



Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (kaheksas koda)

13. mai 2015 *

Konkurents — Koondumised — Lennutransport — Otsus, millega tunnistatakse koondumine ühisturuga kokkusobivaks — Hinnang koondumise konkurentsimoju kohta — Kohustused

Kohtuasjas T-162/10,

Niki Luftfahrt GmbH, asukoht Viin (Austria), esindajad: advokaadid H. Asenbauer ja A. Habeler,

hageja,

versus

Euroopa Komisjon, esindajad: S. Noë, R. Sauer ja N. von Lingen, hiljem S. Noë, R. Sauer ja H. Leupold,

kostja,

keda toetavad

Austria Vabariik, esindajad: C. Pesendorfer, E. Riedl ja A. Posch, hiljem C. Pesendorfer ja M. Klamert,

Deutsche Lufthansa AG, asukoht Köln (Saksamaa), esindajad: S. Völcker ja A. Israel, hiljem S. Völcker ja J. Orologas,

ja

Österreichische Industrieholding AG, asukoht Viin, esindajad: advokaadid H. Kristoferitsch, P. Lewisch ja B. Kofler-Senoner,

menetlusse astujad,

mille ese on nõue tühistada komisjoni 28. augusti 2009. aasta otsus K(2009) 6690 lõplik, millega tunnistati koondumine ühisturuga ja EMP lepinguga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.5440 – Lufthansa/Austrian Airlines),

ÜLDKOHUS (kaheksas koda),

koosseisus: koja esimees D. Gratsias, kohtunikud M. Kancheva (ettekandja) ja C. Wetter,

kohtusekretär: ametnik K. Andová,

arvestades kirjalikus menetluses ja 26. juuni 2014. aasta kohtuistungil esitatut,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse aluseks olevad asjaolud

1. Kõnealused ettevõtjad

- 1 Deutsche Lufthansa AG (edaspidi „Lufthansa”) on Saksamaa suurim lennuettevõtja. Lufthansa pakub reisijate ja kauba regulaarlende ning sellega seotud teenuseid. Lufthansal oli 2008. aastal 272 lennukit, millega veeti 45 000 000 reisijat enam kui 200 sihtkohta 85 riigis. Lufthansa sõmlennujaamad on Frankfurt am Main'i rahvusvaheline lennujaam Saksamaal ning Müncheni lennujaam Saksamaal ja kodulennujaam on Düsseldorfis lennujaam Saksamaal. Lufthansa kontrollib ka ettevõtjat Swiss International Air Lines Ltd (edaspidi „Swiss”), mille kodulennujaam on Zürichis (Šveits), ettevõtjaid Air Dolomiti, Eurowings ning viimase tütarettevõtjaks olevat odavlennuettevõtjat Germanwings. Lisaks omandas Lufthansa ettevõtjad British Midlands (edaspidi „BMI”) ja Brussels Airlines (edaspidi „SN Brussels”). Samuti kuulub Lufthansale 19% suurune osalus äriühingus Jet Blue, mis on Ühendriikides tegutsev odavlennuettevõtja. Lufthansa ja Swiss on Star Alliance'i liikmed.
- 2 Austrian Airlines (edaspidi „Austrian”) on Austria suurim lennuettevõtja ning tema peamine sõmlennujaam on Viini rahvusvaheline lennujaam (Austria). Austrian pakub reisijate ja kauba regulaarlende ja sellega seotud teenuseid. Austrian teenindab 121 sihtkohta 63 riigis, sealhulgas koodijagamiskokkulepete alusel teiste lennuettevõtjatega. Tema tütarettevõtjad on muu hulgas Lauda Air ja Tyrolean Airways. Talle kuulub ka 22,5% suurune osalus Ukraina International Airlines'is. Austrian on Star Alliance'i liige.
- 3 Niki Luftfahrt GmbH on Viinis asuv Austria õiguse alusel asutatud äriühing, mis lennuettevõtjana kasutab ärinime „FlyNiki” või „Niki”. Tema tegevuse lähtekoht on Viin, Linz (Austria), Salzburg (Austria), Graz (Austria) ja Innsbruck (Austria), kust ta pakub nimelt lende sihtkohtadesse kogu Euroopas ja Põhja-Aafrikas. Hagi esitamise ajal kuulus hageja 76% ulatuses Privatstiftung Lauda'le (Lauda eraõiguslik fond) ning 24% ulatuses Saksamaa suuruselt teisele lennuettevõtjale Air Berlin.

2. Haldusmenetlus

- 4 Austrian sai 2008. aastal 430 000 000 euro suuruse kahjumi ning 2009. aasta keskel ulatus puhaskahjum ajavahemikus jaanuarist kuni juunini 2009 166 600 000 euron. Austriani nõukogu jõudis juulis 2008 seisukohale, et keeruline on jätkata Austriani tegevust eraldiseisva äriühinguna. Seetõttu tegi Austriani nõukogu Austria Vabariigile kui Austriani enamusaktsionärile ettepaneku Austriani erastada. Seejärel andis Austria valitsus mandaadi erastamiseks, millega volitatakse avalik-õiguslikku valdusühingut Österreichische Industrieholding Aktiengesellschaft (edaspidi „ÖIAG”) võõrandama kogu osaluse Austrianis.
- 5 Austriani erastamise menetluses nõustus Lufthansa 5. detsembril 2008 omandama kaudselt ÖIAG-lt 41,56% suuruse osaluse Austrianis.
- 6 Lisaks esitas Lufthansa 27. veebruaril 2009 avaliku ostupakkumise Austriani kõigile ülejäänud vabalt kaubeldavatele aktsiatele, mille osas sai ta ka vajaliku hulga piires nõusoleku. Koos ÖIAG osalusega oli Lufthansal seega võimalik omandada 85% suurune osalus Austrianis.
- 7 Koondumisest, mis seisnes Austrianis Lufthansa poolt osaluse omandamises, teatati Euroopa Ühenduste Komisjonile 8. mail 2009.

- 8 Paralleelselt hinnangu andmisega kõnealuse koondumise ühisturuga kokkusobivuse kohta analüüsis komisjon EÜ artikleid 87 ja 88 arvesse võttes tingimusi, mis puudutavad Lufthansa ettepanekut omandada Austria Vabariigi osalus Austrianis, sealhulgas Austria Vabariigi poolt Austriani aktsiakapitali suurendamiseks tehtavat 500 000 000 euro suurust makset.
- 9 Komisjon leidis 1. juuli 2009. aasta otsuses, et koondumine tekitab tõsiseid kahtlusi selle kokkusobivuse osas ühisturuga ja EMP lepinguga. Seetõttu otsustas komisjon alustada põhjalikku uurimist vastavalt nõukogu 20. jaanuari 2004. aasta määruse (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT L 24, lk 1; ELT eriväljaanne 08/03, lk 40; edaspidi „koondumismäärus”) artikli 6 lõike 1 punktile c.
- 10 Lufthansa tegi 10. juulil 2009 kooskõlas koondumismääruse artikli 8 lõikega 2 ettepaneku võtta kohustused. Lufthansa esitas 17. ja 27. juulil 2009 muudetud versioonid nendest kohustustest. Pärast nende kohustuste muudetud versiooni saamist viis komisjon läbi turu-uuringu, et saada nende kohustuste kohta konkurentidelt, klientidelt ja teistelt turuosalistelt seisukohad. Turu-uuringu tulemused tehti teatavaks Lufthansale, kes seejärel esitas 31. juulil 2009 oma kohustuste lõppversiooni (edaspidi „kohustused”).
- 11 Kuna komisjon leidis, et Lufthansa esitatud kohustused on piisavad, et kõrvaldada tõsised kahtlused koondumise kokkusobivuse osas ühisturuga, ei saatnud ta Lufthansale vastuväiteteatist ning tegi 28. augusti 2009. aasta otsuse K(2009) 6690 lõplik (juhtum COMP/M.5440 – Lufthansa/Austrian Airlines) (edaspidi „vaidlustatud otsus”). Kõnealuse otsusega, mille kokkuvõte avaldati Euroopa Liidu Teatajas (ELT 2010, C 16, lk 11), kuulutas komisjon koondumise, millega Lufthansa omandas kontrolli Austriani üle koondumismääruse artikli 3 lõike 1 punkti b tähenduses, kokkusobivaks ühisturu ja EMP lepinguga.
- 12 Paralleelselt koondumise kontrollimise menetlusega tegi komisjon kaks otsust riigiabi valdkonnas. Esiteks kiitis komisjon 19. jaanuari 2009. aasta otsusega riigiabi NN 72/08 kohta, Austrian Airlines – päästmisabi, heaks päästmisabi, mille Austria Vabariik annab 100-protsendilise tagatisena laenule, mis väljastatakse Austrianile summas 200 000 000 eurot ning mida tuleb eelisjärjekorras kasutada viimase võlgade tasumiseks. Teiseks tegi komisjon 28. augustil 2009 otsuse 2010/137/EÜ (ex N 663/08) – Austria Austrian Airlines – Ümberkorralduskava (ELT 2010, L 59, lk 1) (edaspidi „otsus ümberkorralduskava kohta”), millega tunnistati eeldusel, et järgitakse teatud tingimusi, ühisturuga kokkusobivaks ümberkorraldusabi summas 500 000 000 eurot, mille Austria Vabariik andis Austrianile viimase ülevõtmise raames Lufthansa kontserni poolt. Viimati nimetatud otsus on Üldkohtus kohtuasja numbri T-511/09 all registreeritud tühistamishagi ese.

3. Vaidlustatud otsuse sisu

Kõnealused turud

- 13 Mis puudutab kõnealuste turgude määratlust, siis komisjon tuvastas hulga teenuseid, mida samal ajal osutavad nii Lufthansa kui ka Austrian. Tegemist on reisijate ja kauba lennutranspordi teenuste, reisikorraldajatele lennuettevõtjate lennupiletite müügi teenuste, hooldus-, remondi- ja ülevaatusteenuste, pardatoitlustusteenuste ja maapealse teeninduse teenustega. Siiski on käesoleva kohtuasja raames asjakohased vaid reisijate lennutranspordi teenus ning reisikorraldajatele lennuettevõtjate lennupiletite müük.
- 14 Esiteks, mis puudutab reisijate lennutranspordi teenust, siis kooskõlas oma praktikaga analüüsis komisjon peamiselt nõudluse asendatavuse küsimust. Kõnealuste turgude määratlemisel tugines komisjon nn lähte- ja sihtkoha lähenemisviisile (tulenevalt ingliskeelsetest mõistetest *point of origin* ja *point of destination* edaspidi „O & D lähenemisviis”), mille kohaselt loetakse igat liini lähte- ja

sihtkoha vahel eraldiseisvaks turuks. Selleks et tuvastada, kas konkreetne liin lähte- ja sihtkoha vahel moodustas arvesse võetava turu, analüüsis komisjon erinevaid võimalusi, mis oli tarbijal nende kahe koha vahel reisimiseks.

- 15 Täpsemalt, mis puudutab võrgustikku kuuluvaid lennuettevõtjaid, siis võttis komisjon siiski arvesse pakkumisega seotud teatud asjaolusid, nagu konkurents lennuettevõtjate vahel traditsiooniliste lennuettevõtjate nn tähekujulise võrgustiku alusel. Nii täpsustas komisjon, et isegi kui pakkumise seisukohast võis võrgustikku kuuluv lennuettevõtja teoreetiliselt lennata mis tahes lähtekohast mis tahes sihtkohta, siis praktikas rajas võrgustikku kuuluv lennuettevõtja ise oma võrgustiku ja otsustas lennata peaaegu eranditult liinidel, mis olid ühendatud tema sõlmennujaamadega. Komisjoni hinnangul kehtivad sarnased kaalutlused lennuettevõtja suhtes, kes keskendus otseleennuteenustele. Komisjon tuletas ka meelde, et nõudluse seisukohast lähtus ta minevikus sellest, et kui võrgustikul oli teatud tähendus äriklientidele, kelle nõudlus sõltus nii võrgustiku mõjust kui lähte- ja sihtkoha kaalutlustest, otsisid erakliendid peamiselt kõige odavamalt ja mugavamalt ühendust kahe linna vahel.
- 16 Vaidlustatud otsuses täpsustab komisjon, et üldiselt kinnitas turu-uuring O & D lähenemisviisi. Siiski oli teatud vastustes, iseäranis võrgustikku kuuluvate traditsiooniliste lennuettevõtjate omades märgitud, et O & D lähenemisviisi puhul ei võeta arvesse suurte lennujaamade jaotuskeskuse funktsiooni ja sellest tulenevat võrgustiku mõju. Seega kinnitas hulk lennuettevõtjaid, et nii lähtekoha kui ka sihtkoha puhul peaksid olema hõlmatud kõik need lennujaamad, mis on reisijate hinnangul asendatavad.
- 17 Selle raames analüüsis komisjon lendude asendatavust reisijate seisukohast järgmiste tegurite alusel: vähemalt kahe lennujaama olemasolu lähte- või sihtkohas, reisija ajatundlikkus ning asjaolu, kas tegemist on otselendude või vahemaandumisega lendudega. Kõigepealt tõi komisjon seoses vähemalt kahe lennujaama olemasoluga lähte- või sihtkohas, et niisugune kriteerium, mille kohaselt võetakse arvesse lennujaamade olemasolu ühes ja samas teeninduspiirkonnas, mis vastab 100 km suurusele vahemaale või ühele tunnile sõiduajale kesklinna ja kõnealuste lennujaamade vahel, nagu seda kasutati 27. juuni 2007. aasta otsuses K(2007) 3104 Ryanair/Aer Lingus (juhtum COMP/M.4439 – Ryanair/Aer Lingus) (ELT 2008, C 47, lk 9), selleks et lugeda kaks lennujaama asendatavaks, oli üksnes esmane hinnang, mis tingimata ei ole kehtiv muudel juhtudel, nagu kahe võrgustikku kuuluva lennuettevõtja teenindatavate liinide puhul. Seetõttu märkis komisjon, et arvesse tuleb võtta üksikjuhu konkreetseid tunnuseid, selleks et nõuetekohaselt tuvastada konkurentsiturve, mida saabuvad ja väljuvad lennud kahele erinevale lennujaamale vastastikku avaldasid. Nii analüüsis komisjon erinevatest lennujaamadest väljuvate lendude asendatavust eelkõige seoses järgmiste lennujaamapaaridega: Bratislava lennujaam (Slovakkia)/Viini rahvusvaheline lennujaam Schwechat; Frankfurt-Hahni lennujaam/Frankfurdi rahvusvaheline lennujaam; Kölni-Bonni lennujaam/Düsseldorfi rahvusvaheline lennujaam; Brüsseli Lõuna-Charleroi lennujaam (Belgia)/Brüsseli riiklik lennujaam Zaventem.
- 18 Edasi, mis puudutab lendude asendatavust reisija ajatundlikkuse alusel, siis tuletab komisjon meelde, et varasemates otsustes leidis ta, et niisugused piletid, mis ei ole piirangutele allutatud ja mida peamiselt ostavad ajatundlikud reisijad, võivad kujutada endast eraldiseisvat turgu selliste piletite turust, mis on allutatud piirangutele ja mida peamiselt ostavad mitteajatundlikud reisijad. Esiteks on ajatundlikel reisijatel kalduvus ametiülesannete täitmise tõttu reisida, osta oma piletid veidi enne äralendu, nõuda oma piletite suuremat paindlikkust ning tasuta tühistada ja muuta väljumisaega, kõnealuse paindlikkuse eest maksta kõrgemat hinda ning nõuda konkreetse lähte- ja sihtkoha vahel suurt lennusagedust. Teiseks lendavad mitteajatundlikud reisijad peamiselt huvireisimiseks või sõprade või sugulaste külastamiseks, broneerivad piletid pikalt ette ning ei nõua oma broneeringute puhul mingit paindlikkust. Ajatundlikel reisijatel on seega muud eelistused kui mitteajatundlikel reisijatel, mis kajastub ka erinevat liiki piletites, mille lennuettevõtjad on suunanud nende kahe eri rühma reisijate jaoks.

- 19 Komisjon on seisukohal, et käesoleva juhtumi analüüs kinnitas, et peamiselt esines kaht liiki reisijaid, kellel olid erinevad vajadused ja erinev hinnatundlikkus, kuigi turu-uuringu teatud osalised märkisid, et ajatundlike ja mitteajatundlike reisijate vaheline eristamine osutus vähem ilmseks, kuna ka ajatundlikud reisijad pööravad üha enam tähelepanu hinnale ning kalduvad piirangutele allutatud piletit eelistama piirangutele allutamata piletile, kui esimene on odavam. Arvestades piirangutele allutatud piletite eelistamist, pakub enamik lennuettevõtjaid, sealhulgas odavlennuettevõtjad tasu eest lendude muutmise teenuseid (kas kuupäeva või reisija nime muutmise). Siiski jääb oluliseks teha vahet ajatundlike ja mitteajatundlike reisijate vahel ning seega piirangutele allutamata piletite ja piirangutele allutatud piletite vahel. Ajatundlikud reisijad nõuavad seega jätkuvalt suurt lennusagedust ning konkreetseid lähtekohast väljumise ja sihtkohta saabumise aegu. Lõpuks, arvestades paindlikkuse vajadust ja võimalikult lühikest tähtaega, on ajatundlikud reisijad mitteajatundlike reisijatega võrreldes vähem valmis kasutama teisejärgulisi lennujaamu.
- 20 Iseäranis leidis suurem osa turu-uuringu osalistest, et ajatundlikud reisijad peavad viima maksimumini oma aja sihtkohas ning viima miinimumini reisi kestuse. Järelikult nõudis enamiku turu-uuringu osaliste arvates reisijate kõnealune segment lende varahommikul ja hilisel pärastlõunal (ideaalse väljumisajaga hommikul ligikaudu kell 7:00 maksimaalse ajavahemikuga 6:30 kuni 8:30 ning väljumisega õhtul ligikaudu 18:00 või 19:00 koos maksimaalse ajavahemikuga 17:00 kuni 20:00). Ajatundlikud reisijad nõuavad ka piisavalt suurt lennusagedust päevas. Selleks et samal päeval oleks võimalik sooritada edasi-tagasi lend, peaks päevas olema vähemalt kaks lendu, isegi kui enamik turu-uuringu osalistest märkis, et ajatundlikud reisijad vajavad sõltuvalt sihtkohast päevas enam kui kaht lendu. Samuti on oluline ajatundlike reisijate eelistatud vedaja liik, kuna enamik turu-uuringu osalistest leidis, et ajatundlikud reisijad eelistavad odavlennuettevõtjate ees täiستنust pakkuvaid võrgustikku kuuluvaid lennuettevõtjaid. Niisuguseid seisukohti avaldasid kõik turu-uuringus osalenud grupid, nimelt ärikliendid, reisibürood ja konkureerivad lennuettevõtjad.
- 21 Lisaks leiab komisjon, et võimalust sooritada edasi-tagasi lend samal päeval lühikese pikkusega liini sihtkohta pidasid oluliseks kõik vastanud ärikliendid peamiselt aja ja raha säästmise põhjusel ning et enamik neist oli isegi valmis maksta mõõduka lisatasu samal päeval edasi-tagasi lendamise võimaluse eest. See leidis kinnitust reisibüroode vastustes.
- 22 Mis puudutab lennujaama asukohta, siis uuringu käigus suurem osa vastanud reisibüroodest ja konkureerivatest lennuettevõtjatest kinnitas, et ärikeskuste läheduses ja lühikese sõidutee kaugusel asuvad peamised lennujaamad on ajatundlike reisijate jaoks olulisemad kui mitteajatundlike reisijate jaoks. Ärikliendid tunnistasid, et üheselt eelistavad nad viia oma töötajate reisiaeg (ning ärireisi kulud) miinimumini sõltumata asjaolust, kas nad liigitavad oma töötajaid aja- või mitteajatundlikeks.
- 23 Lõpuks leidis komisjon seoses otselendude vahemaandumisega lendude asendatavuse taseme osas, et see sõltub lennu kestusest. Üldiselt, mida pikem on lend, seda tõenäolisemalt avaldavad vahemaandumisega lennud konkurentsivõimet otselendudele. Lühikese pikkusega lennuliinide osas tuleb komisjon meelde, et varasematest otsustes leidis ta, et vahemaandumisega lennud ei avalda konkurentsivõimet otselendudele, kui puuduvad erandlikud asjaolud, näiteks kui otselend ei võimalda sooritada edasi-tagasi lendu ühel päeval, mis on iseäranis oluline ärireisija jaoks. Turu-uuringu käigus leidis laialdast kinnitust, et lühikese pikkusega lendude puhul ei kujutanud vahemaandumisega lennud üldiselt endast konkurentsivõimelist asendust otselendudele, kuna kliendid eelistasid tegelikult otselende. Komisjon toonitab, et varasemates otsustes analüüsis ta keskmise pikkusega lende, nimelt lende pikkusega üle kolme tunni, mille puhul ei võimalda otselennud tavaliselt edasi-tagasi reisida samal päeval, mistõttu võivad need konkureerida vahemaandumisega lendudega (komisjoni 4. juuli 2005. aasta otsus asjas COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss, (ELT C 204, lk 3), põhjendus 17, ning komisjoni otsus asjas COMP/M.4439 Ryanair/Aer Lingus, põhjendus 288 ja järgmised).

