõõtmisteenuste turule, siis tuleb märkida, et vaidlustatud otsuse punktis 355 tuvastas komisjon, et nGPC-de elektri ja gaasi mõõtmisteenuste turg ning võimalikud alamturud mõõdetud toote alusel olid võrgupiirkonnas samuti monopolid, kuna võrguoperaator on ainus volitatud mõõtmispunkti operaator. Veel märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 356, et cGPC-de elektri ja gaasi mõõtmisteenuste turg on Saksamaal arenev turg ning et koondumise poolte kombineeritud turuosa Saksamaal oli alla 5%, isegi kui alamturge rohkem jagada. Komisjon järeldas sellest, et koondumine neid turge ei mõjutanud.
- 428 Hageja esitab mitu argumenti koondumise konkurentsivastase mõju kohta mõõtmisteenuste turgudele.
- 429 Esiteks, mis puudutab hageja argumenti asendus-, ahel- ja doominomõju kohta, mida E.ON-i kui nGPC seisund võib kaasa tuua omavalitsusüksustes, kus tal on elektri ja gaasi jaotusvõrgu käitamise kontsessioon, siis tuleb see tagasi lükata samadel põhjustel, mis on esitatud eespool punktis 423.
- 430 Igal juhul märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktides 406–409, et koondumine ei takistaks märkimisväärselt tõhusat konkurentsi selliste kooskõlastamata tagajärgede tõttu, mis tulenevad vertikaalsetest sidemetest, mis esinevad jaotusvõrguettevõtjate käitatavate gaasi- ja elektrijaotusvõrkude eelnevate turgude ning järgnevate cGPC-de mõõtmisteenuste vahel Saksamaal. Nimelt märkis ta, et koondumine ei muutnud E.ON-i võimet cGPC konkurente välja

tõrjuda, sest jaotusvõrguettevõtjad olid kohalikud monopolid enne ja pärast koondumist. Ta leidis samuti, et turult väljatõrjumise stiimulid olid nõrgad ega suurenenud koondumise tõttu märgatavalt, kuna esiteks oli koondumise poolte kombineeritud turuosa Saksamaal areneval elektri ja gaasi cGPC-de mõõtmisteenuste turul vähem kui 5%; teiseks oli turg alles algusjärgus ja areng oli üldiselt veel väga väike; kolmandaks olid turule sisenejad ka teistest sektoritest ning neljandaks kohustasid õigusnormid jaotusvõrguettevõtjaid tagama võrguühenduse ja võrgu mittediskrimineeriva kasutamise. Sellest tuleneb seega, et vastupidi hageja väidetule analüüsis komisjon vertikaalseid tagajärgi nende kahe turu vahel.