- 24 Kuna nendel keskmise pikkusega liinidel on lend pikem, kujutavad vahemaandumisega lennud ilmselt reaalsemat asendamisvõimalust, ning turu-uuringu teatud osalised märkisid, et vahemaandumisega lennud on teatud asjaoludel konkurentsivõimeline alternatiivne lahendus. See analüüs on kooskõlas komisjoni varasema praktikaga (vt komisjoni 22. juuni 2009. aasta otsus asjas COMP/M.5335 – Lufthansa/SN Airholding, (ELT C 295, lk 11), põhjendus 45).
- 25 Pikamaalendude osas (lend, mille kestus on üle kuue tunni ja mille pikkus on üle 5000 km) tuletab komisjon meelde, et varasemates otsustes leidis ta, et vahemaandumisega lennud kujutavad endast konkurentsivõimelist alternatiivset lahendust vahemaandumiseta lendudele teatud tingimustel, eelkõige siis, kui esiteks turustatakse neid elektroonilistes broneerimissüsteemides kui ümberistumisega lende lähte- ja sihtkoha vahel, teiseks toimuvad need lennud iga päev ning kolmandaks lühendavad need reisi kestust vaid vähesel määral (kuni 150 minutit) (vt näiteks komisjoni 12. jaanuari 2001. aasta otsus asjas COMP/M.2041 – United/US Airways, ning komisjoni 5. märtsi 2002. aasta otsus asjas COMP/M.2672 – SAS/Spanair (EÜT C 93, lk 7)). Turu-uuringus leidis laialdast kinnitust asjaolu, et vahemaandumisega lennud kujutavad endast konkurentsivõimelist alternatiivset lahendust, kui tegemist on üle 6 tunni kestvate lendudega, ning paljud turu-uuringus osalejad lugesid need lennud asendatavaks.
- 26 Teiseks leidis komisjon lennuettevõtjate kohtade hulgimüügi osas reisikorraldajatele, et turu-uuring ei lähe vastuollu varasemates otsustes esitatud tema järeldustega selle kohta, et niisugune turg on eraldiseisev reisijate lennutranspordi teenuse turust (vt näiteks komisjoni 17. detsembri 2008. aasta otsus asjas COMP/M.5141 – KLM/Martinair (ELT 2009, C 51, lk 4), põhjendus 121, või komisjoni otsus asjas COMP/M.4439 – RyanAir/AerLingus, põhjendus 299). Komisjon oli siiski seisukohal, et turu-uuring ei võimalda selgelt tuvastada, kas nimetatud turg on siseriikliku ulatusega või hõlmab ka nii Saksamaad kui Austriat.

Koondumise konkurentsimõju hindamine

Koondumise hindamise kontseptuaalne raamistik

- 27 Kõigepealt toonitas komisjon vaidlustatud otsuses, et enne kavandatud koondumisest teatamist sai ta 26. novembril 2008 koondumise kohta teatise, mille kohaselt Lufthansa kavatses omandada ainukontrolli SN Airholding SA/NV üle, mis on SN Brüsselsi valdusühing. Komisjon andis 22. juunil 2009 Lufthansale loa SN Brüssels teatud tingimustel omandada (juhtum COMP/M.5335 – Lufthansa/SN Airholding). Peale selle sai komisjon 3. aprillil 2009 ka teatise koondumise kohta, mille kohaselt Lufthansa kavatses omandada ainukontrolli BMI üle. Komisjon kiitis selle tehingu tingimusteta heaks 14. mai 2009. aasta otsusega (juhtum COMP/M.5403 – Lufthansa/BMI (ELT C 158, lk 1)) (edaspidi „otsus Lufthansa/BMI”). Lufthansa koondumistehingud SN Brüsselsi ja BMI-ga sõlmiti vastavalt 24. juunil 2009 ja 1. juulil 2009 ning viidi seejärel ellu. Lufthansa ja Austriani vahelise koondumise analüüsimisel käsitles komisjon seetõttu SN Brüsselsit ja BMI-d kui Lufthansa tütarettevõtjaid.
- 28 Komisjon märkis seejärel, et koondumine tõstatab kaks kontseptuaalset laadi küsimust, millest esimene puudutab Star Alliance'is Lufthansa ja Austriani partnerite kohtlemist, selleks et määratleda asjaomased turud ja anda konkurentsioiguslik hinnang koondumisele, ning teine puudutab asjaomaste võrdlusolukordade analüüsi, selleks et hinnata koondumise mõju liinidele, mille osas Lufthansa (sealhulgas Swiss, Germanwings, SN Brüssels ja BMI) ning Austrian teevad koostööd.
- 29 Esiteks leidis komisjon selles osas, et Lufthansa ja Austriani partnereid Star Alliance'is ei tuleks arvesse võtta puudutatud turgude määratlemisel, kuna koondumine ei laiendanud koostöökokkuleppeid, mis olid sõlmitud Lufthansa ja tema Star Alliance'i partnerite vahel, automaatselt Austrianile ega ka Austriani ja tema Star Alliance'i partnerite vahel sõlmitud koostöökokkuleppeid Lufthansale. Mõjutatavate turgude konkurentsianalüüsi osas tõdes komisjon, et suhet lennuettevõtjate ja vastava

mõju vahel, mis koondumisel on lennuettevõtjate huvile pärast koondumist konkureerida, tuleb hinnata liini kaupa. Seetõttu on komisjon seisukohal, et kui tuvastatakse, et koondumise poole ja kolmanda isiku huvi konkureerida väheneb koondumise tõttu, siis tuleb seda asjaolu võtta hindamisel arvesse.

- 30 Teiseks määras komisjon kindlaks asjakohaste võrdlusolukordade juhtumid, et hinnata koondumise mõju nendele liinidele, kus Lufthansa ja Austrian teevad koostööd. Komisjon tuletas meelde 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 „2004. aasta suunised”) punkti 9:

„Hinnates ühinemise mõju konkurentsile, võrdleb komisjon teatatud ühinemisest tulenevaid konkurentsitingimusi tingimustega, mis oleksid kehtinud ilma ühinemiseta. Enamikel juhtudel on ühinemise ajal kehtinud konkurentsitingimused ühinemise mõju hindamise asjaomaseks võrdlusaluseks. Teatavatel asjaoludel võib komisjon siiski võtta arvesse edaspidiseid prognoositavaid turumuutusi. [...]”

- 31 Selles kontekstis leidis komisjon, et konkurentsile koondumise mõju hindamiseks asjakohased võrdlusolukordade stsenaariumid olid esiteks koostöö tase koondumise poolte vahel enne koondumist ning teiseks kõige tõenäolisem edaspidine areng, kui Lufthansa Austrianit ei omanda.
- 32 Enne koondumist Lufthansa ja Austriani vahelise koostöö kohta leidis komisjon, et koostöö leidis aset mitmel kujul, nimelt kulude ja tulude jagamise ühisettevõtte kõikidel liinidel Austria ja Saksamaa vahel, ülemaailmne kahepoolne koostöökokkulepe, koodijagamiskokkulepe liinidel Austria ja Šveitsi vahel ning koodijagamiskokkulepe Lufthansa tütarettevõtja British Midlands'i ja Austriani vahel.
- 33 Mis puudutab kõige tõenäolisemat arengut, kui Lufthansa Austriani ei omanda, siis arvestades Austria valitsuse otsust leida Austrianile erainvestor, lähtus komisjon stsenaariumist, et Austriani omandab teine lennuettevõtja, täpsemalt Air France-KLM. Selle stsenaariumi korral oleks Austrian lõpetanud koostöö Lufthansaga ja lahkunud Star Alliance'ist, et ühineda liiduga Sky Team, kuhu kuulub Air France-KLM.

Konkurentsianalüüs

- 34 Esiteks leidis komisjon seoses regulaarreisilendudega, et koondumine toob kaasa palju horisontaalseid kattumisi, mille võib rühmitada järgmistesse kategooriatesse:
- 23 lühikese pikkusega lennuliini Austria ja Saksamaa vahel, mida teenindatakse kulude ja tulude jagamise ühisettevõtte raames;
 - kolm lühikese pikkusega lennuliini Austria ja Šveitsi vahel;
 - üks lühilennuliin Austria ja Belgia vahel;
 - üks lühilennuliin Austria ja Ühendkuningriigi vahel;
 - „otselendude ja vahemaandumisega lendude kattumised”, see tähendab liinid, millel üks pool pakub otseühendust ja teine pool vahemaandumisega ühendust;
 - „vahemaandumisega lendude kattumised”, see tähendab liinid, millel mõlemad pooled pakuvad vaid vahemaandumisega ühendust.

- 35 Erinevaid horisontaalseid kattumisi puudutava konkurentsianalüüsi tulemusel jõudis komisjon järeldusele, et koondumine tekitab tõsiseid kahtlusi selle kokkusobivuses ühisturuga järgmistel liinidel: Viin-Stuttgart (Saksamaa), Viin-Köln-Bonn (Saksamaa), Viin-München, Viin-Frankfurt ja Viin-Brüssel (edaspidi „tuvastatud linnapaarid”).
- 36 Teiseks leidis komisjon seoses lennuettevõtjate lennupiletite müügiga reisikorraldajatele, et kuna Lufthansal ja Austrianil on ühised turuosad Saksa turul, Austria turul ning Austria-Saksamaa ühisel pikamaalennu turul, mis kõigil kolmel juhul jäävad 5% ja 10% vahemikku, samuti kuna FlyNiki tegutseb intensiivselt Austria turul (40% ja 50% vahele jääv turuosa lühikese ja keskmise pikkusega lendudel), siis koondumine ei avalda märkimisväärset mõju tõhusale konkurentsile turul, mis puudutab reisikorraldajatele lennupiletite müüki.
- 37 Lisaks oli komisjon seisukohal, et samuti tuleb hinnata Austrianile antud päästmisabi ja ümberkorraldusabi mõju turgudele, mis eelkõige puudutavad reisijatele pakutavat lennutransporditeenust ja reisikorraldajatele lennupiletite müüki, kuna vastavad vahendid võivad tugevdada Austriani seisundit turul.
- 38 Selles osas tuletas komisjon siiski meelde, et Austrian on raskes rahalises olukorras. Nii märkis komisjon, et 19. detsembril 2008 teatas Austria talle oma otsusest anda Austriani kontsernile päästmisabi ning 22. detsembril 2008 sai ta teada, et päästmisabist 67 000 000 euro suurune esimene osa anti üle Austrianile, selleks et viimasel oleks võimalik jätkata oma tegevust, ning see leidis aset enne, kui komisjon sai teha otsuse abi ühisturuga kokkusobivuse kohta.
- 39 Komisjon täpsustas, et Austriani rasket rahalist olukorda iseloomustab asjaolu, et Austriani iseseisev käitamine vajab täiendavaid vahendeid, mis on tunduvalt suuremad päästmisabi ja ümberkorraldusabi summast. Lisaks märkis komisjon, et Austrian oli päästmisabi summas 200 000 000 eurot juba suures osas oma lennukite rahastamisel ära kasutanud ning et Austriani rahastamisvajaduse ulatus oli kooskõlas komisjoni otsuses 2010/137 esitatud järeldustega, sest otsuse kohaselt ületasid ümberkorraldamisega seotud kulud kaugelt 500 000 000 eurot.
- 40 Komisjon järeldas sellest, et on ebatõenäoline, et Austrian kasutas või kasutab päästmisabi ja ümberkorraldusabi näiteks oma konkurentide laienemise takistamiseks viisil, mis seaks kahtluse alla komisjoni koostatud analüüsi koondumise mõju kohta puudutatud turgudele. Komisjon täpsustas, et nii päästmisabi kui ka ümberkorraldusabi pidid muutma Austriani omandamise Lufthansa poolt majanduslikult tasuvaks ning iseäranis tagama Austriani likviidsuse, vähendama Austriani kohustusi ja taastama Austriani pikaajalise kasumlikkuse. Komisjon tuletas meelde, et ka tulevikus jälgib ta nende vahendite kasutamist Austriani poolt.
- 41 Komisjon märkis, et seda järeldust kinnitas ka Lufthansa tugev rahaline olukord, kelle tegevustulemus 2007. ja 2008. aastal oli üle 1 000 000 000 euro ning kelle kogulikviidsus 31. märtsil 2009 oli 5 200 000 000 eurot, sellest strateegiline miinimumlikviidsus oli 2 000 000 000 eurot. Komisjoni hinnangul oli päästmisabi ja ümberkorraldusabi mõju piiratud, võrreldes koondumise tulemusel tekkinud üksuse rahalise võimsusega.
- 42 Peale selle märkis komisjon nende otseliinide kohta, mida teenindab vaid üks koondumise pooltest, et turu-uuring ei kinnitanud, et Austrianile täiendavate vahendite eraldamine ei muuda järeldusi konkreetsetel nende liinide suhtes, nimelt et koondumine tooks kaasa potentsiaalse konkurentsi kõrvaldamise. Vastupidi, peamised kaalutlused, miks nendel liinidel ei teki ühtki konkurentsiprobleemi, nimelt piiratud nõudlus enamikul liinidest, turule sisenemise strateegia Lufthansal ja Austrianil, nagu seda sisedokumendid kinnitavad, enne koondumist paralleelse tegevuse puudumine enamikul liinidest, kehtiksid sõltumata kõnealusest kahest riigiabist. Lisaks, mis täpsemalt puudutab turule sisenemise strateegiat Austriani puhul, siis ei selgunud turu-uuringust, et Austrian muudaks oma turule sisenemise strateegiat kõnealuste täiendavate vahendite tõttu, mida ilmestab ka

asjaolu, et Austrian oli juba ära kulutanud peaaegu kogu päästmisabi, ilma et ta oleks muutnud oma turule sisenemise strateegiat. Seega on ebatõenäoline, et Austrian kasutab neid täiendavaid vahendeid nendel liinidel tegutsema hakkamiseks.

Kohustused

- 43 Selleks et kõrvaldada tõsised kahtlused, mis tekkisid koondumise kokkusobivuse osas ühisturuga, pakkusid Lufthansa ja Austrian välja kohustused tuvastatud linnapaare puudutavate konkurentsiprobleemide lahendamiseks. Kohustused, mille eesmärk oli vähendada turutõkkeid ja hõlbustada ühe või mitme uue turuletulija turule sisenemist või nendel liinidel juba tegutsevate konkurentide laienemist, on kokkuvõtvalt esitatud allpool.

Lennuteenindusaegu puudutavad kohustused

- Lennuteenindusaegade andmine linnapaaride puhul, mis tekitavad konkurentsiprobleeme
- 44 Pooled võtsid kohustuse jagada konkreetse menetluse kohaselt lennuteenindusaegu Viini, Stuttgarti, Kölni/Bonni, Müncheni, Frankfurdi ja Brüsseli lennujaamas nende viie liini puhul, mille osas komisjon tuvastas konkurentsiprobleeme.
- 45 Jagatavad lennuteenindusajad võimaldavad uuel turuletulijal teenindada tuvastatud linnapaaride vahel järgmist hulka lende:
- Viin-Stuttgart: kuni kolm lendu päevas;
 - Viin-Köln/Bonn: kuni kolm lendu päevas, aga mitte rohkem kui 18 lendu nädalas;
 - Viin-Frankfurt: kuni 5 lendu päevas;
 - Viin-München: kuni neli lendu päevas;
 - Viin-Brüssel: kuni neli lendu päevas, aga mitte rohkem kui 24 lendu nädalas.
- 46 Eespool toodud lennuteenindusaegade arv väheneb selle võrra, mis juba anti uuele turuletulijale kohustuste alusel, välja arvatud juhul, kui uus turuletulija lõpetab nende lennuteenindusaegade kasutamise ja need lähevad seetõttu tagasi pooltele.
- 47 Mis puudutab kõiki tuvastatud linnapaare peale Viini-Frankfurdi ja Viini-Müncheni, mille suhtes kehtivad erinormid, siis arvutatakse lennud, mida tuvastatud linnapaari vahel teenindab niisugune lennuettevõtja, kes on pooltest sõltumatu või ei ole nendega seotud, maha nende lennuteenindusaegade arvust, mille pooled peavad kohustuste alusel nimetatud lennuettevõtjale jagama.
- 48 Mis puudutab Viini-Frankfurdi liini, siis arvutatakse hageja teenindatavast kahest lennust päevas (kolm lendu, kui hageja saab Lufthansalt kolmanda lennuteenindusaja International Air Transport Association'i (IATA) 2009/2010 talviseks hooajaks) maha kohustuste alusel jagatavate lennuteenindusaegade arvust. Kui hageja peaks lõpetama ühe või mitme kõnealuse lennu teenindamise enne eelisõiguste omandamist, jagatakse need lennud kohustuste alusel uutele turuletulijatele.

- 49 Hagejale antakse õigus lennuteenindusajad, mille ta sai Lufthansalt Frankfurdi lennujaama suhtes lennuteenindusaegade senise kasutuslepingu alusel Lufthansa ja hageja vahel, ümber vahetada nende lennuteenindusaegade vastu, mis Lufthansa jagab kohustuste alusel. Selleks et arvesse võtta Lufthansa lennuagade struktuuri Frankfurdi lennujaamas, ei ole Lufthansa kohustatud hagejale Frankfurdi lennujaamas jagama üle ühe lennuteenindusaja igal järgmisel ajavahemikul:

Saabumine	Väljumine
5:35 – 8:00	6:30 – 8:15
8:05 – 10:20	8:20 – 11:35
10:25 – 14:00	11:40 – 15:05
14:05 – 15:30	15:10 – 16:15
15:35 – 17:50	16:20 – 19:45
17:55 – 21:50	19:50 – 22:25

- 50 Lisaks, ja sõltumata asjaolust, kas hageja otsustab oma senised lennuteenindusajad Frankfurdi lennujaamas vahetada koondumise poolte uute lennuteenindusaegade vastu, lasub Lufthansal kohustus muuta oma senist lennuteenindusaegade kasutamise kokkulepet hagejaga, selleks et arvesse võtta kohustuste tingimusi eelkõige seoses hageja võimalusega saada eelisõigused nende lennuteenindusaegade suhtes.
- 51 Kui ükski Star Alliance'i kuuluv ettevõtja ei taotle korrigeerivat lennuteenindusaega IATA 2010. aasta suvehooajaks (või esimeseks hooajaks, mille jaoks on ette nähtud kohustuste rakendamise menetlused, olenevalt hooajast), arvutatakse lisaks üks lend kolmest äriühingu Adria Airways poolt Viini-Frankfurdi liinil teenindatavast lennust maha kohustuste alusel jagatavate lennuteenindusaegade arvust. Mahaarvamist kohaldatakse esimest korda IATA nelja järjestikuse hooaja pikkusele ajavahemikule ja igale sellele järgnevale kahe aasta pikkusele ajavahemikule, kuni Star Alliance'i mittekuuluv ettevõtja taotleb korrigeerivat lennuteenindusaega.
- 52 Peale selle kohustub Lufthansa muutma oma seniseid kokkuleppeid Adria Airwaysiga lennuteenindusaja osas nii, et arvesse võetakse kohustuste tingimusi, seda siiski juhul, kui Adria Airways ei saa eelisõigusi.
- 53 Mis puudutab Viini-Müncheni liini, kus hageja teenindab kolme lendu päevas, milleks ta sai lennuteenindusajad nende jagamise tavamenetluse kohaselt, siis on kohustustes ette nähtud, et Nikil on õigus vahetada sellel liinil oma senised lennuteenindusajad nende lennuteenindusaegade vastu, mida Lufthansa jagab kohustuste alusel. Sõltumata sellest, kas Niki otsustab vahetada oma senised lennuteenindusajad ümber kohustuste alusel, arvutatakse need lennud maha nende lennuteenindusaegade koguarvust, mille peavad pooled selle liini puhul jagama. Kui Niki lõpetab ühe või mitme liini teenindamise, antakse need liinid vastavalt kohustustele üle uutele turuletulijatele.
- 54 Mis puudutab Viini-Stuttgardi ja Viini-Kölni/Bonni liine, siis Lufthansa juba jagas uutele turuletulijatele lennuteenindusaegu varasema koondumisotsuse alusel, nimelt komisjoni 22. detsembri 2005. aasta otsus C 2006/018/07 asjas COMP/M.3940 – Lufthansa/Eurowings (ELT C 18, lk 22). Kuna koondumise pooled juba olid selles asjas kohustuste alusel uuele turuletulijale lennuteenindusaegu jaganud, arvutatakse viimati nimetatud lennuteenindusajad maha nende lennuteenindusaegade arvust, mis kohustuste alusel jagatakse käesolevas asjas. Uued turuletulijad võivad nende kahe liini puhul valida lennuteenindusaegu vastavalt kohustustele, mida nad soovivad, et kohaldataks, nimelt varasemas asjas või käesoleval juhul võetud kohustused.

– Lennuteenindusaegade üleandmist puudutavad tingimused

- 55 Kohustustes ette nähtud lennuteenindusaegade üleandmise menetlust kohaldatakse paralleelselt tavapärase lennuteenindusaegade jagamise menetlusega. Lennuettevõtja, kes soovib lennuteenindusaegu ühele tuvastatud linnapaaridest, esitab oma vastava taotluse lennuteenindusaegade jagamise tavamenetluses ning samal ajal taotleb teenindusaegade üleandmist kohustuste alusel. Kui taotleja poolt koordinaatorile esitatud teenindusaegade taotlust ei rahuldata IATA sõiduplaanikonverentsi tõttu, on kohustustes ette nähtud, et koondumise pooled peavad tegema ettepaneku taotletud lennuteenindusajad üle anda nädala jooksul alates taotleja kohustusest hakata neid kasutama. Lennuteenindusajad tuleb jagada tasuta ja need peavad jääma taotleja soovitud kellaajast 20 minuti piirisse, kui ühel koondumise pooltest on selle aja raames vabu lennuteenindusaegu. Selle puudumisel peavad pooled pakkuma taotleja soovitud kellaajale kõige lähemaid lennuteenindusaegu.
- 56 Koondumise poolte ja taotleja vaheline lennuteenindusaegade kasutamise kokkulepe tuleb allkirjastada ning lennuteenindusajad tuleb üle anda kolme nädala jooksul alates teenindusaegade tagastamisest, nimelt 15. jaanuarist IATA suvehooajal ja 15. augustist IATA talvehooajal. Lennuteenindusaegade kasutamise kokkulepe kehtib tuvastatud linnapaari kasutamise jooksul, kuid uuel turuletulijal on õigus lõpetada kokkulepe IATA iga hooaja lõpuks, ilma et sellega kaasneksid sanktsioonid. Lõpuks on kohustustes ette nähtud, et eelistatakse niisugust uut turuletulijat, kes otsustab teenindada kõige suuremat arvu liine.