- 431 Teiseks väidab hageja, et pärast koondumist saab E.ON esimeseks konkurendiks, kellel nGPC-na on 41% proovivõtukohtadest, ning tema turuosa on võrgu pikkust arvestades vähemalt 44,14% või teenindatavate omaavalitsusüksuste arvu arvestades üle 50%.
- 432 Selle kohta tuleb meenutada, et komisjon ei ole teinud ilmset hindamisviga mõõtmisteenuste turu määratlemisel, nagu on tuvastatud eespool punktis 337. Seetõttu ei ole koondumise poolte kui nGPC-de turuosad asjakohased, kui analüüsitakse cGPC-de elektri ja gaasi mõõtmisteenuste turgu.
- 433 Igal juhul tuleb tõdeda, et hageja piirdub oma andmete kasutamisega, ilma et ta selgitaks, miks komisjoni kasutatud andmed ei ole õiged.
- 434 Samas ei piisa, kui hageja kasutab erinevaid andmeid kui need, mida komisjon vaidlustatud otsuses kasutas, et tõendada komisjoni ilmset hindamisviga, esitamata konkreetseid tõendeid selle kohta, et neid andmeid arvesse võttes on komisjon teinud ilmse hindamisvea (vt selle kohta 7. juuni 2013. aasta kohtuotsus Spar Österreichische Warenhandels vs. komisjon, T-405/08, ei avaldata, EU:T:2013:306, punkt 156).
- 435 Eeltoodust tuleneb, et hageja ei ole tõendanud, et komisjoni kasutatud andmed – mis olid asjakohased turuosade arvutamisel – olid valed. Järelikult ei ole hageja tõendanud, et komisjon tegi ilmse hindamisvea, kui ta leidis, et koondumine ei mõjutanud nGPC-de ja cGPC-dega seotud turge.
- 436 Kolmandaks, mis puudutab mõõtmisteenustes inim- ja tehniliste ressurssidega seotud nõuete täitmiseks nõutavat toimivussuutlikkust ning E.ON-i üleriigilist kohalolekut, siis tõdeb Üldkohus, et komisjon hindas mitu korda kaubamärgiga tähistamata teenuste pakkujate olemasolu, kes on suutelised tagama mõõtmisjaamade haldamist.
- 437 Mis puudutab võimalikku turu määratlust, siis järeldas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 358, et koondumine ei tekita mõjutatud turgu kaubamärgiga tähistamata teenuste jaoks ega potentsiaalseid alamturge. Sellega seoses nähtub vaidlustatud otsuse 180. joonealusest märkusest, et komisjon leidis, et üldkasutatavad teenused – vähemalt vaidlustatud otsuse vastuvõtmise ajal ja lähitulevikus – võisid tõenäolisemalt mängida rolli turgudel, kus eksisteeris kohustus osutada teatavaid teenuseid, mida võis seejärel allhanke korras osutada. Seetõttu ei pidanud komisjon ilma kaubamärgita gaasi ja elektri mõõtmisteenuste turgu cGPC turuks, kuna cGPC turg on alles algusjärgus ja ainult iseseisva võimsusega ettevõtjad on võimelised selles valdkonnas tegutsema. Vaidlustatud otsuse punktis 178 ja 186. joonealuses märkuses märkis komisjon, et tema arvates võivad nGPC-dele ja cGPC-dele osutatud ilma kaubamärgita teenused olla üleriigilise ulatusega, sest enamik, kui mitte kõik nGPC-d ja cGPC-d, olid veel kohalikud monopolid ning teatud

suurusega kliendibaasi saamiseks oli vaja laiemat geograafilist ulatust. Veel tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 359, et koondumise poolte kombineeritud turuosa ei ületanud 5% potentsiaalsel ilma kaubamärgita elektri ja gaasi mõõtmisteenuste alamturul.

- 438 Komisjon hindas vaidlustatud otsuse punktides 414–417 ka järgneva nGPC turu ja ilma kaubamärgita teenuste eelneva turu vahelist vertikaalset mõju. Esiteks järeldas ta, et koondumine ei takistaks märkimisväärselt tõhusat konkurentsi nende kahe turu vahelistest vertikaalsetest sidemetest tuleneva kooskõlastamata mõju tõttu, kuna järgneval turul olid nGPC-d kohalikud monopolid ja seega puudus konkurents ning kuna koondumise poolte turuosa ilma kaubamärgita teenuste valdkonnas oli alla 5%. Teiseks, eelneval turul ei muutnud koondumine ei võimet tõrjuda välja ilma kaubamärgita teenuste osutajaid, sest nGPC-d olid juba kohalikud monopolid, ega stiimuleid sulgeda juurdepääs, mis ei kasvanud oluliselt, sest koondumise pooltel oli väga piiratud positsioon ilma kaubamärgita teenuste eelneval turul ja see positsioon kasvas koondumise tõttu vähe.
- 439 Samuti tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 178 ja 407, et uued ettevõtjad sisenesid turule ja puudusid turuletuleku tõkked. Seega ei piira ükski tajutav takistus nende teenuste pakkumist ühe teatava piirkonnaga, kuna enamik nGPC-dest ja cGPC-dest pakuvad samuti selliseid teenuseid ilma kaubamärgita ning üleriigilisele turule sisenevad uued ettevõtjad, nagu Telefónica või Deutsche Telekom, kes ei kuulunud sektorisse.
- 440 Sellega seoses ei esita hageja ühtegi tõendit, et seada kahtluse alla komisjoni järeldusi ilma kaubamärgita teenuste osutajate kohta, kes komisjoni sõnul on võimelised rahuldama nende nGPC-de ja cGPC-de vajadusi, kellel puudub vajalik võimekus arvestite nõuetekohaseks toimimiseks.
- 441 Mis puudutab asjaolu, et oma põhikirja või Saksamaa kohaliku omavalitsuse õiguse tõttu saab mõni kohaliku omavalitsusüksuse tasandi konkurent tegutseda vaid kohalikul tasandil, siis leidis komisjon õigesti, et sellel on konkrentsile siiski üksnes teisejärguline tähtsus, sest sellised absoluutsed keelud puudutasid vaid mõnda üksikut ettevõtjat.
- 442 Neljandaks, mis puudutab väidetavat kasu, mis saadakse mastaabisäästust ja nGPC ostujõust, siis tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 362 ja 363, et teatud oletused, eelkõige mis puudutab E.ON-i, innogy ning teiste ettevõtjate kulusid ja mastaabisäästu, ei olnud põhjendatud. Selle kahjuteooria põhjendamiseks viitab hageja LBD ja BET uuringutele.
- 443 LBD uuringu leheküljel 17 asuvalt graafikult 7, millele hageja viitab, on näha innogy kaubamärkide hinnad LSW Energie GmbH & Co. KG põhivarustuspiirkonnas, kuid hageja ei selgita, kuidas see graafik tõendab kasu, mida saadakse pärast koondumist mastaabisäästust ja ostujõust.
- 444 Tuginedes BET uuringule, väidab hageja, et uuringule vastajad eeldavad, et turg suletakse uute ettevõtjate ilmumise korral. Selle uuringu asjakohasus ja tõenduslik väärtus, et hinnata konkrentsiolukorda vaidlustatud otsuse vastuvõtmise ajal, on aga eespool punktis 205 esitatud põhjustel piiratud. Lisaks ei lükka küsimustele nr 62, 63, 65 ja 71 antud vastused ümber komisjoni järeldusi – mida on üksikasjalikult kirjeldatud eespool punktis 439 – turuletuleku tõkete puudumise ja uute konkrentide turuletuleku kohta.
- 445 Igal juhul ei selgita hageja, kuidas LBD ja BET uuringud võivad kahtluse alla seada komisjoni järeldusi selle kohta, et mõõtmisteenuste turgusid ei mõjutata, eelkõige et mastaabisäästu puudutavad väited on ebausutavad. Nimelt vaidles komisjon vaidlustatud otsuse punktis 363 vastu

väitele, et ainult teatud suured ettevõtjad suudavad kasumlikult osutada arukate arvestite käitamise teenuseid. Komisjon tuvastas selle kohta, et selline võimalus on vähetöenäoline, kuna kõigepealt tarnisid mitu sõltumatut tarnijat arukate arvestite sildade riistvara ja vajalikku taristut, seejärel oli äriotstarbeline kasutamine võimalik alates 100 000-st kuni 300 000 aruka arvestini, mis moodustas väikese osa arvestite koguarvust, sest tarnijatel, kellel on vähem arvesteid, oli alati võimalik teha koostööd suurema mastaabi saavutamiseks, ning lõpuks näitas energiasektoriväliste suurte ettevõtjate turuletulek, et turule sisenemine ja seega konkurents olid võimalikud.

446 Seega tuleb tagasi lükata hageja argumendid, mis puudutavad mõõtmisteenuste turgu.

2) Elektromobiilsuse turg

447 Mis puudutab elektromobiilsuse turgu, siis esiteks heidab hageja komisjonile ette, et viimane hindas väärtalt väljaspool kiirteid valitsevat konkurentsiolukorda kohalikul tasandil.