– Eelisõigused

- 57 Kohustustes on uue turuletulija jaoks ka ette nähtud võimalus omandada eelisõigused, mis puudutavad koondumise poolte saadud lennuteenindusaegu. Uus turuletulija omandab eelisõigused nendele lennuteenindusaegadele – see tähendab, et tal on õigus kasutada koondumise poolte poolt mis tahes tuvastatud linnapaari kummagi otsa osas üle antud lennuteenindusaegu niisuguse Euroopa-sisese linnapaari puhul, mis ei ole tuvastatud linnapaar –, kui ta tuvastatud linnapaari teenindas kahel järjestikusel IATA hooajal kõigi tuvastatud linnapaaride osas, välja arvatud Viini-Frankfurdi liin, või Viini-Frankfurdi liini puhul kaheksal järjestikusel IATA hooajal. Seevastu, kui uus turuletulija lõpetab tuvastatud linnapaarile üle antud lennuteenindusaegade kasutamise enne eespool viidatud kahe IATA hooaja lõppu, tagastatakse need lennuteenindusajad Lufthansale ning jagatakse kohustuste alusel teisele uuele turuletulijale.

– Star Alliance'i liikmed kui uued turuletulijad

- 58 Eespool toodud kohustusi kohaldatakse täielikult üksnes nendele uutele turuletulijatele, kes ei ole Star Alliance'i liikmed. Üldjuhul võivad kohustuste raames lennuteenindusaegu saada ka Star Alliance'i liikmed, kuid need lennuettevõtjad, kes ei ole Star Alliance'i liikmed, on eelisseisundis, kui palju võimalikke turuletulijaid taotlevad lennuteenindusaegu samale liinile kohustuste alusel. Eelisseisundis on alati selline taotleja, kes ei ole Star Alliance'i liige, seda isegi siis, kui Star Alliance'i liige palub teenindusaegu suuremale hulgale liinidele kui taotleja, kes ei ole Star Alliance'i liige.
- 59 Lisaks ei ole Star Alliance'i kuuluval uuel turuletulijal võimalik saada eelisõigusi pooltele jagatud lennuteenindusaegade suhtes. Uus turuletulija, kes on Star Alliance'i liige, ei saa koondumise pooltega ega Star Alliance'i teiste partneritega tuvastatud linnapaaride kohta sõlmida koodijagamiskokkulepet ega kokkulepet tulude ja kasumi jagamise ühissettevõtte kohta. Kui Star Alliance'i liige lõpetab kohustuste alusel jagatud lennuteenindusaegade kasutamise, peavad koondumise pooled uuesti neid lennuteenindusaegu uutele turuletulijatele pakkuma.
- 60 Kui Star Alliance'i liige saab lennuteenindusajad kohustuste alusel, võib komisjon selleks, et eelkõige tagada Star Alliance'i liikmeks oleva taotleja sõltumatus koondumise pooltest, kehtestada eritingimused.

Muud kohustused ja tingimused

– Tulude proportsionaalse jaotamise kokkulepped ja kvoodijagamiskokkulepped

- 61 Kohustustega antakse uuele turuletulijale võimalus sõlmida tulude proportsionaalse jaotamise kokkulepe ja koodijagamiskokkulepe, mis võimaldavad tal lisada oma koodid lendudele, mille lähte- või sihtkoht on kas Austria, Saksamaa ja/või Belgia, tingimusel et üks osa lennust hõlmab tuvastatud linnapaare. Tulude proportsionaalse jaotamise kokkuleppe tingimused peavad olema sellised, et uut turuletulijat koheldakse sama tuvastatud linnapaari puhul samal viisil kui neid Lufthansa partnereid, kes on Star Alliance'i liikmed.

– Muud tingimused

- 62 Lennuteenindusaegade jagamist puudutavaid kohustusi täiendavad muud kohustused, nagu uue turuletulija võimalus sõlmida pooltega ühistegevuse kokkuleppeid ja püsiklientidele osutatavaid teenuseid käsitlevaid kokkuleppeid, samuti mitmeliigiliste transporditeenuste osutamise kokkuleppeid raudtee-ettevõtja või mõne muu maismaatranspordi äriühinguga.
- 63 Kohustuste kohaselt tuleb määrata järelevalveisik, kelle ülesanne on kontrollida kohustuste täitmist poolte poolt ning abistada kohustustega ette nähtud teenindusaegade üleandmise menetluse kestel komisjoni.
- 64 Kohustused sisaldavad ka tingimusi vaidluste lahendamise kiirmenetluse kohta, mille kohaselt võib uus turuletulija otsustada lahendada pooltega kõik kohustusi puudutavad vaidlused vahekohtumenetluses. Vahekohtu otsus on siduv nii uuele turuletulijale kui ka pooltele. Tõendamiskoormise kohaselt kõigis vaidlustes lasub esiteks uuel turuletulijal kohustus esitada *prima facie* oma väited ja teiseks pooltel kohustus tõendada vastupidist.
- 65 Kohustused, iseäranis kohustus anda üle teenindusajad ei ole ajas piiratud, kuid sisaldavad kontrollitingimust.

Kohustuste hindamine

- 66 Lufthansa ja Austriani väljapakutud kohustuste hindamisel täpsustas komisjon, et ta võttis arvesse konkurentide avaldatud huvi alustada tuvastatud linnapaaride vahel lendude teenindamist või laiendada oma tegevust nendele linnapaaridele ning et ta leidis, et parandusmeetmete pakett tervikuna oli huvipakkuv, arvestades lennutranspordisektori majanduslikku hetkeolukorda. Komisjon märgib, et ta järeldas sellest, et väljapakutud kohustused toovad tõenäoliselt õigel ajal kaasa ühe või mitme lennuettevõtja turuletuleku tuvastatud linnapaaride vahelistel liinidel ning et turuletulek on piisav, et kõrvaldada nendel turgudel tuvastatud tõsised kahtlused.

Järeldus

- 67 Järelikult leidis komisjon, et koondumine tuleb tunnistada kokkusobivaks ühisturuga vastavalt koondumismääruse artikli 8 lõikele 2 ja EMP lepinguga vastavalt EMP lepingu artiklile 57 tingimusel, et täidetakse vaidlustatud otsuse lahutamatus lisas esitatud kohustused.
- 68 Komisjon täpsustas, et see järeldus kehtib sõltumata päästmisabist ja ümberkorraldusabist, kuna nende vahendite eesmärk on esmajoones tagada Austriani ellujäämine ning nende vahendite summa on väike, võrreldes Austriani finantseerimise vajaduse ja Lufthansa rahalise koguvõimsusega.

Menetlus

- 69 Hageja Niki Luftfahrt esitas 13. aprillil 2010 Üldkohtu kantseleisse hagiavalduse, milles ta palub vaidlustatud otsus tühistada.
- 70 Lufthansa ja ÖIAG esitasid Üldkohtu kantseleisse vastavalt 9. juulil 2010 ja 20. juulil 2010 saabunud dokumentidega taotlused astuda käesolevas asjas menetlusse komisjoni nõuete toetuseks. Üldkohtu seitsmenda koja esimees andis 5. oktoobri 2010. aasta määrusega Lufthansale ja ÖIAG-le menetlusse astumise loa.
- 71 Üldkohtu kantseleisse 2. augustil 2010 esitatud dokumendiga palus Austria Vabariik luba käesolevas asjas komisjoni nõuete toetuseks menetlusse astuda. Üldkohtu seitsmenda koja esimehe 5. oktoobri 2010. aasta määrusega lubati Austria Vabariigil menetlusse astuda.
- 72 Üldkohtu kantseleisse vastavalt 20. augustil 2010 ja 1. septembril 2010 esitatud dokumentidega palus komisjon, et konfidentsiaalselt käsitletaks teatud andmeid, mis komisjoni hinnangul sisaldavad menetlusse astujate ärisaladust.
- 73 Kuna Üldkohtu kodade koosseis on muutunud, kuulub ettekandja-kohtunik nüüd seitsmenda koja koosseisu, mistõttu määrati käesolev kohtuasi 27. septembril 2010 sellele kojale.
- 74 Kuna menetlusse astujad ei esitanud vastuväiteid konfidentsiaalsena käsitlemise taotluse peale, saadeti neile kohtule esitatud dokumentide mittekonfidentsiaalne versioon, nii nagu see oli esialgu ette nähtud eespool nimetatud 5. oktoobri 2010. aasta määrustes.
- 75 Kuna Üldkohtu kodade koosseis on muutunud, kuulub ettekandja-kohtunik nüüd esimese koja koosseisu, mistõttu määrati käesolev kohtuasi 24. mail 2012 sellele kojale.
- 76 Üldkohtu kodukorra artikli 64 lõike 3 punktidel b ja c põhineva menetlust korraldava meetmega palus Üldkohus 18. veebruaril 2013 komisjonil teatada, millist meetodit ta kasutas, selleks et tagada koondumise analüüsi I etapis läbi viidud turu-uuringu käigus konkurentide, äriklientide ja reisibüroode antud vastuste esindavus.
- 77 Samal päeval palus Üldkohus kodukorra artikli 64 lõike 3 punktil d põhineva menetlust korraldava meetmega komisjonil esitada koondumise poolte poolt 10. juulil 2009 väljapakutud kohustused, turuosalistele 27. juulil 2009 saadetud küsimustik ning küsimustikule antud vastused, mille komisjon sai enne 31. juuli 2009. aasta koosolekut – vajaduse korral muutes anonüümseks turu-uuringus osalejate nimed –, samuti vastused, mis anti küsimusele nr 28 küsimustikus, mis oli analüüsi I etapis 12. mail 2009 saadetud koondumise poolte konkurentidele.
- 78 Komisjon vastas 22. märtsil 2013 Üldkohtu esitatud küsimusele ja osaliselt täitis viimase palve esitada teatud dokumendid.
- 79 Üldkohus palus 17. juulil 2013 kodukorra artikli 64 lõike 3 punktil d põhineva uue menetlust korraldava meetmega komisjonil esitada koondumise poolte poolt 10. juulil 2009 väljapakutud kohustused ning kõik need vastused, mille turuosalistes andsid 27. juulil 2009 saadetud küsimustikule ja mida komisjon ei olnud veel edastanud, muutes vajaduse korral anonüümseks vastused andnud isikute nimed. Komisjon täitis selle palve 19. augustil 2013.
- 80 Kuna Üldkohtu kodade koosseis on muutunud, kuulub ettekandja-kohtunik nüüd kaheksanda koja koosseisu, mistõttu määrati käesolev kohtuasi 1. oktoobril 2013 sellele kojale.

Poolte nõuded

- 81 Hageja palub Üldkohtul:
- tühistada vaidlustatud otsus;
 - mõista kohtukulud välja komisjonilt.
- 82 Komisjon, keda toetavad Austria Vabariik, Lufthansa ja ÖIAG, palub Üldkohtul:
- jätta hagiavaldus rahuldamata;
 - mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitus

- 83 Hageja põhjendab oma hagi kolme väitega. Esimene väide puudutab EÜ artikli 81 lõigete 1 ja 3, koondumismääruse artikli 8 ning 2004. aasta suuniste rikkumist. Teise väite kohaselt on rikutud olulisi menetlusnorme. Kolmas väide käsitleb võimu kuritarvitamist.
- 84 Kõigepealt tuleb meenutada, et koondumismääruse artikli 2 lõike 3 kohaselt kuulutatakse ühisturuga kokkusobimatuks koondumine, mis eelkõige turgu valitseva seisundi tekitamise kaudu takistaks märkimisväärselt konkurentsi ühisturul või selle olulises osas. Vastupidi peab komisjon vastavalt koondumismääruse artikli 2 lõikele 2 kuulutama määruse kohaldamisalasse jääva koondumise ühisturuga kokkusobivaks, kui sama määruse artikli 2 lõikes 3 ette nähtud tingimus ei ole täidetud.
- 85 Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et koondumismääruse materiaalõigusnormid, iseäranis selle artikkel 2 annavad komisjonile teatud kaalutusõiguse eelkõige majanduslike asjaolude hindamisel ning et järelkult tuleb kohtul sellise kaalutusõiguse üle kontrolli teostamisel, mis on oluline koondumise valdkonna õigusnormide määratlemisel, arvesse võtta kaalutlusruumi, mis tuleneb koondumist reguleerivatest majandusliku sisuga õigusnormidest (vt kohtuotsus, 6.7.2010, Ryanair vs. komisjon, T-342/07, EKL, EU:T:2010:280, punkt 29 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 86 Kuigi Euroopa Liidu kohtud tunnustavad komisjoni kaalutlusruumi majandusküsimustes, ei tähenda see, et liidu kohus peab hoiduma kontrollimast, kuidas komisjon majandusalaseid andmeid on tõlgendanud. Liidu kohus ei pea nimelt mitte üksnes kontrollima esitatud tõendite sisulist õigsust, usaldusväärsust ja sidusust, vaid ka kontrollima, kas kogutud tõendid sisaldavad kogu asjakohast teavet, mida keerulise olukorra hindamisel arvesse tuleb võtta, ja kas kõnealused tõendid võivad toetada järeldusi, mis nende pinnalt on tehtud (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 30).
- 87 Lisaks tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et kui institutsioonidel on kaalutusõigus, siis on liidu õiguskorraga haldusmenetlustes antud tagatiste järgimine veelgi tähtsam. Nende tagatiste hulka kuuluvad eelkõige komisjoni kohustus uurida hoolikalt ja erapooletult kõiki antud juhtumi puhul tähtsust omavaid asjaolusid, huvitatud isiku õigus teha teatavaks oma seisukoht ning saada piisavalt põhjendatud otsus (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 31).
- 88 Nendest põhimõtetest lähtudes tuleb hinnata hageja esitatud väiteid ja argumente.
- 89 Üldkohtu arvates on otstarbekas analüüsida kõigepealt teist väidet, mis puudutab oluliste menetlusnormide rikkumist.

1. *Teine väide, et rikutud on olulisi menetlusnorme*

- 90 Teine väide jaguneb kaheks osaks, millest esimese kohaselt puuduvad põhjendused konkurentsiolekorra kohta lennuliinidel Kesk-Euroopast Ida-Euroopasse väljaspool liitu ning teise kohaselt jättis komisjon turu-uuringu käigus asjaolud piisavalt tuvastamata.

Teise väite esimene osa, mis puudutab põhjendamiskohustuse rikkumist

- 91 Hageja leiab sisuliselt, et vaidlustatud otsuses puuduvad põhjendused konkurentsiolekorra kohta lennuliinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel.
- 92 Selles osas tuleb tagasi lükata hageja argument, mille kohaselt piirdus komisjon vaidlustatud otsuses viitega turu-uuringule, kui ta analüüsis koondumise mõju liinidele Kesk-Euroopast Ida-Euroopasse. Vaidlustatud otsusest selgub, et komisjon märkis selle otsuse põhjendustes 267 ja 268, et „kavandatud tehing toob hulgal liinidel endaga kaasa otselendude ja vahemaandumisega lendude ning vahemaandumisega lendude kattumised [Lufthansa] ja [Austriani] vahel nii Euroopas kui Euroopa lennujaamadest väljaspool Euroopat asuvatesse sihtkohtadesse” ning et lende analüüsiti „poolte turuseisundit ja tehingu tulemusel turuosa kasvu arvesse võttes”. Samuti täpsustas komisjon, et „hinnati konkurentide olemasolu ja turuseisundit ning reisijate arvu igal liinil” ning et „vajaduse korral võeti arvesse konkurentide pakutavate lendude arvu ja kestust ning nende asjakohasust eelkõige ajatundlike reisijate jaoks”. Edasi leidis komisjon, et „[n]ende kriteeriumide alusel ei tuvastatud ühtki konkurentsiprobleemi”, kuna „[k]a turu-uuringu tegemisel ei ilmnenud ühtegi konkurentsiprobleemi otselendude ja vahemaandumisega lendude ning vahemaandumisega lendude tuvastatud kattumiste osas, välja arvatud [Lufthansa] ja [Austriani] seisund turul Kesk- ja Ida-Euroopas”.
- 93 Samuti tuleb märkida, et komisjon leidis vaidlustatud otsuse põhjenduses 269, et „I etapis väljendasid turu-uuringu teatud [osalised] muret [Lufthansa] ja [Austriani] tugeva turuseisundi suhtes [Kesk- ja Ida-Euroopas], arvestades eelkõige kontrolli, mille koondumine annaks [Lufthansale] „Kesk-Euroopa turu” väga olulises osas iseäranis asjaolu tõttu, et nad hakkaksid kontrollima kõige olulisemaid sõlmlennujaamu [Kesk- ja Ida-Euroopas] ning et neil on väga hästi välja ehitatud võrgustik selles piirkonnas”. Lisaks märkis komisjon, et „tur-uuringu II etapi põhjalikumatest tulemustest selgus siiski, et eelkõige valdav enamik äriklientidest ei näinud mingit koondumise tõttu moodustunud üksuse võimalikust tugevamast seisundist tulenevat negatiivset mõju lendudele sihtkohaga [Kesk- ja Ida-Euroopa] ning nad viitasid olemasolevatele alternatiivsetele konkurentidele”.
- 94 Järelikult selgub vaidlustatud otsusest, et komisjon märkis, et kõigepealt analüüsis ta koondumise mõju Euroopast väljuvatele liinidele, mille sihtkoht on väljaspool Euroopat, sealhulgas ka Ida-Euroopa, ning mille puhul kujutasid Lufthansa ja Austriani teenused endast otselendude ja vahemaandumisega lendude ning vahemaandumisega lendude kattumist, ning selle analüüsi tulemusel ei tuvastatud kõnealustel liinidel ühtki konkurentsiprobleemi, misjärel teiseks lükkas ta need konkurentsiprobleemid, millele olid viidanud turu-uuringu teatud osalised uurimise I etapis, kõrvale vastuste tõttu, mille turu-uuringu osalised andsid kõnealuse uurimise põhjalikumas II etapis.
- 95 Järelikult on põhjendamatu hageja seisukoht, mille kohaselt komisjon piirdus turu-uuringu tulemustega, selleks et selgitada konkurentsiprobleemide puudumist liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel.
- 96 Samuti tuleb tagasi lükata hageja argument, mille kohaselt ei toonud komisjon liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel konkurentsiolekorra analüüsimisel välja, millistel neist liinidest kujutasid lennuettevõtjad Air France-KLM, British Airways, CSA ja Malev endast reaalselt alternatiivi Lufthansale ja Austrianile.

- 97 Nii tuleb märkida, et vaidlustatud otsuse põhjendused 270 ja 271, milles komisjon mainib eespool viidatud lennuettevõtjaid, ei puuduta analüüsi, mille tõttu komisjon tuvastas otsuse punktis 268 konkurentsiprobleemide puudumise liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel. Õiguspoolest on tegemist vaidlustatud otsuse põhjenduses 269 komisjoni toodud vastusega probleemidele, mille tõid välja turu-uuringu teatud osalised uurimise I etapis. Tegelikult märkis komisjon viimati nimetatud punktis, et turu-uuringu teatud osalised tundsid muret kontrolli pärast, mille Lufthansa saab koondumise tulemusel „niinimetatud Kesk-Euroopa turu väga olulises osas eelkõige asjaolu tõttu, et [Austrian ja Lufthansa] kontrollivad kõige olulisemaid [Kesk- ja Ida-Euroopat] teenindavaid sõlmlennujaamu ning neil on selles piirkonnas väga hästi välja ehitatud lennuteede võrk”. Kuna mure ei puudutanud konkreetseid liine, vaid Lufthansa väidetavalt tugevamat seisundit kogu „Kesk-Euroopa turul”, piirdus komisjon õigesti kinnitamisega, et vastavalt turu-uuringus osalejate märgitule II etapis teenindasid suure lennuteede võrguga äriühingud Kesk- ja Ida-Euroopat. Järelikult ei saa selle põhjal väita, et komisjon rikkus seeläbi oma põhjendamiskohustust.
- 98 Mis puudutab hageja argumenti, mille kohaselt ei saa vaidlustatud otsuses põhjenduste puudumine konkurentsiolekorra kohta liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel olla selgitatav asjaoluga, et uurimismenetluse II etapis otsuse tegemise tähtaeg on lühike, sest see tähtaeg saabub alles 6. novembril 2009, siis piisab, kui märkida, et hageja ei ole – nagu on eespool tuvastatud – tõendanud, et komisjon rikkus oma põhjendamiskohustust, kui ta analüüsis konkurentsi liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel, mistõttu on see argument põhjendamatu ja tuleb tagasi lükata.
- 99 Lisaks, kui hageja argumente tuleks tõlgendada nii, et nendega heidetakse komisjonile ette, et vaidlustatud otsuses ei ole üksikasjalikult toodud konkurentsianalüüsi kõigi Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vaheliste liinide kohta, mille puhul koondumise poolte teenused kujutasid endast otselendude ja vahemaandumisega lendude või vahemaandumisega lendude kattumist, siis tuleb meenutada, et ELTL artikliga 296 nõutavad põhjendused peavad vastama asjaomase akti olemusele ning neist peab selgelt ja üheselt selguma akti andnud institutsiooni arutluskäik, mis võimaldab huvitatud isikutel võetud meetme põhjuseid mõista ja pädeval kohtul oma kontrolli teostada. Põhjendamise nõuet hinnates tuleb seega arvestada juhtumi asjaolusid, eelkõige akti sisu, põhjenduste olemust ja huvi, mis võib selgituste saamiseks olla akti adressaatidel või teistel isikutel, keda akt otseselt ja isiklikult puudutab. Ei ole nõutud, et põhjenduses oleks täpsustatud kõik asjakohased faktilised ja õiguslikud asjaolud, kuna akti põhjenduse vastavust ELTL artikli 296 nõuetele tuleb hinnata mitte ainult selle sõnastust, vaid ka konteksti ja asjassepuutuva valdkonna õiguslikku regulatsiooni silmas pidades (kohtuotsused, 2.4.1998, komisjon *vs.* Sytraval ja Brink’s France, C-367/95 P, EKL, EU:C:1998:154, punkt 63; 22.6.2004, Portugal *vs.* komisjon, C-42/01, EKL, EU:C:2004:379, punkt 66, ning 15.4.2008, Nuova Agricast, C-390/06, EKL, EU:C:2008:224, punkt 79).
- 100 Akti vastuvõtja ei ole siiski kohustatud võtma seisukohta selgelt teisejärguliste asjaolude suhtes ega ennetama võimalikke vastuväiteid (vt selle kohta kohtuotsus, 25.10.2005, Saksamaa ja Taani *vs.* komisjon, C-465/02 ja C-466/02, EKL, EU:C:2005:636, punkt 106). Veelgi enam, otsuse põhjenduste täpsuse aste peab olema proportsionaalne materiaalsete võimaluste ja tehniliste tingimuste või tähtaegadega, millest kinni pidades see tuleb teha (kohtuotsused, 1.12.1965, Schwarze, 16/65, EKL, EU:C:1965:117, lk 1081, 1096 ja 1097, ning 14.2.1990, Delacre jt *vs.* komisjon, C-350/88, EKL, EU:C:1990:71, punkt 16). Seega ei riku komisjon oma põhjendamiskohustust, kui ta koondumiste kontrolli pädevuse kasutamisel ei lisa otsusesse koondumise selliste aspektide hindamise täpset põhjendust, mis tunduvad talle ilmselt asjassepuutumatud, tähtsusetud või selgelt teisejärgulised koondumise hindamise seisukohast (vt selle kohta kohtuotsus komisjon *vs.* Sytraval ja Brink’s France, punkt 99 eespool, punkt 64). Sellist nõuet oleks nimelt raske ühitada kiire menetlemise kohustusega ja lühikeste menetlustähtaegadega, mis on komisjonile kehtestatud koondumiste kontrolli pädevuse teostamisel ning mis on osa koondumise kontrolli menetluse eralistest asjaoludest. Sellest tuleneb, et kui komisjon kuulutab koondumismääruse artikli 8 lõike 2 alusel koondumise ühisturuga kokkusobivaks, siis on põhjendamise nõue täidetud, kui otsuses märgitakse selgelt põhjused, miks

komisjoni arvates kõnealune koondumine – vajaduse korral pärast asjaomaste ettevõtjate tehtud parandusi – ei tekita või ei tugevda turgu valitsevat seisundit, mille tulemusel tõhus konkurents oleks ühisturus või selle olulises osas märkimisväärselt takistatud.