448 Sellega seoses märgib Üldkohus kõigepealt, et komisjon tuvastas vaidlustatud otsuse punktis 381, et koondumise poolte kombineeritud turuosa väljaspool kiirteid asuvate elektrisõidukite laadimispunktide osas Saksamaal oli alla 20%, isegi kui eeldada, et tavalised laadimispunktid ja kiirlaadimispunktid kujutavad endast erinevaid turge. Edasi tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 384, et koondumise pooled käitasid väga vähe üldkasutatavaid ülikiireid laadimisjaamu väljaspool kiirteesid ja et paljudel suurtel konkurentidel, nagu Allego, EnBW või Ioniti, olid laienemisplaanid ülikiirete laadimispunktide jaoks, mis olid nimetatud osaliste plaanidega sarnased või suuremad. Ka tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktis 385, et üleriigilisel tasandil on mitu olemasolevat ja tulevast konkurenti, nagu Deutsche Telekom või Volkswagen, ning et viimane oli samuti teatanud oma kavatsusest siseneda elektromobiilsuse turule ja kavatses Euroopasse oma 4000 mootorsõidukite edasimüüja ja partnertankla rajatisse ehitada elektrisõidukite üldkasutatavad laadimisjaamad. Lõpuks tõdes komisjon vaidlustatud otsuse punktis 386, et isegi tema poolt kindlaks tehtud 16 kohalikus piirkonnas, mis asuvad väljaspool kiirteid ja kus koondumise poolte kombineeritud turuosa oli üle 25% või Herfindahli-Hirschmani indeksi muutus (delta) üle 150, ei saanud koondumine märkimisväärselt konkurentsi takistada, sest esiteks olid turul teised konkurendid, sealhulgas elektromobiilsusele spetsialiseerunud ettevõtjad ja munitsipaalettevõtted, teiseks olid mõnes neist piirkondadest konkurendid teatanud laienemiskavadest, kolmandaks oli koondumisega seotud võimsuse kasv sageli alla 10% turuosast ning neljandaks esines teatud piirkondades konkurentsipurve seetõttu, et need asusid suurlinnade või muude omavalitsusüksuste vahetus läheduses.

449 Sellest tuleneb, et komisjon analüüsis sidusalt ja täielikult konkurentsielemente, sealhulgas väljaspool kiirteid, lähtudes kõige väiksemast võimalikust turust, arvestades eelkõige koondumise poolte turuosasid, nende konkurentsialast lähedust, turu struktuuri ja turuletuleku tõkkeid.

450 Teiseks esitab hageja mitu argumenti koondumise konkurentsivastaste tagajärgede kohta elektromobiilsuse turule. Nii väidab hageja BET uuringu alusel sisuliselt esiteks, et väiketarnijad ei saa välja töötada laadimisvõrku üleriigilisel tasandil, teiseks, et mastaabisäästul, mida E.ON tänu koondumisele saavutas, on väljatõrjuv mõju, ja kolmandaks, et innogy kadumine kõrvaldab suurema osa konkurentsist.

451 Sellega seoses järeldas komisjon, et koondumine ei takistaks märkimisväärselt tõhusat konkurentsi horisontaalsete kooskõlastamata tagajärgede tõttu, mis tulenevad koondumise poolte tegevuse kattumisest väljaspool kiirteid asuvate laadimispunktide paigaldamise ja käitamise turgudel Saksamaal, eelkõige eespool punktis 448 üksikasjalikult kirjeldatud põhjustel.