101 Võttes aga esiteks arvesse asjaolu, et komisjon oli juba tuvastanud konkurentsiprobleemid liinidel, mis kujutasid endast otselendude kattumist, mille puhul pakkusid pooled piisavaid kohustusi, ning et komisjon ei tuvastanud vähimatki konkurentsiprobleemi liinidel, mis kujutavad endast otselendude ja vahemaandumisega lendude ning vahemaandumisega lendude kattumist, teiseks suurt arvu viimati nimetatud lende, lähtudes Lufthansa ja Austriani lennuteede võrgu suurusest, ning viimaks kohustust teha otsus, niipea kui tõsised kahtlused on kõrvaldatud eelkõige koondumises osalevate ettevõtjate tehtud paranduste abil, võis komisjon oma põhjendamiskohustust riivamata piirduda konkurentsiolukorra kirjeldamisega nendel liinidel nii, nagu ta seda tegi vaidlustatud otsuse põhjendustes 267–273.

102 Seega tuleb põhjendamatusse tõttu tagasi lükata teise väite esimene osa, mis puudutab põhjendamiskohustuse rikkumist konkurentsiolukorra osas liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel.

Teise väite teine osa, mis puudutab turu-uuringu raames asjaolude ebapiisavat tuvastamist

103 Hageja väidab, et komisjon ei olnud turu-uuringu läbiviimise tingimusi arvestades materiaalselt võimeline arvesse võtma uuringu tulemusi osas, mis puudutab turutingimusi eelkõige liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel.

104 Hageja kinnitab eelkõige, et komisjon saatis 16. juulil 2009 turu-uuringu raames Lufthansa ja Austriani konkurentidele küsimustiku, mis tuli täita hiljemalt 24. juuliks 2009. Küsimustikuga nõudis komisjon suurt hulka teavet iseäranis liinide osas sihtkohaga Ida-Euroopa ning Lähis-Ida. Komisjon saatis 20. ja 24. juulil 2009 üksnes hagejale teised küsimustikud, mis tuli täita hiljemalt 27. ja 30. juuliks 2009.

105 Seejärel edastas Lufthansa 27. juulil 2009 kohustuste parandatud ettepanekud, mis olid vähem ulatuslikud kui need, mis pakuti välja koondumise analüüsi I etapis lennuteenindusaegade jagamise kohta, kuna neid ei olnud enam ette nähtud lennuteenindusaegade loovutamisel liinil Viin–Zürich (Šveits), isegi kui komisjon luges I etapis kohustuste ettepanekud ebapiisavaks, nagu see ilmneb uurimise II etapi algatamisest.

106 Hageja kinnitusele saatis komisjon veel 27. juulil 2009 konkurentidele küsimustiku nende uute kohustusi puudutavate ettepanekute kohta, mis tuli täita hiljemalt 30. juuliks 2009. Selles kontekstis teatas hagejale komisjoni meeskonna liige, et varem edastatud küsimustikke ei vaadata enam läbi ning et analüüsitakse vaid Lufthansa viimaseid ettepanekuid kohustuste kohta.

107 Lisaks toonitab hageja, et nagu ilmneb komisjoni pressiteatest, andis kõnealuse asjaga tegelev volinik Neelie Kroes 31. juulil 2009 ehk vaid üks päev pärast viimati nimetatud küsimustike täitmise tähtaja möödumist oma meeskonnale juhise valmistada ette otsus, millega kiidetakse heaks koondumine Lufthansa ja Austriani vahel.

108 Seega on ilmne, et komisjon ei viinud nõuetekohaselt läbi tema enda algatatud uurimist, mis puudutab turutingimusi liinidel sihtkohaga Ida-Euroopa.

109 Selles osas tuleb meelde tuletada, et komisjoni ülesanne on hinnata, kas tema valduses olevast teabest piisab konkurentsianalüüsiks, samuti nagu ta peab hindama, kas väljapakutud kohustused piisava kindlusega kõrvaldavad tõusetunud konkurentsiprobleemid.

- 110 Esiteks, mis puudutab hageja kinnitust, mille kohaselt ei võtnud komisjon arvesse vastuseid 16. juuli 2009. aasta küsimustikule liinide kohta sihtkohaga Ida-Euroopa ja Lähis-Ida, siis tuleb märkida, et hageja seisukoht põhineb üksnes avaldusel, mille hagejale tegi komisjoni selle teenistuse liige, mis tegeleb nimetatud asjaga. Seega tuleb tõdeda, et hageja ei esitanud sellise avalduse kohta ühtki tõendit, mistõttu tuleb see väide kui pelk tõendamata kinnitus tagasi lükata.
- 111 Teiseks, mis puudutab hageja argumenti, et komisjonil ei olnud võimalik vastuseid, mis anti küsimustikele poolte poolt 27. juulil 2009 välja pakutud uute kohustuste kohta, arvesse võtta lühikese aja tõttu, mis jäi nendele küsimustikele vastamise tähtaja ja asjaga tegeleva voliniku otsuse vahele paluda oma talitustel ette valmistada tingimuslik heakskiitmise otsus, siis tuleb märkida, et komisjon kinnitab oma kirjalikes materjalides, et arvestades väheseid muudatusi, mis koondumise poolte poolt 10. juulil 2009 esitatud kohustustesse oli tehtud, võttis neid kohustusi puudutavatele küsimustikele antud vastuste läbivaatamine väga vähe aega.
- 112 Kuna menetlustoimik ei sisaldanud ei koondumise poolte 10. juuli 2009. aasta kohustusi, ei 27. juuli 2009. aasta küsimustikku samast kuupäevast pärinevate kohustuste kohta ega ka vastuseid sellele küsimustikule, palus Üldkohus 18. veebruari 2013. aasta menetlust korraldava meetme alusel komisjonil need dokumendid esitada, selleks et kontrollida komisjoni talituste materiaalsel võimalust võtta arvesse 27. juuli 2009. aasta küsimustikule antud vastuseid, enne kui asjaga tegelev volinik palus talitustel ette valmistada tingimuslik heakskiitmise otsus.
- 113 Komisjon esitas 22. märtsil 2013 koondumise poolte 27. juuli 2009. aasta kohustused ning neid kohustusi puudutavale 27. juuli 2009. aasta küsimustikule antud vastused, mis olid saabunud hiljemalt 31. juuli 2009. aasta varahommikuks. Vastuses dokumentide esitamise nõudele märkis komisjon, et oma hinnangus võttis ta samuti arvesse hilinevad vastuseid, mida ta ei edastanud, nimelt 31. juuli 2009. aasta pärastlõunal saabunud vastuseid, mis ei viinud aga teistsuguse tulemuseni, nii et nende vastuste lisamata jätmisel enne komisjoni liikmete poolt vaidlustatud otsuse tegemist puudusid tagajärjed. Seevastu ei esitanud komisjon 10. juuli 2009. aasta kohustusi.
- 114 Neil asjaoludel palus Üldkohus komisjonil uue menetlust korraldava meetme alusel esitada koondumise poolte poolt 10. juulil 2009 väljapakutud kohustused ning kõik komisjoni poolt veel edastamata vastused küsimustikule, mis 27. juulil 2009 oli saadetud turul tegutsevatele ettevõtjatele. Komisjon täitis selle nõudmise 19. augustil 2013.
- 115 Koondumise poolte 10. ja 27. juuli 2009. aasta kohustuste võrdleval analüüsimisel ilmneb, et nendevahelised erinevused piirduvad üksnes koondumise poolte poolt lennuteenindusaegade jagamisega liinidel tuvastatud linnapaaride vahel. Iseäranis tuleb märkida, et 27. juuli 2009. aasta kohustustes on ette nähtud, et uutele turuletulijatele antakse neli lennuteenindusaega päevas liinil Viin-München, samas kui 10. juuli 2009. aasta kohustuste kohaselt tuli anda kaks lennuteenindusaega päevas liinil Viin-Genf. Samuti esinevad väikesed erinevused Lufthansa ja hageja vahel olemasolevate kokkulepete muutmise viisides seoses lennuteenindusaegade jagamisega liinil Viin-Frankfurt kooskõlas Lufthansa kohustustega (kohustuste kahe järgneva versiooni punktid 1.1.1 ja 1.1.3). Koondumise poolte kõiki kohustusi arvestades tuleb tõdeda, et need muudatused võib vaatamata hageja jaoks nende erilisele tähendusele lugeda väheoluliseks.
- 116 Vaatamata arvukatele vastustele, mille komisjon sai küsimustiku alusel, mis oli 27. juulil 2009 saadetud turul tegutsevatele ettevõtjatele, ei olnud seega komisjoni talituste jaoks ilmselt võimatu ülesanne analüüsida neid vastuseid, enne kui kõnealuse asjaga tegelev volinik palus neil eelkõige selle analüüsi alusel ette valmistada tingimuslik heakskiitmise otsus.
- 117 Seega tuleb teise väite teine osa ja järelikult kogu teine väide põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

2. Esimene väide, et rikutud on EÜ artikli 81 lõikeid 1 ja 3, koondumismääruse artiklit 8 ning 2004. aasta suuniseid

- 118 Esimene väide koosneb viiest osast. Esimese väiteosa kohaselt on ilmne hindamisviga tehtud asjakohase geograafilise turu määramisel, selleks et hinnata koondumise konkurentsimoju, teise väiteosa kohaselt on ilmne hindamisviga tehtud koondumise konkurentsimoju puhul liinidele Saksamaa ja Austria vahel, kolmas väiteosa puudutab ilmset hindamisviga seoses koondumise tagajärgedega lennuliinidele Kesk-Euroopa ning väljapoole liitu jääva Ida-Euroopa vahel, neljanda väiteosa kohaselt on ilmne hindamisviga tehtud seoses Lufthansa ja Austriani konkurentide võimega jääda või tulla asjaomasele turule koondumise järel ning viienda väiteosa kohaselt on ilmne viga tehtud hindamisel, kas kohustustestega on võimalik lahendada koondumise tõttu tekkinud konkurentsiprobleemid.

Esimese väite esimene osa, mille kohaselt on asjaomase geograafilise turu määramisel tehtud ilmne hindamisviga

- 119 Hageja heidab komisjonile sisuliselt ette seda, et viimane määratles asjaomase geograafilise turu, lähtudes O & D lähenemisviisist, ning ei kasutanud asjaomase geograafilise turu üldisemat lähenemist, mis oleks olnud kohasem, et hinnata koondumise mõju konkurentsile kahe niisuguse võrgustikku kuuluva lennuettevõtja vahel nagu Lufthansa ja Austrian.

Turu määramine komisjoni poolt vastavalt O & D lähenemisviisile

- 120 Kõigepealt tuleb meenutada, et komisjoni 7. aprilli 2004. aasta määruse (EÜ) nr 802/2004, millega rakendatakse [koondumiste] määrust [...] (ELT L 133, lk 1; ELT eriväljaanne 08/03, lk 88), I lisas toodud vormi CO ettevõtjate koondumisest teatamiseks vastavalt koondumismäärusele 6 jao sõnastusest tuleneb, et: „[a]sjaomaste kaubaturgude ja geograafiliste turgudega määratakse kindlaks, millises ulatuses tuleb hinnata koondumise tulemusel tekkiva uue üksuse turuvõimu”.

- 121 6. jao I jaotises „Asjaomased kaubaturud” on täpsustatud:

„Asjaomane kaubaturg hõlmab kõiki neid kaupu ja/või teenuseid, mis tarbijate seisukohast on oma iseloomulike tunnuste, hindade ja otstarbekohase kasutuse põhjal omavahel vahetatavad ja asendatavad. [...]”

Asjaomase kaubaturu hindamistegurite hulka kuulub kaupade ja teenuste turule lubamise ja väljajätmise põhjuste analüüs eespool esitatud määramise alusel, võttes arvesse näiteks asendatavust, konkurentsitingimusi, hindu, nõudluse hinnaelastsust ning muid kaubaturgude määramisel asjakohaseid tegureid (näiteks vajaduse korral pakkumise asendatavust).”

- 122 6. jao II jaotises „Asjaomased geograafilised turud” on märgitud:

„Asjaomane geograafiline turg hõlmab ala, kus asjaomased ettevõtjad tegelevad kaupade ja teenuste pakkumisega, kus konkurentsitingimused on üsna sarnased ja mida saab naaberladedest eristada eelkõige märgatavalt erinevate konkurentsitingimuste tõttu.

Asjaomase geograafilise turu hindamistegurite hulka kuuluvad muu hulgas kõnealuste kaupade või teenuste laad ja tunnusjooned, turutõkete olemasolu, tarbijaeelistused, märgatavad erinevused, võrreldes naaberturgude ettevõtjate turuosadega, või olulised hinnaerinevused.”

- 123 Komisjoni 9. detsembri 1997. aasta teatise asjaomase turu mõiste kohta ühenduse konkurentsioiguses (EÜT C 372, lk 5; ELT eriväljaanne 08/01, lk 155; edaspidi „teatis turgude määramise kohta”), millele viidatakse määruse nr 802/2004 I lisas asuvas vormis CO, täpsustatakse turu määramise põhiprintsiipe.

124 Nii on konkurentsipiirangute osas teatise turgude määratlemise kohta punktis 13 märgitud:

„Ettevõtteid mõjutavad kolm peamist konkurentsipiirangute allikat: nõudluse asendatavus, pakkumise asendatavus ja potentsiaalne konkurents. Majanduslikust aspektist on asjaomase turu määratlemisel konkreetse toote pakujate suhtes kõige vahetum ja tõhusam distsiplineeriv jõud nõudluse asendatavus, eelkõige seoses nendepoolse hinnakujundusega. [...]”

125 Lisaks on teatise turgude määratlemise kohta punktis 14 ette nähtud:

„Konkurentsipiirangud pakkumise osas, mis tulenevad asendatavusest, välja arvatud punktides 20–23 nimetatud juhud, ja potentsiaalsest konkurentsist, ei ole üldjuhul samavõrd vahetud ning nende puhul tuleb igal juhul arvesse võtta täiendavaid tegureid. Sellega seoses võetakse neid piiranguid arvesse konkurentsianalüüsi hindamise faasis.”

126 Teatises turgude määratlemise kohta on esitatud ka määratlused nõudluse asendatavuse, pakkumise asendatavuse ja potentsiaalse konkurentsi kohta.

127 Nii on teatise turgude määratlemise kohta punktis 15 märgitud:

„Nõudluse asendatavuse hindamisel tuleb kindlaks teha nende toodete hulk, mida tarbija käsitab asendustoodetena. Üks võimalus seda kindlaks teha võiks olla spekulatiivne katse, mille puhul võetakse hüpoteetiline väike püsiv muudatus suhtelistes hindades ning hinnatakse tarbijate eeldatavaid reaktsioone sellele hinnatõusule. Turu määratluse puhul keskendutakse nii korralduslikel kui praktilistel põhjustel hindadele, täpsemalt nõudluse asendumisele tulenevalt suhteliste hindade väikestest, püsivatest muudatustest. [...]”

128 Teatise turgude määratlemise kohta punktist 16 tulenevalt võimaldab see lähenemine, „võttes aluseks asjaomaste ettevõtjate müüdavad tooteliigid ning piirkonnad, kus nad neid müüvad, lisa[da] täiendavaid tooteid ja piirkondi turu määratlusse või jä[tta] sellest välja, olenevalt sellest, kas nendest teistest toodetest ja piirkondadest tulenev konkurents mõjutab või piirab lühikese aja jooksul asjaomaste poolte pakutavate toodete hindu”.

129 Eespool nimetatud lähenemise raames on teatise turgude määratlemise kohta punktis 17 täpsustatud:

„Vastust vajab küsimus, kas poolte kliendid võtaksid vaadeldavate toodete või piirkondade osas hüpoteetiliselt toimuva väikese (5–10%), kuid püsiva hinnatõusu tõttu kasutusele olemasolevad mujal asuvad asendustooted või -tarnijad. Kui asendatavusest piisaks, et muuta hinnatõus kahjulikuks, kuna müük seeläbi väheneks, lisatakse asjaomasele turule täiendavaid asendusvõimalusi ja piirkondi. Seda tehakse seni, kui toodete ja geograafiliste piirkondade kogum on piisav, et suhteliste hindade väike püsiv tõus oleks kasulik. [...]”

130 Teatise turgude määratlemise kohta punktis 20 on pakkumise asendatavusele viidatud järgmises sõnastuses:

„Pakkumise asendatavust võib samuti arvesse võtta turgude määratlemisel olukorras, kus selle mõju on tõhususe ja vahetu mõju osas samaväärne nõudluse asendatavusega. See tähendab, et tarnijatel on vastukaaluks suhteliste hindade väikestele ja püsivatele muudatustele võimalik lühikese aja jooksul [...] asuda tootma asjaomaseid tooteid ning neid turustada, ilma et see tooks kaasa olulisi täiendavaid kulusi või riske. Kui need tingimused on täidetud, on turuletoodaval täiendaval toodangul distsiplineeriv mõju asjassepuutuvate ettevõtete konkurentsikäitumisele. See mõju on tõhususe ja vahetu mõju poolest samaväärne nõudluse asendumisega.”

131 Teatise turgude määratlemise kohta punktis 21 on märgitud:

„Sellised olukorrad tekivad enamasti juhtudel, kus ettevõtted turustavad sama toodet erineva kvaliteedi või klassiga; isegi juhul, kui konkreetse lõpptarbija või konkreetsete lõpptarbijate rühma jaoks ei ole erinevad kvaliteedid asendatavad, kuuluvad erinevad kvaliteedid samale tooteturule, kui enamik tarnijaid on võimelised erinevat kvaliteeti viivitamata ning ilma eespool nimetatud olulise kulude kasvuta pakkuma ja müüma. Sellistel juhtudel hõlmab asjaomane tooteturg kõiki tooteid, mis on nõudluse ja pakkumise osas asendatavad, ning nende toodete müük liidetakse, et saada turu kogumaht. Samadel alustel võib grupeerida erinevaid geograafilisi piirkondi.”

132 Seevastu teatise turgude määratlemise kohta punktis 24 on ette nähtud:

„Kolmandat konkurentsipiirangute allikat, potentsiaalset konkurentsi, ei võeta turgude määratlemisel arvesse, kuna tingimused, kus potentsiaalne konkurent on tegelikult konkurentsipiiranguks, olenevad turule sisenemisega seotud konkreetsete tegurite ja asjaolude analüüsist. Vajaduse korral tehakse see analüüs üksnes hilisemas faasis, enamasti pärast asjaomasel turul tegutsevate ettevõtete seisundi kindlakstegemist ning juhul, kui see seisund toob kaasa konkurentsialaseid probleeme.”

133 Liidu kohus on juba täpsustanud viisi, kuidas asjaomast turgu tuleb reisijate regulaarliinilennu spetsiifilises sektoris EÜ artikli 82 kohaldamise raames määratleda.

134 Kohtupraktika kohaselt võib EÜ artikkel 82, tingimusel et artiklis toodud tingimused on täidetud, teatud eeldustel puudutada nende hindade kohaldamist, mida kasutati teatud regulaarlennuliinil või -liinidel, kui need hinnad on kindlaks määratud lennuettevõtjate vahel sõlmitud kahe- või mitmepoolsetes kokkulepetes (vt analoogia alusel kohtuotsus, 11.4.1989, Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro, 66/86, EKL, EU:C:1989:140, punkt 38).