- 452 Mis puudutab hageja järeldusi, mis tuginevad BET uuringule, siis asjaolule, et selle uuringu asjakohasus ja tõenduslik väärtus on piiratud (vt eespool punkt 205), tuleb lisada, et see uuring ei kajasta piisavalt konkurentiolukorda elektromobiilsuse turul, sest osalejad on üksnes energiavarustustevõtjad ja jaotusvõrguettevõtjad, samas kui selles sektoris tegutsevad teistest sektoritest pärit ettevõtjad, nagu Deutsche Telekom, Volkswagen, Ionity, Shell või BP, ning elektromobiilsusele spetsialiseerunud ettevõtjad, nagu Fastned, eLoaded, ChargePoint või Allego.
- 453 Hageja märgib samuti, et LBD Beratungsgesellschafti koostatud ettekande – mis käsitles turuolukorda 9. jaanuaril 2019 – leheküljel 19 on märgitud, et E.ON-i turuosa on pärast koondumist juba praegu 33%. Sellest ettekandest nähtub, et E.ON-i ja innogy kombineeritud turuosa on pigem 21,2%. Hageja ei selgita aga, kust 12% erinevus tuleneb. Peale selle näitab see hageja ettekanne ka mitme konkurendi kohalolekut, kellel on arvestatavad turuosad, nagu [konfidentsiaalne]. Need protsendimäärad jäävad hinnangumarginaalide piiridesse ja on kooskõlas komisjoni järeldustega, mille kohaselt ei ületa E.ON-i turuosa pärast koondumist 20% ja turul on mitu konkurenti.
- 454 Lisaks piirdub hageja oma andmete kasutamisega, ilma et ta selgitaks, miks komisjoni kasutatud andmed ei ole õiged. Kuid, nagu märgiti eespool punktis 434, siis ei piisa, kui hageja kasutab erinevaid andmeid kui need, mida komisjon kasutas vaidlustatud otsuses, et tõendada komisjoni ilmset hindamisviga, esitamata konkreetseid tõendeid selle kohta, et neid andmeid arvesse võttes on komisjon teinud ilmse hindamisvea. Eeltoodust tuleneb, et hageja ei ole tõendanud, et komisjoni kasutatud andmed olid valed.
- 455 Hageja märgib, et Monopolkommission (monopolide komisjon, Saksamaa) tõi oma 2019. aasta seitsmendas energia valdkonna aruandes esile murettekitavad piirkondlikud koondumised ja konkurentsi puudumise kohalikul tasandil. Tuleb märkida, et see aruanne on vaidlustatud otsuse vastuvõtmisest hilisem ning komisjon ei saanud seda kasutada, mistõttu on see vastavalt eespool punktis 194 viidatud kohtupraktikale vaidlustatud otsuse õiguspärasuse hindamisel asjakohatu. Igal juhul ei sea selles aruandes esitatud turu ülevaade kuidagi kahtluse alla kohalike tegurite analüüsi, mida on üksikasjalikult kirjeldatud eespool punktis 448. Üldkohus märgib, et selle aruande leheküljelt 96 ja sellele järgnevatest lehekülgedelt nähtub, et elektromobiilsuse turg on arenev turg. Täpsemalt nähtub nimetatud aruande punktist 244, et, nagu komisjon vaidlustatud otsuses tõdes, „on tõepoolest võimatu ette näha elektromobiilsuse edasist arengut“. Igal juhul ei too hageja välja, millised selle tõendi konkreetSED osad näitavad komisjonile süüks pandavat ilmset viga.
- 456 Seega ei ole hageja tõendanud, et komisjon on elektromobiilsuse turu osas teinud ilmse hindamisvea.
- 457 Kõigest eeltoodust tuleneb, et kolmas etteheide, mille kohaselt on vääralt hinnatud mõju mõõtmisteenuste ja elektromobiilsuse turgudele, tuleb tagasi lükata.

d) Neljas etteheide, et kliendiandmetel põhinevate kliendilahenduste tagajärgi on vääralt hinnatud

- 458 Hageja väidab, et komisjon käsitles vaidlustatud otsuse punktides 428–432 energia valdkonna andmetel põhinevaid kliendilahendusi vaid väga kokkuvõtlikult, eelkõige suurandmete ja innovatiivsete rühmitatud toodete osas.

- 459 Esiteks, mis puudutab suurandmeid, siis juurdepääsu parandamine suurele hulgale andmetele, eelkõige arukate arvestite arvukuse suurenemise ja cGPC-de turu loomise raames, on oluline konkurentsivõime tegur, kuna need andmed võimaldavad lihtsamini teada saada tarbijate vajadusi ning tooteid ja teenuseid klientide jaoks paremini kohandada. Sellega seoses on E.ON-il suuremad teadmised majapidamiste ja väikeste äriklientide, laadimistaristu kasutajate kasutus- ja laadimiskäitumise ning mõõtmisjaamade konkurentsipõhise haldamise kohta. Hageja sõnul ei ole komisjon neid punkte piisavalt uurinud.
- 460 Teiseks on E.ON-il uuenduslike lahenduste ja teenuspakettide osas konkurentsieelis.
- 461 Kolmandaks väidab hageja, et koondumise poolte tugev kohalolek turul pärast koondumist lihtsustab ristmüüki.
- 462 Komisjon, keda toetab E.ON, väidab, et ta analüüsis piisavalt kliendiandmetel põhinevate kliendilahenduste mõju, tegemata hindamisviga.
- 463 Tuleb tõdeda, et komisjon analüüsis vaidlustatud otsuse jaos 7.4 muid kahjuteooriaid. Komisjon analüüsis sealhulgas kliendiandmetele juurdepääsuga seotud kahjuteooriaid punktides 422–427 ja energiaga seotud teenuspakette punktides 428–435.
- 464 Esiteks, mis puudutab juurdepääsu andmetele, siis tõdes komisjon vaidlustatud otsuse punktis 423, et E.ON-il ei ole pärast koondumist juurdepääsu rohkem varieeritud andmetele kui need, mis olid iga osalise kohta enne koondumist juba kättesaadavad, vaid tal on juurdepääs suuremale hulgale sama liiki andmetele. Komisjon järeldas sellest, et suurema hulga sama liiki teabe omamine ei anna tingimata lisaväärtust ning et mastaabisääst, mida see võib kaasa tuua, on väike. Samuti tuvastas komisjon vaidlustatud otsuse punktides 424 ja 425, et esimesest turu-uuringust ilmses suur ebakindlus seoses uute energialahenduste väljatöötamiseks vajalike andmete miinimumkoguse ja liigiga. Ühtlasi analüüsis komisjon väljatõrjumise ohtu ja tuvastas, et esimesest turu-uuringust selgus, et mitu konkurenti, sealhulgas munitsipaalettevõtted, pakkusid või arendasid juba individuaalselt või koostöös teiste osalejatega erinevaid andmepõhiseid lahendusi. Samuti näitasid esimene turu-uuring ja koondumise poolte sisedokumendid, et sellised suured ettevõtjad nagu Google, Amazon, Samsung, Bosch ja Philips pakkusid juba või kavatsesid pakkuda koostöös väikeste energia jaemüüjatega teenuseid või tooteid, mis olid seotud aruka kodu ja andmetega. Veel märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktis 427, et andmete kogumise ja kasutamise reguleerimine peaks vähendama ohtu, et vertikaalselt integreeritud ettevõtjad tegutsevad kuritarvitavalt või diskrimineerivalt.
- 465 Sellega seoses väidab hageja, et komisjon ei analüüsinud piisavalt juurdepääsu kliendiandmetele, kuid ta ei esita ühtegi tõendit selle kohta, et E.ON suudab pärast koondumist tegutseda teisiti kui enne seda, arvestades tema juba ulatuslikku juurdepääsu kliendiandmetele. Hageja ei ole esitanud ka tõendeid konkreetse kahju kohta, mis tuleneb klientidele paremini kohandatud pakkumiste tegemisest. Lisaks võib paremini kohandatud pakkumiste tegemine olla tarbijatele kasulik, kui see ei too kaasa turu monopoliseerimist konkurentide turult väljatõrjumisega. Kuna puuduvad tõendid võimaliku väljatõrjuva mõju kohta, ei ole hageja seega tõendanud, et komisjon on teinud ilmse hindamisvea.
- 466 Teiseks, mis puudutab uuenduslike lahendusi ja teenuspakette, siis märkis komisjon vaidlustatud otsuse punktides 432–435, et mitu konkurenti, sealhulgas mõni väike konkurent, pakkusid või arendasid juba praegu teenuspakette, sest toodete komplekteerimise kontseptsioon on selles sektoris levinud. Ta märkis, et need konkurendid tegid neid pakkumisi üksi või koostöös, et

teatud hulk rahvusvahelisi ettevõtjaid huvitub teenuspakettidest ja energiaplatvormidest ning et on tõenäoline, et neil on ristmüügivõimsus ja rahalised vahendid, mis on võrreldavad koondumise poolte omadega. Lõpuks märkis ta, et mõned neist ettevõtjatest olid rahaliselt tugevad suured äriühingud, kes juba tegutsesid nn „Business-to-Consumer“ (B2C) turgudel, st ettevõtjad, kes sihivad konkreetseteid kliente teistel turgudel, ning et neil oli seega juba suur kliendibaas, kelle suhtes nad võiksid ristmüüki teostada.