135 Selleks et hinnata, kas regulaarlendudega tegeleva lennuettevõtjal on turgu valitsev seisund, tuleb kõigepealt piiritleda kõnealune veoteenuste turg. Selleks on kaks teesi, millest esimese kohaselt kujutab regulaarlendude sektor endast eraldi turgu ning teise kohaselt tuleb arvesse võtta alternatiivseid veovõimalusi, nagu tsartervedu, raudtee- või maanteevedu, ning regulaarlende muudel asendatavatel liinidel (vt analoogia alusel kohtuotsus Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro, punkt 134 eespool, EU:C:1989:140, punkt 39).

136 Siinkohal on oluliseks kriteeriumiks see, kas regulaarlennu eripärased tunnused teatud liinil on alternatiivsete transpordivõimalustega võrreldes nii olulised, et regulaarlend on muude võimalustega vaid vähesel määral asendatav ning konkurent sellel liinil on vähetuntav (vt analoogia alusel kohtuotsus Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro, punkt 134 eespool, EU:C:1989:140, punkt 40).

137 Nimetatud kriteeriumi kohaldamine ei vii erinevate juhtumite korral tingimata samade tulemusteni; nimelt ei saa teatud lennuliinide puhul tekkida tõhusat konkurentsi. Põhimõtteliselt võib siiski eriti ühendusesiseste liinide puhul lennuettevõtja majanduslik võimsus regulaarlennuliinil sõltuda teiste niisuguste lennuettevõtjate konkurentsivolukorrast, kes teenindavad sama liini või asendatavat liini (vt analoogia alusel kohtuotsus Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro, punkt 134 eespool, EU:C:1989:140, punkt 41).

138 Nagu ilmneb vaidlustatud otsusest, arendas komisjon koondumiste kontrolli raames reisijate regulaarlendude sektoris välja O & D lähenemisviisi, mis vastab „lähtekoha/sihtkoha” linnade paari lähenemisele ja mis kajastub nõudluse tasemes, mille kohaselt tarbijad kaaluvad kõiki olemasolevaid võimalusi, sealhulgas teisi transpordiliike, selleks et jõuda lähtekohast sihtkohta. Nimetatud lähenemise kohaselt moodustab lähtekoha ja sihtkoha iga kombinatsioon eraldiseisva turu. Nagu toonitab komisjon, tunnustavad O & D lähenemisviisi siseriiklikud konkurentsivõimud (vt näiteks Prantsuse

konkurentsiameti 7. juuli 2009. aasta otsus 09-DCC-17, Financière LMP SAS/Financière Linair SAS/Brit Air SA, punkt 22, ning Belgia konkurentsiameti 24. detsembri 2004. aasta otsus, SN Airholding II/Virgin Express, punkt 4.2).

- 139 O & D lähenemisviisi kooskõla kohtupraktikas väljatöötatud suundadega on Üldkohus kinnitanud 19. mai 1994. aasta otsusega kohtuasjas T-2/93: Air France vs. komisjon (EKL, EU:T:1994:55, punkt 84) ning hiljem meenutanud 4. juuli 2006. aasta otsuses kohtuasjas T-177/04: easyJet vs. komisjon (EKL, EU:T:2006:187, punkt 56). Selles osas tuleb märkida, et kohtuotsuses easyJet vs. komisjon, eespool viidatud (EU:T:2006:187) puudutas vaidlustatud otsus koondumist kahe võrgustikku kuuluva lennuettevõtja vahel, nimelt Air France ja KLM.
- 140 Seega võib etteheite, et turu määratlemisel kasutati O & D lähenemisviisi, juba eespool toodud kohtupraktika alusel põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.
- 141 Seda hinnangut ei saa kahtluse alla seada hageja esitatud erinevate argumentidega.
- 142 Mis puudutab esiteks hageja argumenti, mille kohaselt komisjon ei kasutanud otsuses Lufthansa/BMI O & D lähenemisviisi, siis tuleb meenutada, et kui komisjon otsustab koondumise ühisturuga 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 niivõrd, kuivõrd hageja tugineb käesoleval juhul komisjoni varasemas otsuses tehtud analüüsile, ei ole tema argumendid selles osas asjakohased (kohtuotsus, 14.12.2005, General Electric vs. komisjon, T-210/01, EKL, EU:T:2005:456, punkt 118).
- 143 Isegi kui oletada, et selle etteheite võiks ümber kvalifitseerida nii, et see puudutab õiguspärase ootuse kaitse põhimõtte rikkumist, puudub ettevõtjatel alus rajada oma õiguspärane ootus sellele, et säilib varasem otsustuspraktika, mis võib muutuda. Veelgi enam ei saa nad tugineda õiguspärasele ootusele selleks, et konkreetsetes menetluses tehtud järeldused või antud hinnangud vaidlustada niisuguste järelduste või hinnangute põhjal, mis on esitatud üksnes varasemas asjas (kohtuotsus General Electric vs. komisjon, punkt 142 eespool, EU:T:2005:456, punkt 119).
- 144 Igal juhul ei ole komisjon ega *a fortiori* Üldkohus käesoleval juhul seotud otsuses Lufthansa/BMI tuvastatud faktiliste järelduste ja majanduslike hinnangutega. Eldusel, et analüüs mõlemas otsuses on erinev, ilma et see oleks objektiivselt põhjendatud, peaks Üldkohus käesolevas menetluses vaidlustatud otsuse tühistama vaid siis, kui viimati nimetatud otsus, mitte aga Lufthansa/BMI otsus sisaldaks vigu (kohtuotsus General Electric vs. komisjon, punkt 142 eespool, EU:T:2005:456, punkt 120).
- 145 Teiseks, mis puudutab hageja argumenti, et vaidlustatud otsuses kõnealuse turu määratlemiseks kasutatud O & D lähenemisviis ei vasta turu määratlusele, mille komisjon võttis aluseks otsuses ümberkorralduskava kohta, siis tuleb meelde tuletada, et kuigi mõlemad otsused puudutasid Lufthansa poolt Austriani omandamise tingimusi, on samuti tõsi, et tingimused erinevad nii oma eseme – ühel juhul riigiabi heakskiitmine ja teiselt juhul koondumise heakskiitmine – kui ka õigusliku aluse poolest – ühel juhul EÜ artikli 88 lõike 2 esimene lõik ja teisel juhul koondumismääruse artikli 8 lõige 2.
- 146 Niisuguse riigiabi analüüsimisel, mille võib EÜ artikli 87 lõike 3 punkti c kohaselt heaks kiita, peab komisjon jälgima, et kõnealune abi ei mõjuta ebasoovitavalt kaubandustingimusi määral, mis oleks vastuolus ühiste huvidega. Parandusmeetmed, mille komisjon võib niisuguse riigiabi heakskiitmiseks määrata, on seega seotud viisiga, kuidas kõnealune abi võib kaubandustingimusi mõjutada. Ümberkorralduskava puudutava otsuse puhul on kõnealuse abi eesmärk tagada Austriani finantsvõimenduse vähendamine ja see kuulub ümberkorralduskava raamesse, millega tagatakse äriühingu pikaajalise jätkusuutlikkuse taastamine. Selle abi mõju ei piirdu seega mitte konkreetse turuga, kus Austrian tegutses, vaid hõlmab ka viimase üldist olukorda. Sel põhjusel ei puuduta otsuses ümberkorralduskava kohta komisjoni kehtestatud parandusmeetmed, nimelt istekohtade

arvu/kilomeetrite vähendamine ja Austriani kasvu piiramine konkreetset ajavahemikul mitte konkreetset turgu, vaid pigem Austriani võimet kahjustada kaubandustingimusi tervikuna. Nii on teatise turgude määratlemise kohta 1. joonealuses märkuses täpsustatud, et „[r]iikliku abi juhtudel on hindamise keskmis abisaaja ja/või asjaomane tööstusharu/sector, mitte aga abisaaja suhtes kehtiv konkurentsisküsimus”.

- 147 Seevastu koondumiste kontrolli raames peab komisjon koondumismääruse artikli 2 lõigete 2 ja 3 kohaselt olema veendunud, et koondumine märkimisväärselt ei takista tõhusat konkurentsi ühisturul või selle olulises osas. Hindamise keskpunkt on seega koondumise mõju konkurentsiskurvele. Sel põhjusel peaks kohustustega, mille koondumisest teatanud pooled välja pakkusid ja millega komisjon vaidlustatud otsuses nõustus, olema võimalik vältida konkurentsiprobleeme, mille koondumine toob kaasa turgudel, kus kõnealused pooled konkureerisid enne koondumist.
- 148 Sellest tuleneb, et vastupidi hageja väidetule ei ole kõnealuse turu määratlus vaidlustatud otsuses O & D lähenemisviisi kohaselt kuidagi vastuolus niisuguse turu üldise käsitusega otsuses ümberkorralduskava kohta, mida võib mõjutada Lufthansale antav riigiabi.
- 149 Kolmandaks, mis puudutab hageja argumente, et komisjon põhjendas asjaomase turu määratlemiseks O & D lähenemisviisi valimist ekslikult turu-uuringu tulemustega, siis tuleb tõdeda, nagu õigesti leiab komisjon, et esimest korda sõnastati need argumendid repliigis.
- 150 Siiski tuleb märkida, et nende argumentide eesmärk on kahtluse alla seada see, kuidas komisjon tõlgendas turu-uuringu tulemusi, mille ta esimest korda esitas oma kostja vastuse lisas. Järelikult tuleb need argumendid kodukorra artikli 48 lõikest 2 lähtuvalt lugeda vastuvõetavaks, kuna need põhinevad asjaoludel, mis ilmnesevad alles menetluses (vt selle kohta kohtuotsus, 28.9.1999, Yasse vs. EIP, T-141/97, EKL, EU:T:1999:177, punktid 126–128). Järelikult tuleb analüüsida nende põhjendatust.
- 151 Kõigepealt väidab hageja, et komisjon ei saanud turu-uuringu tulemusel teada faktilisi asjaolusid, mis oleksid tal võimaldanud kontrollida, kas O & D lähenemisviis on käesoleval juhul kohane, vaid soovis uuringus osalevatelt ettevõtjatelt üksnes teada, kas nad nõustuvad selle lähenemisviisiga, mistõttu meetodi valik tuleneb üksnes nende ettevõtjate seisukohast.
- 152 Selles osas tuleb märkida, et nagu ilmneb hagiavalduse punktist 56, ei vaidlusta hageja varasemates koondumise asjades komisjoni kasutatud O & D lähenemisviisi sobivust. Sellega tunnistab ta vaikimisi, et O & D lähenemisviisi kasutamine kõnealuse turu määratlemisel regulaarreisilendude sektoris on väljakujunenud praktika. Lisaks, nagu on meenutatud eespool punktis 139, otsustas Üldkohus, et O & D lähenemisviis on sobiv kõnealuse turu määratlemiseks regulaarreisilendude sektoris. Peale selle ilmneb kostja vastuse lisast B1, mis vastab käesolevas asjas tehtud turu-uuringu tulemuste ühele osale, et turu-uuringu I etapis ei palunud komisjon mitte üksnes konkurentidelt, äriklientidelt ning reisibüroodelt „jah” või „ei” vastust küsimusele, kas nad kiidavad heaks nõudluse asendatavusel põhineva traditsioonilise O & D lähenemisviisi, vaid komisjon palus neil ka vastustes esitada oma seisukohad, mida nad hageja enese kinnitusele tegid. Järelikult ei saa vastupidi hageja väidetule tõdeda, et turu-uuring piirdus käesoleval juhul üksnes sooviga saada uuringus osalevatelt ettevõtjatelt teada, kas O & D lähenemisviis on sobiv.
- 153 Edasi kinnitab hageja, et komisjon ei saa O & D lähenemisviisile tuginemise põhjendamiseks kasutada turu-uuringus küsitletud ettevõtjate vastuseid, kuna turu-uuring ei ole esinduslik, sest küsitletud ettevõtjate arv oli väike, arvestades asjaomasel turul tegutsevaid tuhandeid ettevõtjaid.
- 154 Selles osas tuleb märkida, et nagu ilmneb ka kostja vastuse lisast B1, küsitles komisjon 31 ettevõtjat, kes konkureerivad koondumisega pooltega, sealhulgas hagejat, 35 äriklienti ja 18 reisibürood. Selles punktis turu-uuringu tulemuste esinduslikkuse hindamisel tuleb arvesse võtta tingimusi, mille kohaselt uuring läbi viidi.

- 155 Kuna kostja vastuse lisas B1 puuduvad andmed nii nende ettevõtjate koguarvu kohta, keda komisjon küsitles O & D lähenemisviisi sobivuse osas, kui ka turu-uuringus osalejate isikute või kaalu kohta regulaarreisilendude sektoris, palus Üldkohus 18. veebruaril 2013 komisjonil teda teavitada, millist meetodit ta kasutas, et tagada konkurentide, äriklientide ja reisibüroode antud vastuste esinduslikkus koondumise analüüsi I etapis läbi viidud turu-uuringu käigus.
- 156 Vastuses sellele menetlust korraldavale meetmele märkis komisjon, et ettevõtjad, keda ta turu-uuringu raames küsitles, olid koondumise poolte konkurendid, potentsiaalsed konkurendid ja peamiselt sõltumatud kliendid, kelle kontaktandmed edastasid talle koondumisest teatanud pooled vastavalt määruse nr 802/2004 I lisas asuva ning sama määruse artikli 3 lõikes 1 ja artikli 4 lõikes 1 viidatud vormi CO punktidele 7.3, 8.9 ja 8.6. Komisjon täpsustas oma teadmiste põhjal turust, mille ta oli saanud muude arvukate koondumiskavade analüüsimisel lennutranspordisektoris, et kõnealuste ettevõtjate hulka kuulusid kõik lennuettevõtjad, kes koondumise pooltega konkureerisid otsuses tuvastatud turgudel, ning enamik suurtest äriklientidest ja reisibüroodest. Lisaks toonitas komisjon, et kavandatava koondumise hindamisel ei ole oluline pelk arvude suhe, nimelt küsimusele antud jaatavate ja eitavate vastuste vaheline suhe. Komisjon annab pigem üldhinnangu, mis võib sisaldada erinevaid tegureid, nagu antud vastuse põhjendused, küsitletud ettevõtja puhul vastavalt asjaoludele eeldatavad teadmised (näiteks ettevõtja turul tegutsemise kestus, ettevõtja kui koondumise poolte konkurendi või kliendi olulisus, tema konkreetne tegevusvaldkond) või iga küsitletud ettevõtja eriline huvi (näiteks konkurendi huvi takistada koondumist lähtuvalt oma laienemispoliitikast või huvi osta kohustuste korral jagatavaid lennuteenindusaegu). Komisjon märgib, et selleks et saada turutingimustest võimalikult esindavat pilti, pöördus ta ka teiste turul tegutsevate asjatundlike ettevõtjate poole (näiteks lennujaamad, lennuametid ja lennuteenindusaegade koordineerijad). Sellele lisandub komisjoni arvates objektiivsete andmete majandusanalüüs. Komisjoni täpsustas ka, et turu-uuringu esinduslikkus tagati ka koondumise teatisest teatamisega määruse nr 139/2004 artikli 4 lõike 3 tähenduses, millega huvitatud kolmandatel isikutel palutakse komisjonile esitada oma võimalikud seisukohad kavandatava koondumise kohta.
- 157 Kui hagejal paluti kohtuistungil avaldada seisukohta komisjoni esitatud täiendava teabe kohta seoses turu-uuringu esinduslikkusega, siis hageja piirdus väitega, et kuna turu-uuringus osalenute isikuid ei ole avaldatud, siis ei ole võimalik hinnata, kas viimased tegutsesid kõnealustel liinidel ning seega kas turu-uuring on esinduslik või mitte.
- 158 Selles osas piisab, kui märkida, et vastupidi sellele, mida näib hageja leidvat, ei piirdu turu-uuring koondumisest teatanud poolte konkurentidega asjaomasel geograafilisel turul, vaid hõlmab ka koondumisest teatanud poolte potentsiaalseid konkurente ning kliente sellel turul.
- 159 Neil asjaoludel leiab Üldkohus, et põhjendamatus tõttu tuleb tagasi lükata hageja kinnitus, et turu-uuring ei ole esinduslik.
- 160 Lõpuks tuleb tagasi lükata ka hageja argument, mille kohaselt ei võtnud komisjon arvesse asjaolu, et suur hulk konkurente rõhutasid turu-uuringu käigus vajadust võtta arvesse võrgustiku mõju.
- 161 Tuleb märkida, et nagu ilmneb kostja vastuse lisast B1, selgub turu-uuringu I etapist, et enamik turu-uuringus osalejatest (käesoleval juhul 22 konkurenti 31-st, 15 reisibürood 18-st ning 31 äriklienti 35-st) kinnitas, et nad on nõus traditsioonilise O & D lähenemisviisiga, mis põhineb nõudluse asendatavusel.
- 162 Samuti ilmneb kostja vastuse lisast B1, et 31 konkurentist, kes vastasid turu-uuringu küsimusele nr 7, mille eesmärk oli välja selgitada võimalik nõusolek O & D meetodi kasutamiseks, kuus konkurenti selgelt kahtlesid nimetatud lähenemise suutlikkuses võtta arvesse konkurentsi võrgustike vahel (käesoleval juhul turu-uuringus osalenud isikud nr 2, 3, 12, 19, 22 ja 30) ning kolm konkurenti väljendasid oma muret seoses koondumise tulemusel tekkiva üksuse seisundi tugevnemisega konkreetsetes lennujaamas (käesoleval juhul turu-uuringus osalenud isikud nr 4, 7 ja 10). Neist kuuest

туру-uuringus osalejast, kes kahtlesid O & D lähenemisviisi suutlikkuses võtta arvesse konkurentsi võrgustike vahel, kolm vastasid esitatud küsimusele siiski jaatavalt (käesoleval juhul turu-uuringus osalenud isikud nr 2, 12 ja 19). Neist kolmest turu-uuringus osalejast, kes väljendasid oma muret seoses koondumise tulemusel tekkiva üksuse seisundi tugevnemisega lennujaamas, üks vastas küsimusele nr 7 jaatavalt (käesoleval juhul turu-uuringus osaleja nr 7). Järelikult vastasid nendest üheksast turu-uuringus osalejast, kes väljendasid oma muret seoses vajadusega võtta arvesse konkurentsi võrgustike vahel ja seoses koondumise tulemusel tekkiva üksuse seisundi tugevusega konkreetses lennujaamas, küsimusele nr 7 eitavalt üksnes viis turu-uuringus osalejat.

163 Peale selle tuleneb kostja vastuse lisast B1, et ükski küsimusele nr 7 vastanud reisibüroo ega äriklient ei kommenteerinud vajadust võtta arvesse konkurentsi asjaomaste lennuettevõtjate võrgustike vahel.

164 Järelikult ei nõustunud 81 turu-uuringus osalejast vaid viis osalejat O & D lähenemisviisiga, kuna see ei võimalda arvesse võtta võrgustiku mõju.

165 Lisaks tuleb tõdeda, et komisjon viitas vaidlustatud otsuse põhjenduses 269 asjaolule, et teatud turu-uuringus osalejad väljendasid uuringu I etapis muret „[Lufthansa] ja [Austriani] tugeva turuseisundi suhtes [Kesk- ja Ida-Euroopas], arvestades eelkõige kontrolli, mille koondumine annaks [Lufthansale] „Kesk-Euroopa turu” väga olulises osas iseäranis asjaolu tõttu, et nad hakkaksid kontrollima kõige olulisemaid sõmlennujaamu [Kesk- ja Ida-Euroopas] ning et neil on väga hästi välja ehitatud võrgustik selles piirkonnas”. Komisjon täpsustas aga, et „туру-uuringu II etapi põhjalikumatest tulemustest selgus siiski, et eelkõige valdav enamik äriklientidest ei näinud mingit koondumise tõttu moodustunud üksuse võimalikust tugevamast seisundist tulenevat negatiivset mõju lendudele sihtkohaga [Kesk- ja Ida-Euroopa] ning nad viitasid olemasolevatele alternatiivsetele konkurentidele”.

166 Neil asjaoludel tuleb põhjendamata tõttu tagasi lükata hageja argument, et komisjon ei võtnud arvesse paljude konkurentide kommentaare, mille kohaselt O & D lähenemisviis ei võimalda hinnata võrkudevahelist konkurentsi.

167 Neljandaks ja lõpuks, mis puudutab hageja argumenti, mille kohaselt arvamust, et lennuettevõtjad konkureerisid üksnes teatud kindlatel liinidel, kinnitavad äriklientidele, reisibüroodele ja reisikorraldajatele suunatud püsikliendiprogrammid ja hinnaalandussüsteemid, siis tuleb märkida, et argument esitati esimest korda hageja seisukohas Austria Vabariigi ja Lufthansa menetlusse astujate seisukohtade suhtes. Samuti tuleb märkida, et selle eesmärk ei ole vastata menetlusse astujate spetsiifilisele argumendile. Seega, kuna hageja ei tugine selle argumendi hilinenult esitamise põhjendamisel niisugustele õiguslikele ja faktilistele asjaoludele, mis on tulnud ilmsiks menetluse käigus, siis tuleb argument lugeda hilinenult esitamise tõttu vastuvõetamatuks, arvestades kodukorra artikli 44 lõikes 1 koostoimes artikli 48 lõikega 2 esitatud nõudeid (vt selle kohta kohtuotsus, 8.3.2007, France Télécom vs. komisjon, T-340/04, EKL, EU:T:2007:81, punkt 164).

168 Eespool toodud kaalutlusi arvestades tuleb tõdeda, et hageja ei tõenda, et komisjon tegi ilmse hindamisvea, kui ta kasutas O & D lähenemisviisi kõnealuse turu määratlemisel.