- 467 Sellega seoses ei esita hageja teavet andmete kohta, mis olid komisjoni käsutuses enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist ja mis võimaldaks järeldada, et E.ON-i rahaline võimsus, komplektina müük või ristmüük või üldisemalt koondumisest tulenevad uuenduslikud lahendused võivad omada konkurentsivastaseid tagajärgi. Hageja ei esita ka tõendeid, mis lükkaks ümber selliste konkurentide olemasolu ja turuletuleku, kes suudavad avaldada konkurentsipurvet koondumise pooltele, või tõendite puudumise turuletuleku või laienemise takistuste kohta. Hageja ei esita ühtegi tõendit, mis kinnitaks väidet, et pärast koondumist laieneb E.ON-i portfell, kuna ta omandab seni kättesaamatud võimsused. Vastupidi, E.ON-i ja innogy portfellid olid enne koondumist geograafiliselt üksteist täiendavad, mistõttu on E.ON-il pärast koondumist sama tootmisvõimsus, kuid rohkemates asukohtades. Sellest tuleneb, et hageja väited kujutavad endast põhjendamata oletusi, mis ei ole nõutava tasemeni tõendatud.
- 468 Kõike eeltoodut arvestades tuleb neljas etteheide, et kliendiandmetel põhinevate kliendilahenduste tagajärgi on hinnatud väärtalt, tagasi lükata.

e) Viies etteheide, et RWE ja E.ON otsustasid elektriturud jagada

- 469 Hageja väidab sisuliselt, et elektrisektori väärtusahela etappide jaotamine E.ON-i ja RWE vahel kujutab endast konkurentsipiirangut, mis on ELTL artikliga 101 vastuolus.
- 470 Komisjon, keda toetab RWE, väidab, et tal ei olnud ühtegi kaudset tõendit ELTL artikli 101 lõike 1 rikkumise kohta.
- 471 Mis puudutab väidetavat elektrituru jagamist terviktehingu tulemusel, siis väidab hageja sisuliselt, et sellega jagasid RWE ja E.ON täielikult ära elektrituru, mis kujutab endast konkurentsipiirangut, mis rikub ELTL artiklit 101.
- 472 Tuleb märkida, et, nagu nähtub määruse nr 139/2004 artikli 21 lõikest 1, on see määrus kohaldatav ainult koondumiste suhtes, nagu need on määratletud selle artiklis 3, mille suhtes põhimõtteliselt ei kohaldata nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määrust (EÜ) nr 1/2003 [ELTL] artiklites [101] ja [102] sätestatud konkurentsieeskirjade rakendamise kohta (EÜT 2003, L 1, lk 1; ELT eriväljaanne 08/02, lk 205). Seevastu jääb viimati nimetatud määrus kohaldatavaks ettevõtjate niisuguse tegevuse suhtes, mis ei kujuta endast küll koondumist määruse nr 139/2004 tähenduses, kuid viib siiski ettevõtjate vahel tegevuse kooskõlastamiseni, mis on vastuolus ELTL artikliga 101, ning mis sel põhjusel on allutatud komisjoni või liikmesriigi konkurentsiasutuste kontrollile (7. septembri 2017. aasta kohtuotsus Austria Asphalt, C-248/16, EU:C:2017:643, punktid 32 ja 33).
- 473 Asjaolu, et vaidlustatud otsuse ese puudutab koondumist, ei ole vaidlustatud. Eeltoodut arvestades on ELTL artikli 101 rikkumist käsitlev etteheide tulemusetu.

f) Kuues etteheide, mis puudutab kohustuste tagajärgede hindamist

- 474 Hageja väidab, et E.ON-i pakutud ja komisjoni poolt siduvaks muudetud kohustused on Saksamaa osas piiratud kütteelektri turuga ja kiirteedel asuvate elektrisõidukite laadimispunktide turuga ning need ei saa kõrvaldada konkurentsi valdkonnas esinevaid kahtlusi.
- 475 Esiteks puudutab kütteelektri turul ligikaudu 260 000 kliendi üleandmine muud turgu kui majapidamistele ja väikestele äritarbijatele suunatud elektri jaemüügi turg, kus koondumine kahjustaks konkurentsi.
- 476 Teiseks ei ole kiirteedel 34 laadimispunkti käitamisest loobumisel – samas kui E.ON-ile kuulus enne koondumist enam kui 11 000 laadimispunkti – mingeid konkurentsi kaitsvaid tagajärgi.
- 477 Komisjon väidab, et see etteheide on vastuvõetamatu, sest hageja ei täpsusta, millised olid vajalikud kohustused. Teise võimalusena väidab komisjon, et täiendavad kohustused ei olnud vajalikud.
- 478 Tuleb analüüsida komisjoni esitatud asja läbivaatamist takistavat asjaolu, mille kohaselt on see etteheide vastuvõetamatu, sest hageja ei täpsusta, millised olid vajalikud kohustused.
- 479 Sellega seoses tuleb meenutada, et hageja ülesanne on tõendada, mis viisil on vaidlustatud otsuses sisalduvad hinnangud väärad (vt selle kohta 18. mai 2022. aasta kohtuotsus Wieland-Werke vs. komisjon, T-251/19, ei avaldata, EU:T:2022:296, punkt 438).
- 480 Tuleb ka meenutada, et vastavalt Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artiklile 21 ja Üldkohtu kodukorra artikli 76 punktile d tuleb hagiavalduses esitada lühiülevaade väidetest. Need peavad olema piisavalt selged ja täpsed, et see võimaldaks kostjal end kaitsta ja Üldkohtul hagi lahendada vajaduse korral ilma täiendava teabeta. Hagiavalduses peab seega olema selgitatud, milles seisneb väide, millel hagi põhineb, mistõttu ainuüksi väite abstraktne äramärkimine ei vasta kodukorra nõuetele. Analoogseid nõudeid tuleb järgida väite põhjenduseks etteheidete esitamisel (vt 18. mai 2022. aasta kohtuotsus Wieland-Werke vs. komisjon, T-251/19, ei avaldata, EU:T:2022:296, punkt 59 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 481 Käesolevas asjas piirdub hageja kinnitusega, et kohustused ei lahenda konkurentsiprobleeme, kuid ta ei selgita, miks see nii on, ega esita ühtegi tõendit selle kohta, et kohustused on koondumise kontrolli menetluse käigus tuvastatud probleemide otseseks ja piisavaks lahendamiseks ebasobivad, ilma et oleks vaja saata vastuväiteteatist.
- 482 Neil asjaoludel tuleb asuda seisukohale, et hageja ei ole esitanud ühtegi argumenti, mis tõendaks, et komisjon tegi ilmse hindamisvea, kui ta järeldas, et E.ON-i pakutud kohustused võisid muuta koondumise siseturuga kokkusobivaks. Seega ei andnud see komisjonile võimalust oma kaitset adekvaatselt ette valmistada ega võimaldanud Üldkohtul teha otsust küsimuses, kas komisjon tegi E.ON-i pakutud kohustuste analüüsimisel ilmse hindamisvea.
- 483 Seega tuleb see etteheide tunnistada vastuvõetamatuks.

g) Järeldus viienda väite kolmanda osa kohta

- 484 Kuna kõik etteheited tuleb tagasi lükata, tuleb viienda väite kolmas osa tervikuna tagasi lükata.

6. Järeldus

485 Kõike eeltoodut arvestades tuleb järeldada, et vastupidi hageja väidetule ei teinud komisjon ilmseid hindamisvigu, kui ta leidis – tingimusel, et täidetakse lõplikke kohustusi –, et koondumine ei tekita tõsiseid kahtlusi kokkusobivuses siseturuga määruse nr 139/2004 artikli 8 lõike 2 tähenduses.

486 Seetõttu tuleb kogu viies väide tagasi lükata.

[...]

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (viies koda laiendatud koosseisus)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Jätta EVH GmbH kohtukulud tema enda kanda ning mõista temalt välja Euroopa Komisjoni, E.ON SE ja RWE AG kohtukulud.

van der Woude

Svenningsen

Mac Eochaidh

Martín y Pérez de Nanclares

Stancu

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 20. detsembril 2023 Luxembourgis.

Allkirjad

ⁱ — Käesoleva kohtuotsuse eestikeelse teksti punktide 170 eelneva pealkirja numeratsiooni on pärast avaldamist muudetud.