Analüüsitud ei ole koondumise konkurentsimoju niisugusele asjaomasele geograafilisele turule, mis on määratletud „üldise lähenemise” kohaselt

169 Hageja leiab, et komisjon ei analüüsinud, milline on kõnealuse koondumise konkurentsimoju asjaomasele geograafilisele turule, mida üldise lähenemise kohaselt määratletakse kui kogu piirkonda, kus Lufthansa ja Austrian Airlines käitavad oma võrgustikke või pakuvad juurdepääsu oma võrgustikele sõlmpunktide või baaside kaudu. Vastav lähenemine võimaldaks arvesse võtta nii nõudluse asendatavust, tuginedes klientide ootustele, kui ka pakkumise asendatavust, tuginedes lennuettevõtjate pakkumise struktuurile.

- 170 Lennuettevõtjate pakkumise struktuuri osas väidab hageja, et lennuettevõtja võrgustik on määrav tegur nii äriklientide kui ka reisibüroode ja reisikorraldajate jaoks. Samuti võimaldab võrgustikku kujutav organisatsioon lennuettevõtjal ligi meelitada rohkem reisijaid väikeste lennujaamade kaudu, tagades neile juurdepääsu sõlmpunktidele, kus on neil lai valik sihtkohti. Veel mõjutab pakkumise struktuuri – isearanis lendude otsemüügi turul turismisektoris – võrgustikku kuuluva lennuettevõtja võime kasutada teatud liinidel turuhinnast madalamaid hindu.
- 171 Hageja hinnangul saab üksnes kõnealuse üldise lähenemise abil asjaomase geograafilise turu kohta mõista, kuidas kõnealuse koondumise tulemusel tekkiva üksuse kasuks tugevnevad turgu valitsevat seisundit puudutavad tegurid, sest komisjon ei võtnud neid tegureid arvesse „turul kogu Kesk-Euroopas” ning „piirkondlikul turul Austria ja Saksamaa vahel”.
- 172 Selles osas tuleb meenutada, et komisjon peab nimelt koondumismääruse artikli 2 alusel analüüsima koondumise konkurentsimoju turgudele, kus on eelkõige turgu valitseva seisundi tekkimise või tugevnemise tõttu oht, et märkimisväärselt takistatakse tõhusat konkurentsi (vt selle kohta kohtuotsus *easyJet vs. komisjon*, punkt 139 eespool, EU:T:2006:187, punkt 63).
- 173 Kuigi komisjoni konkurentsianalüüs juhindub osaliselt küsimustest, mille töid välja haldusmenetluses küsitletud kolmandad isikud, peab komisjon isegi ilma kõnealuste kolmandate isikute igasuguse otsese viiteta, kuid kaalukate kaudsete tõendite alusel ise avastama koondumisest põhjustatud konkurentsiprobleemid kõikidel nendel turgudel, mis võivad koondumise tõttu olla mõjutatud (vt selle kohta kohtuotsus *easyJet vs. komisjon*, punkt 139 eespool, EU:T:2006:187, punkt 64).
- 174 Kui komisjonile heidetakse ette, et viimane ei ole arvesse võtnud võimalikku konkurentsiprobleemi muudel turgudel kui need, mida puudutas konkurentsianalüüs, peab hageja siiski välja tooma kaalukad asjaolud, mis selgelt tõendavad sellise konkurentsiprobleemi olemasolu, mida komisjon oleks pidanud selle mõju tõttu kontrollima (vt selle kohta kohtuotsus *easyJet vs. komisjon*, punkt 139 eespool, EU:T:2006:187, punkt 65).
- 175 Kõnealuse nõude täitmiseks peab hageja määratlema asjaomased turud, kirjeldama konkurentsiolukorda ilma koondumiseta ning märkima, milline on koondumise tõenäoline mõju konkurentsiolukorra suhtes neil turgudel (vt selle kohta kohtuotsus *easyJet vs. komisjon*, punkt 139 eespool, EU:T:2006:187, punkt 66).
- 176 Selles osas tuleb samuti meelde tuletada, et määruse nr 802/2004 I lisas asuva vormi CO 6. jao II jaotises „Asjaomased geograafilised turud” on märgitud, et asjaomane geograafiline turg hõlmab ala, kus asjaomased ettevõtjad tegelevad kaupade ja teenuste pakkumisega, kus konkurentsitingimused on üsna sarnased ja mida saab naaberladest eristada eelkõige märgatavalt erinevate konkurentsitingimuste tõttu. Seejuures täpsustatakse, et asjaomase geograafilise turu hindamistegurite hulka kuuluvad muu hulgas kõnealuste kaupade või teenuste laad ja tunnusjooned, turutõkete olemasolu, tarbijaelistused, märgatavad erinevused, võrreldes naaberturgude ettevõtjate turuosadega, või olulised hinnaerinevused.
- 177 Käesoleval juhul tuleb aga esiteks märkida, et hageja väljapakutud geograafilise turu määratlus on selle sõnastuse enese kohaselt ebaselge.
- 178 Kõnealune määratlus põhineb nimelt seisukohal, et asjaomane turg hõlmab kõiki geograafilisi piirkondi, kust on juurdepääs Lufthansa ja Austriani võrgustikule. Siiski ei märgi hageja selgelt, kas ta viitab siin neile geograafilistele piirkondadele, kust on juurdepääs kahele võrgustikule, või üksnes geograafilistele piirkondadele, kust on juurdepääs neist ühele võrgustikule. Lisaks ei too hageja ka välja, kas võrgustikule juurdepääsu punkt peab tingimata olema lennujaam. Samuti ei selgita hageja, kuidas kindlaks määrata niisuguse geograafilise piirkonna ulatust, mis asub võrgustikule juurdepääsu punkti ümbruses.

- 179 Lisaks, nagu õigesti toonitab komisjon, viitab hageja oma kirjalike dokumentide erinevates osades erinevatele geograafilistele turgudele. Nii kinnitab hageja hagiavalduse punktis 47, et Lufthansal on alati olnud turgu valitsev seisund „Kesk-Euroopa turul”. Hagiavalduse punktides 48 ja 49 leiab hageja, et kõnealust turgu valitsevat seisundit, mis tugeneb Lufthansa poolt Swissi ja SN Brüsseli omandamisega ning Lufthansa Italia asutamisega, tugendas veel Austriani omandamine. Hageja arvates võimaldasid need tehingud Lufthansal tagada „kontroll turgude üle Saksamaal, Šveitsis, Belgias, Põhja-Itaalias ja Austrias”. Hageja täpsustab samuti, et selle järelduse puhul ei võeta arvesse isegi asjaolu, et Lufthansal on Scandinavian Airlines System'i (SAS) kaudu „Skandinaavia turul” ning „Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahelises lennuliikluses” valitsev seisund. Peale selle kinnitab hageja repliigi punktis 25, et koondumine võimaldab Lufthansal „Viin-Schwechati lennujaamas saada sarnane turgu valitsev seisund sellega, mis tal on Frankfurdi lennujaamas (kus Lufthansa teenindab 59% reisijateveost) ning Zürichi lennujaamas (kus Lufthansa ja Swiss teenindavad enam kui 60% reisijateveost)”.
- 180 Lisaks leiab hageja hagiavalduse punktis 70 sisuliselt, et üldine lähenemine asjaomase geograafilise turu puhul oleks erinevalt O & D lähenemisviisist võimaldanud arvesse võtta koondumise konkurentsimoju piirkondlikule turule Saksamaa ja Austria vahel.
- 181 Geograafiline ulatus turu puhul, mille raames tuleb analüüsida koondumise konkurentsimoju, varieerub hageja enda kirjalike seisukohtade kohaselt seega alates lennujaamast kuni kontinentaalse piirkonnani, mille vahele jääb kahe liikmesriigi territoorium, üheainsa liikmesriigi territoorium või liikmesriigi territooriumi osa.
- 182 Teiseks tekitab samuti segadust asjaomasel geograafilisel turul koondumisele eelnenud konkurentsiolekorra kirjeldus, nagu seda määratleb hageja.
- 183 Mis puudutab nimelt konkurentsiolekorda turul kogu Kesk-Euroopas, siis hageja kirjeldab repliigis üksnes asjaolusid, mida ta nimetab Lufthansale ja Austriale enne koondumist kuulunud „turgu valitseva seisundi instrumentideks”, nimelt sõlmpunktide arv, lennuteenindusaegade arv erinevates lennujaamades, Lufthansa ja Austriani lennuliiklusõigused Ida-Euroopasse ja Lähis-Itta, lennukipargi suurus, kapitali tugevus, püsikliendiprogrammi olemasolu, võimekus sõlmida raamlepinguid äriklientide, reisikorraldajate ja reisibüroodega ning võimalus saada soodsaid tarnelepinguid ettevõtjatega, kes annavad kasutada lennutegevuseks vajalikud vahendid või infrastruktuuri.
- 184 Siiski jätab hageja selles osas esitamata võrdluselemendid Kesk-Euroopas tegutsevate teiste võrgustikku kuuluvate lennuettevõtjate olukorra kohta ning piirdub väitega, et koondumise tulemusel tekkinud üksus on ainus võrgustikku kuuluv lennuettevõtja, kes suudab pakkuda ühendusi Kesk-Euroopast sihtkohadesse liidus ja Ida-Euroopas, samuti mandritevahelisi ühendusi.
- 185 Lisaks, seoses konkurentsiolekorraga turul, mida ta kutsub „Saksamaa ja Austria vaheliste liinide turuks”, kinnitab hageja vastuoluliselt ühelt poolt, et koondumisest teatanud pooled jagasid lennuliiklust Austria ja Saksamaa piirkondlike lennujaamade vahel oma ühisettevõtja kaudu (hagiavalduse punkt 71), ning teiselt poolt, et nad konkureerisid omavahel liinidel nende lennujaamade ja Saksamaa vahel, eelkõige liinidel Graz-Kiiev (Ukraina) ja Linz-Pariis, kus Lufthansa ja Austrian pakkusid mõlemad ümberistumisega lende, kasutades oma sõmlennujaamu vastavalt Viinis ja Frankfurdis (hagiavalduse punkt 72). Lisaks ei esita hageja täpseid andmeid Austria piirkondlikest lennujaamadest lendavate reisijate võimaluse kohta samadel liinidel kasutada muu võrgustikku kuuluva lennuettevõtja teenuseid kui Lufthansa või Austrian.
- 186 Seega ei vasta hageja argumendid, mille ta esitas selleks, et põhjendada väidet, et komisjon jättis ekslikult analüüsimata koondumise konkurentsimoju „kogu Kesk-Euroopa turule”, eespool punktis 175 viidatud kohtupraktika nõuetele.

187 Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et hageja jättis piisavalt täpselt määratlemata asjaomase geograafilise turu, mille olemasolule ta tugines, ning et seega on Üldkohtul võimatu hinnata, kas komisjon pidi analüüsima kõnealuse koondumise võimalikku konkurentsimõju sellele turule.

188 Neil tingimustel tuleb esimese väite esimene osa põhjendamatus tõttu tagasi lükata.

Esimese väite teine osa, mis puudutab ilmse hindamisvea tegemist seoses koondumise konkurentsimõjuga liinidele Saksamaa ja Austria vahel

189 Hageja heidab komisjonile sisuliselt ette, et viimane ei võtnud arvesse koondumise negatiivset mõju kõigile liinidele Saksamaa ja Austria vahel.

190 Selles osas tuleb kõigepealt märkida, et vastupidi hageja kinnitustele ilmneb vaidlustatud otsuse põhjendusest 107, et komisjon analüüsis koondumise mõju mitte üksnes 23 liini osas Austria ja Saksamaa vahel, mille puhul esines Lufthansa ja Austriani teenuste vahel otsene kattumine, vaid ka hageja kirjeldatud nende liinide osas, kus kattusid vahemaandumisega lennud.

191 Edasi tuleb märkida, et erinevalt hageja väidetust võttis komisjon kulude ja tulude jagamise ühissettevõtet, mille Lufthansa ja Austrian asutasid enne koondumist, võrdlusolukorrana arvesse oma konkurentsianalüüsis kõikide liinide kohta Austria ja Saksamaa vahel (vaidlustatud otsuse põhjendused 64–69, 113–116, 129–133, 145, 159–169, 191 ja 210), välja arvatud liinid Viin-Berliin, Viin-Düsseldorf, Viin-Hamburg Saksamaa, Viin-Hannover Saksamaa, Viin-Nürnberg Saksamaa (vaidlustatud otsuse põhjendus 185) ning liin München-Linz (vaidlustatud otsuse põhjendus 189). Põhjus, miks komisjon ei võtnud ühissettevõtjat arvesse konkurentsianalüüsis viimati nimetatud liinide kohta, on tingitud asjaolust, et ta oli eelnevalt tuvastanud, et koondumise poolte konkurentidele kuulusid nendel liinidel suured turuosad, mis teeb koondumisega seotud konkurentsiprobleemide tekkimise nendel liinidel vähetõenäoliseks.

192 Lõpuks tuleb hageja argumendi osas, mille kohaselt komisjon ei võtnud arvesse Lufthansa ja Austriani teenindatud lendude arvu liinidel Viin-Berliin ja Viin-Hamburg, kui ta analüüsis konkurentsiolukorda nendel liinidel, samuti märkida, et vaidlustatud otsuse põhjendusest 185 ilmneb, et komisjon tuvastas, et Air Berlini turuosa väljendatuna kõikide veetud ajatundlike ja mitteajatundlike reisijate koguarvu protsendimääras jäi 70–80% vahemikku liinil Viin-Hamburg ning 80–90% vahemikku liinil Viin-Berliin talvel 2008/2009, see tähendab enne vaidlustatud otsuse tegemist. Need arvud kinnitasid ka Air Berlini turuosa väikest, kuid tuntavat kasvu, võrreldes 2008. aasta suvega, mil Air Berlin vedas liinil Viin-Berliin vaid 70–80% reisijatest. Argument, et Lufthansa ja Austrian teenindasid samal perioodil rohkem lende kui Air Berlin, on selles osas asjakohatu, kuna turuosad tuuakse õigesti välja lähtuvalt veetud reisijate arvust. Lisaks ei saa asjaolu, et Lufthansa ja Austrian otsustasid teadlikult vähendada oma mahtu nendel liinidel – eeldusel et see loetakse tõendatuks –, komisjoni konkurentsianalüüsi ümber lükata. Komisjon peab nimelt siis, kui ta analüüsib koondumisele eelnenud konkurentsiolukorda konkreetsel liinil, hindama konkurentide tegelikke, mitte aga potentsiaalseid turuosasid.

193 Arvestades eespool toodud kaalutlusi, tuleb esimese väite teine osa põhjendamatus tõttu tagasi lükata.

Esimese väite kolmas osa, mis puudutab ilmset hindamisviga seoses koondumise tagajärgedega lennuliinidele Kesk-Euroopa ja väljapoole liitu jääva Ida-Euroopa vahel

194 Esimese väite kolmandas osas esitab hageja kolm eraldiseisvat etteheidet. Esimene etteheide puudutab asjaolu, et vaidlustatud otsuses jättis komisjon O & D lähenemisviisi alusel analüüsimata koondumise mõju lennuliinidele Kesk-Euroopa ning väljapoole liitu jääva Ida-Euroopa vahel. Teine etteheide

puudutab asjaolu, et komisjon ei võtnud arvesse Lufthansa ja Austriani turgu valitsevat seisundit liinidel ühelt poolt Viini, Frankfurdi, Müncheni ja Zürichi lennujaama ning teiselt poolt väljapoole liitu jäävate Ida-Euroopa lennujaamade vahel.

195 Kolmas etteheide, mis puudutab asjaolu, et komisjon ei kehtestanud vaidlustatud otsuses ühtegi tingimust ega kohustust, mis tagaks, et Austriani ja/või Lufthansaga konkureerivad lennuettevõtjad saaksid kahepoolsed lennuliikluse õigused, selleks et need ettevõtjad võiksid alustada lennuliinide teenindamist sihtkohaga Ida-Euroopa, ei hõlma koondumise mõju analüüsi liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel, vaid nende kohustuste väidetavat ebapiisavust, millega komisjon vaidlustatud otsuses nõustus koondumist põhjustavate konkurentsiprobleemide puhul, millele osutas hageja. Järelikult tuleb seda vajaduse korral analüüsida käesoleva väite neljanda osa raames, kus on kokkuvõtlikult esitatud etteheited vaidlustatud otsuses koondumise poolte võetud kohustuste väidetava ebapiisavuse kohta.

Esimene etteheide, et komisjon jättis O & D lähenemisviisi alusel analüüsimata koondumise mõju lennuliinidele Kesk-Euroopa ning väljapoole liitu jääva Ida-Euroopa vahel

196 Kõigepealt tuleb hilinevalt esitamise ja seetõttu vastavalt eespool punktis 167 viidatud kohtupraktika kohaselt vastuvõetamatuse tõttu tagasi lükata hageja argumendid, millega viimane soovib põhjendada, et komisjon ei kasutanud O & D lähenemisviisi Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vaheliste liinide suhtes, ning mis esimest korda esitati hageja seisukohtades vastusena Austria Vabariigi ja Lufthansa menetlusse astuja seisukohtadele.

197 Lisaks tuleb meenutada, et O & D lähenemisviis ei ole konkurentsi analüüsimise meetod, vaid pelgalt meetod, mida komisjon kasutab, selleks et määratleda kõnealune turg, mille osas tuleb analüüsida koondumise mõju. Vaidlustatud otsusest ilmneb aga, et komisjon määratles selle meetodi alusel liinid, millel Lufthansa ja Austriani teenused kattusid.

198 Nii ilmneb vaidlustatud otsuse põhjendusest 107, et komisjon tuvastas otselendude puhul 28 kattumist, millest ükski ei puudutanud liini Kesk-Euroopa lennujaama ja väljaspool liitu asuva Ida-Euroopa lennujaama vahel. Edasi analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse põhjendustes 108–266 koondumise mõju nendele kattumistele.

199 Lisaks selgub vaidlustatud otsuse põhjendusest 267, et komisjon tuvastas ka otselendude ja vahemaandumisega lendude kattumised ning vahemaandumisega lendude kattumised liinidel Euroopa lennujaamade vahel ning Euroopa ja väljaspool Euroopat asuvate lennujaamade vahel.

200 Komisjon viitab selles osas vaidlustatud otsuse põhjendusele 268:

„Neid liine analüüsiti poolte turuseisundit ja tehingu tulemusel turuosa kasvu arvesse võttes. Lisaks hinnati konkurentide olemasolu ja turuseisundit ning reisijate arvu igal liinil. Vajaduse korral võeti arvesse konkurentide pakutavate lendude arvu ja kestust ning nende asjakohasust eelkõige ajatundlike reisijate jaoks. Nende kriteeriumide alusel ei tuvastatud ühtki konkurentsiprobleemi. Ka turu-uuringu tegemisel ei ilmnunud ühtegi konkurentsiprobleemi otselendude ja vahemaandumisega lendude ning vahemaandumisega lendude tuvastatud kattumiste osas, välja arvatud [Lufthansa] ja [Austriani] seisund turul Kesk- ja Ida-Euroopas.”

201 Vaatamata vaidlustatud otsuse põhjenduse 268 veidi ebaselgele sõnastusele saab sellest järeldada, et komisjon tuvastas küll otselendude ja vahemaandumisega lendude kattumised ning vahemaandumisega lendude kattumised Lufthansa ja Austriani teenuste vahel liinidel Kesk-Euroopa lennujaamade ja Ida-Euroopa lennujaamade vahel, mille kohta koostas ta koondumise mõju analüüsi, mis erinevalt turu-uuringust ei viidanud konkurentsiprobleemile.

202 Seega tuleb esimene etteheide põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

Teine etteheide, et komisjon ei võtnud arvesse Lufthansa ja Austriani turgu valitsevat seisundit liinidel ühelt poolt Viini, Frankfurdi, Müncheni ja Zürichi lennujaama ning teiselt poolt väljapoole liitu jäävate Ida-Euroopa lennujaamade vahel

203 Esiteks tuleb märkida, et hageja ei määratle täpsemalt liine, kus koondumise pooltel peaks olema turgu valitsev seisund. Nimelt viitab hageja oma hagiavalduse punktis 78 vaid üldiselt liinidele ühelt poolt Viini, Frankfurdi, Müncheni ja Zürichi lennujaama ja teiselt poolt Ida-Euroopas asuvate linnade lennujaamade vahel, nagu Kiiev, Moskva (Venemaa) ja Sankt-Peterburg (Venemaa). Lisaks on hageja esitatud arvud lendude kohta, mida iga nädal Lufthansa, Swiss ja Austrian pakuvad Müncheni, Frankfurdi, Zürichi ja Viini lennujaamast sihtkohaga Ida-Euroopas asuvatesse lennujaamadesse, koondarvud, mis ei anna teavet neist ettevõtjatest ühe poolt nädalas pakutavate lendude arvu kohta konkreetsel liinil. Lisaks ei väljenda need arvud veetud reisijate hulka, mis on tavaliselt tegur, mis võimaldab arvutada lennuettevõtja turuosa konkreetsel liinil. Peale selle ei väida hageja, et turgu valitsev seisund, mille väidetavalt saab koondumise tulemusel tekkinud üksus teatud liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel, on koondumise tagajärg, kuivõrd see seisund toob kaasa senise konkurentsi kadumise Austriani ja Lufthansa vahel nendel liinidel.

204 Tegelikult näib, et hageja heidab komisjonile ette, et viimane ei võtnud koondumise mõju analüüsimisel arvesse asjaolu, et Lufthansal ja Austrianiil on tugev turuseisund Viini, Frankfurdi, Müncheni ja Zürichi lennujaamas, mille kaudu nad teenindavad sihtkohti Ida-Euroopas, ning et reisijatel, kes Kesk-Euroopast soovivad lennata Ida-Euroopasse, ei ole muud võimalust kui pöörduda Austriani või Lufthansa poole.

205 Selles osas ilmneb vaidlustatud otsuse põhjendusest 269, et need probleemid tõid välja turu-uuringu I etapis uurimises osalenud teatud isikud, kuid nendele vastati uuringu II etapis, kuna valdav enamik äriklientidest ei näinud mingit koondumise tõttu moodustunud üksuse võimalikust tugevamast seisundist tulenevat negatiivset mõju lendudele sihtkohaga Kesk- ja Ida-Euroopa ning nad viitasid olemasolevatele alternatiivsetele konkurentidele.

206 Komisjon täpsustas vaidlustatud otsuse põhjenduses 270, et ilmselgelt on olemas olulisi konkurente, kes teenindavad Kesk- ja Ida-Euroopat, eelkõige Air France-KLM, kes lendab oma võrgustikku kasutades 15 sihtkohta Kesk- ja Ida-Euroopas ning 11 muusse sihtkohta koostöös oma SkyTeami partnerite Aerofloti ja CSA-ga, samuti British Airways, kes lendab oma võrgustikku kasutades 13 sihtkohta, ning Malev, kes lendab 22 sihtkohta Kesk- ja Ida-Euroopas.

207 Selles osas kinnitab hageja, et koondumise tulemusel tekkinud üksusele ei avalda liinidel ühelt poolt Viini, Frankfurdi, Müncheni ja Zürichi lennujaama ning teiselt poolt Ida-Euroopa lennujaamade, eelkõige Moskva vahel piisavat konkrentsisurvet Air France-KLM, British Airways, Malev ega CSA, kuna need lennuettevõtjad pakuvad vaid ümberistumisega lende, mis märgatavalt pikendavad reisi kestust ja pikkust nendel liinidel.

208 Mis puudutab otselendude ja vahemaandumisega lendude asendatavuse taset, siis tuleb märkida, et komisjon leidis vaidlustatud otsuse põhjenduses 24, et see sõltub lennu kestusest. Seega, mida pikem on lend, seda enam avaldavad vahemaandumisega lennud konkrentsisurvet otselendudele. Edasi täpsustas komisjon, et käesoleval juhul leidis turu-uuringus kinnitust varasemates otsustes toodud järeldus, mille kohaselt vahemaandumisega lennud ei kujuta lühikese pikkusega lendude, see tähendab vähem kui kolm tundi kestvate lendude puhul üldiselt endast konkrentsivõimelist asendusvõimalust otselendudele, kuna kliendid tegelikult eelistavad otselende.

- 209 Vaidlus puudub aga selles, et otselennud ühelt poolt Viini ja teiselt poolt Moskva, Sankt-Peterburi või Kiievi vahel, samuti otselennud liinidel Zürich-Kiiev, Frankfurt-Kiiev, München-Sankt-Peterburg ja München-Kiiev kestavad vähem kui kolm tundi. Neil asjaoludel ei ole vahemaandumisega lennud, mida pakuvad Air France-KLM, British Airways, Malev ja CSA või mis tahes Ida-Euroopa lennuettevõtjad, konkurentsivõimeline alternatiiv Austriani või Lufthansa pakutavatele otselendudele nendel liinidel. Siiski kinnitas komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 271, et turu-uuringu tulemusel leidis kinnitust järeldus, et ka Ida-Euroopa lennuettevõtjad võivad olla alternatiiv Lufthansale ja Austriani, kuna uuringust selgus, et valdav enamik reisibüroodest võrdleb nende lennuettevõtjate hindu alternatiivsete vedajate omadega, sealhulgas Ida-Euroopa vedajad. Komisjon märkis samuti, et turu-uuringu käigus selgus, et enamiku äriklientide kinnitusel ei osta nad lende konkreetselt äriühingult, vaid vastavalt sihtkohale Kesk- ja Ida-Euroopas otsivad nad teiste lennuettevõtjate, sealhulgas Ida-Euroopa vedajate alternatiivseid lende. Hageja aga ei väida ega tõenda, et ükski muu Ida-Euroopa lennuettevõtja, iseäranis vene või ukraina äriühing ei pakkunud vaidlustatud otsuse tegemise ajal otselende kõnealustel liinidel.
- 210 Hageja möönab oma repliigis ka otselendude olemasolu liinil Viin-Moskva, mida pakuvad lennuettevõtjad Transaero ja Aeroflot.
- 211 Selles osas ei ole veenev hageja argument, et nende lennuettevõtjate lendude pakkumine ei ole konkurentsivõimeline, kuna lendude arv nädalas on väike ja lennuajad ei ole Austria ärikliendi jaoks sobilikud. Tuleb nimelt tõdeda, et hageja ei esita selles osas ühtegi tõendit. Lisaks moodustavad ärikliendid vaid ühe osa konkreetse liini vastu huvi tundvatest reisijatest ning seega ei ole võimalik teha järeldusi nende klientide väidetavatest eelistustest, teadmata, kui suure osa ärikliendid moodustavad reisijatest Viini ja Moskva vahel.
- 212 Hageja ei ole seega tõendanud, et koondumise tulemusel tekkinud üksusele ei avaldata piisavat konkurentsipurvet liinidel Viinist sihtkohaga Moskvasse, Sankt-Peterburgi või Kiievisse, samuti liinidel Zürich-Kiiev, Frankfurt-Kiiev, München-Sankt-Peterburg ja München-Kiiev.
- 213 Sama järeldus kehtib ka keskmise pikkusega liinide Zürich-Moskva, Zürich-Sankt-Peterburg, Frankfurt-Moskva, Frankfurt-Sankt-Peterburg, München-Moskva ja München-Sankt-Peterburg suhtes, mille puhul ei ole välistatud, et teised Ida-Euroopa vedajad pakuvad otselende. Lisaks täpsustas komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 26, et teatud turu-uuringus osalejad märkisid, et teatud asjaoludel kujutavad vahemaandumisega lennud endast konkurentsivõimelist alternatiivlahendust. Seega ei tõenda hageja ka, et koondumise tulemusel tekkinud üksusele ei avaldata neil liinidel piisavat konkurentsipurvet.
- 214 Hageja väidab samuti, et vastupidi komisjoni seisukohale ei kujuta CSA ja Malevi lendude pakkumised endast reaalselt alternatiivset lahendust Austriani ja Lufthansa ümberistumisega lendude pakkumisele isikute jaoks, kes soovivad Austria piirkondlikest lennujaamadest reisida Ida-Euroopa lennujaamadesse.
- 215 Hageja hinnangul puuduvad otselennud Austria piirkondlikest lennujaamadest, nimelt Grazi, Linzi, Innsbrucki, Salzburgi ja Klagenfurti lennujaamast CSA ja Malevi vastavatesse sõlmpunktidesse, nimelt Prahasse (Tšehhi Vabariik) ja Budapesti (Ungari). Seega peavad reisijad, kes elavad kõnealuste Austria piirkondlike lennujaamade piirkonnas ja kes soovivad neist ühe lennujaama kaudu reisida Ida-Euroopas asuvasse sihtkohta, Malevi ja CSA pakutavate lendude kasutamiseks kõigepealt lendama Viini ning seejärel Prahasse või Budapesti, kus nad lõpuks saavad suunduda oma sihtkohta Ida-Euroopas. Nimetatud asjaolu vähendab nende kahe lennuettevõtja pakutavate lendude konkurentsivõimet asjaomaste reisijate jaoks, võrreldes Austriani ja Lufthansa pakkumistega, mis võimaldavad kõnealustest Austria piirkondlikest lennujaamadest reisida nende sõlmpunktidesse Viinis, Frankfurdis, Münchenis ja Zürichis ning sealt edasi sihtkohta Ida-Euroopas.

- 216 Selles osas tuleb märkida, et hageja ei esita andmeid Ida-Euroopas asuvate sihtkohtade kohta, millele ta tugineb, mistõttu ei ole võimalik kindlaks teha liine Austria piirkondlike lennujaamade ja nende sihtkohtade vahel, mille osas ta kinnitab, et komisjon ei võtnud koondumise mõju arvesse.
- 217 Peale selle tuleb tõdeda, et konkurentsivahemaandumisega lendude pakkumiste vahel samal liinil tuleb laadi poolest eristada konkurentsist otselendude vahel või ka konkurentsist otselendude ja vahemaandumisega lendude vahel. Nimelt on ebatõenäoline, et Austrian suurendab lendude arvu Austria piirkondlike lennujaamade ja Viini vahel või vähendab oma lendude hinda nimetatud liinidel nõudluse tõttu lendude järele nende lennujaamade ja Ida-Euroopa sihtkohtade vahel, kuna reisijad, kes lendavad vastavatest piirkondlikest lennujaamadest nimetatud sihtkohtadesse, moodustavad tõenäoliselt väikese osa niisuguste reisijate koguarvust, kes soovivad piirkondlike lennujaamade ja Viini vahel otse lennata. Sama kehtib ka Malevi ja CSA puhul osas, mis puudutab Viini ja Budapesti vahelisi ning Viini ja Praha vahelisi lende, mille hind ja sagedus sõltuvalt Austria lennujaamade ja Ida-Euroopa sihtkohtade vaheliste lendude nõudlusest suure tõenäosusega ei varieeru. Selle raames sõltub konkurents samal liinil vahemaandumisega lendude pakkumiste vahel hulgast teguritest, nagu lennu kestus erinevate reisetappide vahel, vahepeatuste kestus, koguhind või ka väljumise kellaajad. Neil asjaoludel ei saa *a priori* välistada, et kõnealustel liinidel CSA ja Malevi lendude pakkumised – isegi kui need on Austriani omast vähem praktilised – võiksid kujutada viimastele reaalset alternatiivi.
- 218 Eespool toodud kaalutlusi arvesse võttes tuleb põhjendamatus tõttu tagasi lükata hageja etteheide, et komisjon ei võtnud konkurentsile mõju avaldavate koondumise tagajärgede analüüsimisel arvesse asjaolu, et Austriani ja Lufthansal on Kesk-Euroopas hulk sõlmpunkte, mille kaudu pakuvad nad lende Ida-Euroopasse.
- 219 Seega on esimese väite kolmas osa põhjendamatu.

Esimese väite neljas osa, mille kohaselt on ilmne hindamisviga tehtud seoses Lufthansa ja Austriani konkurentide võimega jääda või tulla asjaomasele turule

- 220 Esimese väite neljas osa koosneb viiest etteheitest. Esimene ja teine etteheide puudutavad vastavalt 2004. aasta suuniste punkti 36 ja punkti 31. Kolmas, neljas ja viies etteheide on esitatud samade suuniste punkti 68 ja järgmised rikkumise kohta.

Esimene etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 36, kuna komisjon ei võtnud arvesse asjaolu, et koondumine piirab konkurentide võimet müüa äriklientidele lende ning sõlmida reisibüroode ja reisikorraldajatega raamlepinguid

- 221 Hageja heidab sisuliselt ette, et komisjon rikkus 2004. aasta suuniste punkti 36, kui ta kiitis koondumise heaks, kuigi Lufthansa ja Austriani võrgustike koostoime tõttu ja sellega seotud liinide pakkumise suurenemise tagajärjel piirab koondumine teiste lennuettevõtjate võimet müüa äriklientidele lende ning sõlmida reisibüroode ja reisikorraldajatega raamlepinguid.
- 222 Etteheite põhjendamiseks hageja esitatud argumentidega ei saa nõustuda.
- 223 Esiteks, mis puudutab seisukohta, et väidetavalt piiratakse teiste lennuettevõtjate võimet tegutseda ärireisijate segmendis, siis tuleb tõdeda, et kostja vastuse lisas B4 on toodud äriklientide vastused küsimusele nr 13 küsimustikus, mis neile saadeti 15. mail 2009 ja mis puudutab nimelt Lufthansa ja Austriani pakutud allahindluste ja hinnaalanduste süsteemide mõju äriklientide püsikliendina sidumisele. Siiski tuleb tõdeda, et vastustest ilmneb, et enamik turu-uuringu osalistest märkis, et nad ei kasutanud eranditult Lufthansa ja Austriani teenuseid ning et viimaste pakutud hinnaalandused ei olnud piisavad, et välistada teise vedaja kasutamise võimalust.

- 224 Samuti tuleb märkida, et kostja vastuse lisas B5 on toodud äriklientide vastused küsimustele nr 71, 73, 76, 79 ja 80, mille komisjon saatis neile turu-uuringu II etapis. Selles osas tuleb tõdeda, et küsimus nr 71 puudutas seda, kas ärikliendid peavad Ida-Euroopa lennuettevõtjaid reaalseks alternatiiviks reisimisel Kesk- ja Ida-Euroopas ning Lähis-Idas asuvasse sihtkohta. 31-st turu-uuringus osalejast 22 vastas aga sellele küsimusele jaatavalt.
- 225 Seega, vastupidi hageja väidetule ilmneb turu-uuringust, et ärikliendid pidasid Lufthansa ja Austriani teatud konkurente reaalseks alternatiiviks nende lendude pakkumisel, mida esimestel oli võimalik pakkuda tänu oma võrgustikele.
- 226 Teiseks, mis puudutab teiste vedajate võime väidetavat piiramist sõlmida reisibüroode ja reisikorraldajatega raamlepinguid, siis tuleb märkida, et komisjoni viidatud kostja vastuse lisast B2 selgub, et koondumise analüüsimise I etapis äriklientidele 15. mail 2009 saadetud küsimustiku küsimustele nr 2 ja 3 vastamisel leidis valdav enamik 38-st uurimises osalenud isikust, et neil puuduvad eksklusiivsed ärisuhted ühe lennuettevõtja või konkreetse liiduga, vaid vastupidi, nad on raamlepingute sõlmimise kaudu ärisuhetes paljude vedajate ja liitudega.
- 227 Niisugune järeldus ei aita aga vastata küsimusele, kas reisibürood järgisid sama liiki kaubanduspoliitikat.
- 228 Siiski tuleb märkida, et kostja vastuse lisas B3 on piletite arvu ja väärtuse alusel toodud protsendid, kui suure osa moodustavad Lufthansa ja Austriani lennupiletid kõigist nendest lennupiletitest, mille 2007. ja 2008. aastal müüsid reisibürood, kes vastasid 13. mai 2009. aasta küsimustikule.
- 229 Selles osas tuleb märkida, et need protsendid, mille tegid kindlaks komisjoni talitused, kajastavad kõiki pileteid, mille müüs iga küsimustikule vastanud ettevõtja. Sel alusel väidab hageja, et küsitletud reisibürood ostsid 2007. aastal keskmiselt 58,2% ning 2008. aastal keskmiselt 53,7% Lufthansa ja Austriani müüdud piletitest. Kui hageja arvutus on täpne, ei kajasta aga tema saadud arvud Lufthansa ja Austriani väljastatud nende piletite protsenti, mis ostsid reisibürood, vaid nende piletite protsenti, mille küsimustikule vastanud reisibürood ostsid Lufthansalt ja Austrianilt.
- 230 Isegi kui see protsent on kõrge, viitab see asjaolule, et küsimustikule vastanud reisibüroodel puudus eksklusiivne ärisuhe Lufthansa ja Austrianiga.
- 231 Mis puudutab hageja argumenti, mille kohaselt see protsent kinnitab Lufthansa turgu valitsevat seisundit Kesk-Euroopas pärast koondumist, siis tuleb märkida, nagu õigesti väidab komisjon, et vaidlustatud otsus ei sisalda turuanalüüsi lennupiletite müügi kohta reisibüroode kaudu ning et hageja ei ole kuni käesoleva ajani väitnud, et selline turg on olemas.
- 232 Eespool toodud kaalutlusi arvestades tuleb põhjendamatusse tõttu tagasi lükata etteheide 2004. aasta suuniste punkti 36 rikkumise kohta.

Teine etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 31, kuna komisjon ei võtnud arvesse asjaolu, et koondumise tulemusel tekkinud üksus on ainus võrgustikku kuuluv ettevõtja, kes suudab oma klientidele pakkuda täielikku liinide võrgustikku kogu maailmas ja eelkõige Ida-Euroopas

- 233 Hageja väidab, et komisjon rikkus 2004. aasta suuniste punkti 31, kui ta kiitis heaks koondumise, kuigi koondumise järel jääb Lufthansa ainsaks võrgustikku kuuluvaks ettevõtjaks, kes suudab oma klientidele pakkuda täielikku liinide võrgustikku kogu maailmas ja eelkõige Ida-Euroopas. Äriklientidel, reisibüroodel ja reisikorraldajatel, kellest esimestel on vajadus kasutada täielikku liinide võrgustikku ning ülejäänud peavad olema võimelised pakkuma oma klientidele liine kogu maailmas, ei ole muud valikut, kui sõlmida raamlepingud Lufthansaga.

- 234 Selles osas tuleb meenutada, et 2004. aasta suuniste punktis 31 kirjeldab komisjon horisontaalsete ühinemiste võimalikku konkurentsivastast mõju, nimelt asjaolu, et klientide võimalused tarnijat vahetada on piiratud. Nii täpsustab komisjon, et koondumise osapoolte klientidel võib tarnijate vahetamine osutuda raskeks, sest tarnijate valikuvõimalus on väike või vahetamisega kaasnevad suured kulud. Sellised kliendid on hinnatõusude suhtes eriti tundlikud. Koondumine võib mõjutada nende klientide võimalusi ennast hinnatõusude vastu kaitsta. Eelkõige võib see kehtida klientide puhul, kes on kasutanud konkurentsivõimeliste hindade saamiseks kaht ühinevat äriühingut. Selles osas võivad olulist teavet sisaldada andmed klientide varasemate tarnijavahetuste ja hinnamuutustele reageerimise kohta (2004. aasta suuniste punkt 31).
- 235 Siiski tuleb märkida, et hageja ei tõenda, et nii täieliku liinide võrgustiku omamise asjaolu, nagu on Lufthansa võrgustik, kujutab endast *sine qua non* tingimust reisibüroode ja reisikorraldajatega raamlepingute sõlmimiseks.
- 236 Lisaks ilmneb kostja vastuse lisast B2, et valdav enamik ärikliente, kes vastas komisjoni poolt neile turu-uuringu I etapis saadetud küsimustiku küsimustele nr 2 ja 3, kinnitasid, et nad sõlmisid raamlepingud muude lennuettevõtjatega kui Lufthansa ja Austrian, kes kuulusid muusse liitu kui Star Alliance, nimelt Air Berlin-Fly Niki, British Airways, Air France-KLM, CSA, Malev, Alitalia, Emirates, Finnair või Iberia. Hageja ei esita aga ühtki argumenti, mis seaks selle järelduse kahtluse alla.
- 237 Seega tuleb tõdeda, et komisjon võis 2004. aasta suuniste punkti 31 rikkumata mõistlikult leida, et kõnealune koondumine ei too kaasa seda, et ärikliendid, reisikorraldajad ja reisibürood ei võiks kasutada alternatiivseid lennuettevõtjaid, ning et käesolev etteheide tuleb seega põhjendamatusena tõttu tagasi lükata.
- Kolmas etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 68 ja järgmised, kuna komisjon ei võtnud arvesse, et koondumise tulemusel tekkinud üksuse tehtav pakkumine hõlmab kogu nõudlust liinidel, kus koondumisest teatanud pooltel on turgu valitsev seisund
- 238 Hageja väidab sisuliselt, et turuletulek eeldab, et esineb nõudlus täiendavate lendude järele, mida võib teenindada uus konkurent. Lufthansa ja Austriani pakkumine väljendatuna lendude arvus, lennuteenindusaegades ja pakutud kohtade arvus on aga niisugune, et see hõlmab kogu nõudlust liinidel, kus neil on koos või individuaalselt turgu valitsev seisund, ning et seetõttu on uuel konkurendil võimatu tulla ühele neist liinidest.
- 239 Selles osas tuleb märkida, et hageja ei väida, et ülevõimsus oleks liinidel, kus Lufthansal ja Austrianil on turgu valitsev seisund, vaid üksnes kinnitab, et viimaste pakkumine katab kogu nõudluse nendel liinidel. Lufthansa ja/või Austriani poolt lendude pakkumise olemasolu konkreetsetel liinidel, sõltumata liini olulisusest, ei välista iseenesest aga võimalust uuel konkurendil tulla edukalt sellele liinile, kui ta pakub spetsiifilisi teenuseid või soodsamaid hindasid ning sellega kas kogub ise endale osa nõudlusest või uue kliendibaasi.
- 240 Seetõttu ei saa nõustuda hageja seisukohaga, et Lufthansa ja/või Austriani pakkumine liinidel, kus neil on turgu valitsev seisund, kujutab endast turuletuleku tõket.
- 241 Seevastu võib asjaolu, kui suur hulk lennuteenindusaegu katab päeva kriitilisi hetki, näiteks hommik ja õhtu, olla olulise tähendusega klientidest ühe osa, eelkõige äriklientide jaoks ning järelikult kujutab endast otsustavat tingimust selleks, et tagada lennuliini teenindamisel kasumlikkus.

242 Hageja valitud näide liini kohta Viin-Brüssel on selles osas asjakohane, kuna vaidlustatud otsusest ilmneb, et komisjon tunnistas konkurentsiprobleemide olemasolu sellel liinil koondumist silmas pidades, kuna esiteks puudub piisav konkurentsirisk ja teiseks muudab Viini ja Brüsseli lennujaamas tipptundidel lennuteenindusaegade kättesaadavuse puudumine turule tuleku keeruliseks (vaidlustatud otsuse põhjendused 257 ja 261).

243 Siiski tuleb märkida, et nagu ilmneb vaidlustatud otsuse põhjendusest 330, võtsid koondumise pooled kohustuse jagada uuele lennuteenuste osutajale liinil Viin-Brüssel kuni 4 lennuaega päevas, kuid mitte üle 24 lennu nädalas. Samuti tuleb tõdeda, et komisjon leidis vaidlustatud otsuse põhjenduses 356, et turu-uuringu käigus leidis kõigi tuvastatud linnapaaride puhul laialdaselt kinnitust, et kohustustes pakutud lennuteenindusaegade arv on piisav, selleks et üks või mitu muud ettevõtjat, kes soovivad pakkuda uusi või täiendavaid lennuühendusi, saaksid tõhusalt koondumise pooltega konkureerida. Tuleb aga tõdeda, et hageja ei vaidle selles punktis vastu turu-uuringu tulemustele.

244 Seega ei ole hageja tõendanud, et koondumine toob kaasa turuletuleku tõkke loomise liinil Viin-Brüssel.

245 Järelikult tuleb käesolev etteheide põhjendamatus tõttu tagasi lükata.

Neljas etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 68 ja järgmised, kuna komisjon ei võtnud arvesse turuletuleku tõket, mis seisneb Lufthansa ja Austriani kasutatavas poliitikas tõrjuda konkurendid turult hindade abil välja

246 Hageja väidab sisuliselt, et Lufthansa ja Austrian kasutavad ebaausat hinnapoliitikat, mis takistab konkurentidel tulla või jääda turule. Hageja hinnangul tegid koondumise pooled alati oma lendude hindadel vahet konkurentsiolekorra alusel liinidel, mida nad teenindasid. Nii kasutasid nad madalaid või väga madalaid hindu liinidel, kus nad pidid konkureerima, ning kõrgemaid hindu liinidel, kus oli neil monopol või sisuliselt monopoolne seisund. See võimaldab neil turuhinnast madalamate hindade abil tõrjuda konkurendid turult välja. Kõnealust poliitikat kinnitavad Lufthansa ja Austriani kasutatavad väga madalad hinnad liinidel Viin-Berliin, Viin-Innsbruck, Viin-Zürich, Viin-München, Viin-Hamburg, Viin-Frankfurt või ka Viin-Düsseldorf, kus nad peavad või pidid konkureerima lennuettevõtjatega, kes lõpuks tõrjuti turult välja nagu Sky Europe liinil Viin-Innsbruck, või kes pidasid oma turuletulekut raskendatuks nagu Air Alps samal liinil. Hageja leiab, et seda poliitikat võimendas äsja veel riigiabi summas 500 000 000 eurot, mis võimaldab Austrianil pakkuda iseäranis soodsaid hindu suurel arvul liinidel, eelkõige neil, mida hageja hakkas alles äsja teenindama.

247 Selles osas tuleb kõigepealt märkida, et koondumise tulemusel tekkinud üksuse äsjane hinnapoliitika, millele hageja viitab hagiavalduse punktis 132 ja hagiavalduse lisas A26, puudutab pärast vaidlustatud otsuse tegemist aset leidnud faktilisi asjaolusid, mis Üldkohtu väljakujunenud praktika kohaselt ei mõjuta selle otsuse õiguspärasust.

248 Edasi tuleb märkida, et enne vaidlustatud otsuse tegemist väidetavalt Lufthansa ja Austriani poolt kohaldatud hinnapoliitika oli hageja arvates võimalik üksnes monopoolses seisundis, mis koondumise pooltel oli teatud liinidel. Koondumise ühisturuga kokkusobivuse analüüsimisel peab aga komisjon hindama koondumise konkurentsimõju turgudele, millel kattuvad koondumise poolte tegevused. Seega, kui üks pooltest on lennuliinil, st asjaomasel turul enne koondumist juba monopoolses seisundis, jääb see seisund määratluselt koondumise konkurentsimõju analüüsist välja.

249 Seevastu ei ole see nii, kui monopoolne seisund või turgu valitsev seisund lennuliinil on koondumisest tingitud või koondumise tõttu tugevneb. Niisugusel juhul ei saa komisjon koondumist ühisturuga kokkusobivaks tunnistada põhjusel, et pooltel puuduvad kohustused, mis kõrvaldaksid turgu valitseva

seisundi mõju konkurentsile. Siiski tuleb meenutada, et komisjon tuvastas koondumisega seotud konkurentsiprobleeme üksnes 5 lennuliinil, mille osas olid pooled võtnud parandusmeetmete kujul kohustused.

250 Lõpuks tuleb märkida, et kuigi juhtum, kus lennuettevõtja kasutab oma turgu valitsevat seisundit teatud lennuliinidel, selleks et mõnel muul liinil kohaldada hindade abil konkurentide turult väljatõrjumise poliitikat, võib endast kujutada ELTL artikliga 102 keelatud turgu valitseva seisundi kuritarvitamise juhtumit, peavad nimetatud äriühingu konkurendid vastavast tegevusest teatama siseriiklikule konkurentsiametile või komisjonile, ilma et see riivaks viimaste õigust tegutseda omal algatusel kooskõlas nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määruse (EÜ) nr 1/2003 [ELTL] artiklites [101] ja [102] sätestatud konkurentsieeskirjade rakendamise kohta (EÜT L 1, lk 1; ELT eriväljaanne 08/02, lk 205) artikliga 5 ja artikli 7 lõikega 1. Üksnes vastavas menetluses saavad asjassepuutuvad ametivõimud ise võtta seisukoha teatatud tegevuse tõelevastavuse osas.

251 Seega tuleb käesolev etteheide põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

Viies etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 68 ja järgmised, kuna komisjon ei võtnud arvesse asjaolu, et koondumise tulemusel tekkinud üksus saab monopoli lennuliiklusõigustele liinidel Kesk-Euroopast Ida-Euroopasse ja Lähis-Itta

252 Hageja leiab sisuliselt, et koondumise tulemusel tekkinud üksus saab monopoli lennuliiklusõigustele liinidel Kesk-Euroopast sihtkohtadesse Ida-Euroopas ja Lähis-Idas. Niisugune olukord, mis Austria puhul on tingitud 2. juuli 2008. aasta Bundesgesetz über den zwischenstaatlichen Luftverkehr 2008 (2008. aasta föderaalseadus rahvusvahelise lennuliikluse kohta) (*BGBL. I*, nr 96/2008, viimati muudetud *BGBL. I*, nr 89/2009) sätetest, loob turuletuleku tõkke liinidel Kesk-Euroopast Ida-Euroopasse ja Lähis-Itta.

253 Etteheite põhjendamiseks palub hageja oma seisukohtades menetlusse astuja seisukohtadele kutsuda isiklikult kohtusse tema juhataja Otmar Lenz'i, selleks et tõendada nimetatud seisukohtade punktides 45 ja 46 hageja väidetut seoses Austria Vabariigi tegevusega lennuteenuste kokkuleppe Venemaa Föderatsiooniga uuesti läbivaatamise käigus. Lisaks palub hageja tunnistajana üle kuulata Bundesministerium für europäische und internationale Angelegenheiten (Euroopa ja rahvusvaheliste asjade föderaalministeerium) mitu ametnikku ning Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie (transpordi, innovatsiooni ja tehnoloogia föderaalministeerium) ametniku, kuna nad osalesid lennuteenuste kokkuleppe Venemaa Föderatsiooniga uuesti läbivaatamisel.

254 Kõigepealt tuleb neid taotlusi analüüsida.

255 Põhjendades oma taotlusi tunnistajate ülekuulamiseks ning oma juhataja isiklikult kohtusse kutsumiseks, väidab hageja, et kodukorra artikli 48 lõike 2 kohaselt on uued väited ja seega vastavad tõendid vastuvõetavad isegi pärast repliiki ja vasturepliiki, kui need tuginevad õiguslikele ja faktilistele asjaoludele, mis on tulnud ilmsiks menetluse käigus. Argumendid, mis on esitatud seisukohtades menetlusse astuja seisukohtade peale, ning vastavad väljatoodud tõendid on põhjendatud menetlusse astuja seisukohtades Austria Vabariigi esitatud väidete ümberlükkamisega ning on seega vastuvõetavad.

256 Komisjon ja menetlusse astujad leiavad, et hageja taotlused tõendite esitamiseks on vastuvõetamatud, kuna need on esitatud hilinenult. Samuti väidavad nad, et taotlus tunnistaja ülekuulamiseks on vastuvõetamatu, kuna taotluses ei ole täpsustatud, milliseid asjaolusid tõendatakse. Taotlus hageja juhataja isiklikult kohtusse kutsumiseks on samuti vastuvõetamatu põhjusel, et sellega ei ole võimalik tõendada hageja argumente tema seisukohtades menetlusse astujate seisukohtade peale.

- 257 Selles osas tuleb märkida, et nagu selgub kodukorra artikli 44 lõike 1 punkti e tõlgendamisest koostoimes artikli 48 lõikega 1, peab hageja esitama hagiavalduses oma tõendid ning repliigis võib ta tõendeid esitada tingimusel, et hilinenult esitamine on põhjendatud.
- 258 Käesolevas asjas ilmneb aga Austria Vabariigi ja Lufthansa kui menetlusse astujate seisukohtade peale hageja esitatud seisukohtade punktist 60, et hageja taotluste eesmärk on otseselt esitada tõendeid tema enda argumentide kohta. Seega kujutavad need taotlused igal juhul tõendite esitamist eespool viidatud sätete tähenduses.
- 259 Mis puudutab nende taotluste väidetavat hilinenult esitamist, siis tuleb tõdeda, et neid taotlusi ei esitatud hagiavalduses ega repliigis, vaid hageja seisukohtades Austria Vabariigi ja Lufthansa menetlusse astuja seisukohtade peale. Siiski ei tulene sellest, et taotlused tuleks tingimata lugeda hilinenult esitatuks. Kui argumendid, mille põhjendamiseks taotlused esitati, ei kujuta endast uusi väiteid või etteheiteid komisjoni otsuse kohta, vaid nende argumentidega vastatakse menetlusse astujate endi argumentidele, ei saa seisukohtades menetlusse astujate seisukohtade peale viidatud tõendeid lugeda hilinenuks. Käesolevas asjas väidab aga hageja, et tema taotluste eesmärk täpsemalt on esitada tõendid väidete kohta, mis on toodud tema seisukohtades menetlusse astujate seisukohtade peale vastusena menetlusse astujate argumentidele.
- 260 Esiteks, mis selles osas puudutab taotlust kutsuda hageja juhataja isiklikult kohtusse, siis tuleb märkida, et taotluse eesmärk hageja sõnul on esitada tõendid argumentide kohta, mis on toodud tema seisukohtade punktides 45–56 menetlusse astujate seisukohtade peale. Tuleb aga tõdeda, et nendes punktides toodud argumentide eesmärk on tegelikult vastata Austria Vabariigi argumentidele, mis puudutavad lennuteenuste kahepoolsete kokkulepete uuesti läbi vaatamist eelkõige Venemaa Föderatsiooniga. Seega ei saa hageja juhataja isiklikus kohtusse kutsumises seisnevat tõendi esitamist lugeda hilinenuks, kuna tegemist on tõendiga viidatud argumentide kohta.
- 261 Teiseks, mis puudutab taotlust tunnistajate ülekuulamiseks, siis tuleb märkida, et ka selle taotluse eesmärk on esitada tõendid argumentide kohta, mis on toodud hageja seisukohtade punktides 45 ja 46 menetlusse astujate seisukohtade peale. Taotlust ei saa järelikult lugeda hilinenult esitatuks, kuna nagu on eespool tuvastatud, esitas hageja need argumendid vastusena Austria Vabariigi spetsiifilistele argumentidele, mis puudutavad lennuteenuste kahepoolse kokkuleppe uuesti läbi vaatamist Venemaa Föderatsiooniga.
- 262 Siiski tuleb ka meelde tuletada, et kodukorra artikli 68 lõike 1 kolmandas lõigus on märgitud, et „[p]oole taotluses tunnistaja ära kuulamiseks näidatakse täpselt, milliste asjaoludega seoses ja millistel põhjustel on vaja tunnistaja ära kuulata”.
- 263 Käesolevas asjas leiab Üldkohus, et asjaolud, mida tuleb tõendada, on piisavalt täpselt kirjeldatud seisukohtade punktides 45 ja 46 menetlusse astujate seisukohtade peale, millele viitab hageja. Nii on punktis 46 märgitud, et „[a]lates vaidlustatud otsuse tegemisest Venemaa Föderatsiooniga aset leidnud läbirääkimiste käigus senise lennuteenuste kokkuleppe üle [...] ei püüdnud Austria Vabariik kuidagi muuta kõnealuses kokkuleppes sisalduvat kodakondsuse klauslit” ning et „nendel läbirääkimistel püüdis Austria Vabariigi delegatsioon eranditult vaid tõendada, et Austrian – isegi pärast viimase omandamist Lufthansa poolt – on Austria lennuettevõtja (milles oluline osalus või tegelik kontroll kuulub Austria kodanikele), selleks et sel viisil tagada Austrianile antud liiklusõiguste säilimine”. Samuti on märgitud, et „Austria Vabariik läks isegi nii kaugele, et tellis Euroopa ja rahvusvaheliste asjade föderaalministeeriumi rahvusvahelise õiguse büroolt arvamuse, mille kohaselt Austrian on Austria lennuettevõtja (milles oluline osalus või tegelik kontroll kuulub Austria kodanikele) ning seega on täidetud nõuded, mis tulenevad Venemaa Föderatsiooniga sõlmitud lennuteenuste kahepoolse kokkuleppe kodakondsuse klauslist”.

- 264 Siiski ei selgita hageja, millistel põhjustel ta soovib, et Üldkohus kuulaks üle hageja taotluses nimeliselt toodud isikud. Hageja piirdub sellega, et toob ära nende isikute nime ja ministeeriumi, kus nad töötavad, samuti ministeeriumi aadressi. Ta ei selgitanud üleüldse, miks konkreetselt need isikud saavad kinnitada asjaolusid, mille ta toob välja oma seisukohtade punktis 46 menetlusse astujate seisukohtade peale.
- 265 Järelikult ei vasta hageja taotlus tunnistajate ülekuulamiseks, et tõendada väiteid, mis on toodud tema seisukohtade punktides 45 ja 46 menetlusse astujate seisukohtade peale, kodukorra artikli 68 lõike 1 kolmandas lõigus ette nähtud tingimustele ja tuleb järelikult vastuvõetamatuse tõttu tagasi lükata.
- 266 Lisaks tuleb märkida, et hageja kinnitas oma seisukohtade punktis 46 menetlusse astujate seisukohtade peale, et tema juhataja osales alates vaidlustatud otsuse tegemisest aset leidnud läbirääkimistel Austria Vabariigi ja Venemaa Föderatsiooni vahel seoses nende riikide vahelise lennuteenuste kahepoolse kokkuleppega.
- 267 Siiski saab kodukorra artikli 65 punkti a ja artikli 66 lõike 1 esimese lõigu alusel hageja juhataja kohtusse kutsuda vaid kohtuvaidluse poolena, mitte aga tunnistajana. Seega puudub tema avaldustel hagejate väidete suhtes igasugune täiendav tõenduslik väärtus.
- 268 Peale selle tuleb tõdeda, et menetlusse astujate seisukohtade suhtes hageja esitatud seisukohtade punktis 46 viidatud asjaolud on vaidlustatud otsuse tegemisele ajaliselt järgnevad ning nendega ei saa mingil juhul seega vaidlustatud otsuse õiguspärasust kahtluse alla seada.
- 269 Neil asjaoludel ei pidanud Üldkohus otstarbekaks kutsuda hageja juhataja isiklikult kohtuistungile.
- 270 Hageja etteheitele vastamisel on asjakohane lühidalt meelde tuletada, milles seisnevad lennuliiklusõigused. Nii peab selleks, et teenindada liini kahe lennujaama vahel, mis asuvad kahe erineva riigi territooriumil, lennuettevõtjal olema rahvusvaheline lennuliiklusõigus, see tähendab luba teenindada seda liini. Iga riik nimetab oma territooriumil asutatud lennuettevõtjad, kellel ta lubab teenindada liini nimetatud territooriumi ja muu riigi territooriumi vahel. Rahvusvahelise lennuliini teenindamiseks riigi poolt antavate lubade arv on tavapäraselt kindlaks määratud kahe asjaomase riigi vahel sõlmitud kahepoolses rahvusvahelises lepingus. Need liiklusõigused kujutavad seega *a priori* endast rahvusvahelisele lennuliinile tuleku õiguslikku tõket.
- 271 Need õiguslikud takistused on liidu piires kõrvaldatud nõukogu 23. juuli 1992. aasta määrusega (EMÜ) nr 2408/92 ühenduse lennuettevõtjate juurdepääsu kohta ühendusesisestele lennuliinidele (EÜT L 240, lk 8; ELT eriväljaanne 07/01, lk 420), mis on vahepeal Euroopa Parlamendi ja nõukogu 24. septembri 2008. aasta määrusega (EÜ) nr 1008/2008 ühenduses lennuteenuste osutamist käsitlevate ühiseeskirjade kohta (uuestisõnastamine) (ELT L 293, lk 3) kehtetuks tunnistatud.
- 272 Määruse nr 1008/2008 artiklist 15 tuleneb, et lennuettevõtjal, kellel on kehtiv lennutegevusluba, mille on väljastanud selle liikmesriigi pädev ametivõim, kus on ettevõtja põhitegevuskoht, on õigus osutada ühendusesiseseid lennuteenuseid ning liikmesriik ei või ühendusesiseste lennuteenuste osutamist ühenduse lennuettevõtja puhul piirata ühegi loa ega volitusega.
- 273 Seevastu on liiklusõigused endiselt veel vajalikud, et teenindada lennuliini liidu liikmesriigi territooriumi ja kolmanda riigi territooriumi vahel. Arvestades EMÜ artikli 84 lõikega 2, seejärel EÜ artikli 80 lõikega 2, nüüd ELTL artikli 100 lõikega 2 loodud ebaselgust ühenduse, seejärel liidu sisepädevuse osas lennutranspordi valdkonnas, reguleerivad liikmesriigid jätkuvalt lennuliiklusõiguste andmist liinidel oma vastava territooriumi ja kolmandate riikide territooriumi vahel rahvusvaheliste kahepoolsete kokkulepete alusel.

- 274 Euroopa Kohus leidis 5. novembri 2002. aasta kohtuotsustes komisjon *vs.* Ühendkuningriik (C-466/98, EKL, EU:C:2002:624), komisjon *vs.* Taani (C-467/98, EKL, EU:C:2002:625), komisjon *vs.* Rootsi (C-468/98, EKL, EU:C:2002:626), komisjon *vs.* Soome (C-469/98, EKL, EU:C:2002:627), komisjon *vs.* Belgia (C-471/98, EKL, EU:C:2002:628), komisjon *vs.* Luksemburg (C-472/98, EKL, EU:C:2002:629), komisjon *vs.* Austria (C-475/98, EKL, EU:C:2002:630) ning komisjon *vs.* Saksamaa (C-476/98, EKL, EU:C:2002:631) (edaspidi „avatud taeva kohtuotsused”), et liit on omandanud ainuvälispädevuse, kui ta kasutas oma sisepädevust lennutranspordi teatud valdkondades, nimelt lennujaamades lennuteenindusaegade jagamine, arvutipõhised ettetellimissüsteemid ja ühendusesisesed hinnad. Euroopa Kohus luges seega vastutavaks liikmesriigid, kes sõlmisid Ühendriikidega kahepoolsed kokkulepped, mille ese oli nimelt reguleerida neid valdkondi.
- 275 Hulgas avatud taeva kohtuotsustes luges Euroopa Kohus vastutavaks ka teatud liikmesriigid selle eest, et nad sõlmisid Ühendriikidega kahepoolsed kokkulepped, mis sisaldasid tingimusi, millega anti Ühendriikidele *national ownership and control*’i tingimuste (riikliku omandiõiguse ja kontrolli tingimused) alusel õigus liiklusõigused kehtetuks tunnistada, need peatada või neid piirata juhtudel, kui kõnealuse liikmesriigi nimetatud lennuettevõtjad ei kuulu sellele liikmesriigile või liikmesriigi kodanikele, sest Euroopa Kohus leidis, et vastuolus EÜ artikliga 52 diskrimineeritakse niisuguste tingimustega neid ühenduse lennuettevõtjaid, kelles osalus või kontroll ei kuulu sellele liikmesriigile või viimase kodanikele, mille territooriumil nad soovivad tegutseda.
- 276 Liikmesriigid peavad seetõttu uuesti läbi vaatama kõik need kolmandate riikidega sõlmitud, lennutranspordi reguleerivad kahepoolsed kokkulepped, mis sisaldavad *national ownership and control*’i tingimust, selleks et lõpetada rikkumised, mille Euroopa Kohus tuvastas avatud taeva kohtuotsustes liikmesriikide puhul, kelle suhtes toona menetlus toimus ja kelle hulka kuulus Austria Vabariik, ning vältida teiste liikmesriikide puhul võimalikke kohustuste rikkumise menetlusi.
- 277 Selles kontekstis võtsid Euroopa Parlament ja nõukogu 29. aprillil 2004 vastu määruse nr 847/2004 lennuliikluse lepingute läbirääkimise ja rakendamise kohta liikmesriikide ja kolmandate riikide vahel (ELT L 157, lk 7; ELT eriväljaanne 07/08, lk 193). Määruse põhjendusest 6 selgub, et kõik olemasolevad kahepoolsed kokkulepped liikmesriikide ja kolmandate riikide vahel, mis sisaldavad liidu õigusele vasturääkivaid sätteid, tuleks muuta või asendada uute kokkulepetega, mis täielikult vastavad liidu õigusele.
- 278 Määruse nr 847/2004 artiklis 5 on seoses lennuliiklusõiguste jagamisega sätestatud, et „[k]ui liikmesriik sõlmib lepingu või lepib kokku muudatused lepingus või selle lisades, milles sätestatakse liiklusõiguste piirang või liiklusõigusi kasutavate ühenduse lennuettevõtjate arv, tagab see liikmesriik liiklusõiguste jagamise kõlblike ühenduse lennuettevõtjate vahel mittediskrimineeriva ja läbipaistva korra alusel”.
- 279 Alates avatud taeva kohtuotsustest ning määruse nr 847/2004 vastuvõtmisest võivad liidu lennuettevõtjad seega põhimõtteliselt asuda konkureerima liikmesriigi lennuettevõtjatega, selleks et mittediskrimineeriva ja läbipaistva korra raames saada rahvusvahelised liiklusõigused.
- 280 Siiski eeldab see, et kahepoolne kokkulepe, millega määratakse kindlaks liiklusõiguste andmise tingimused, sisaldab niinimetatud *community ownership and control*’i tingimust (ühenduse omandiõiguse ja kontrolli tingimus), millega kindlasti ei ole veel tegemist Austria Vabariigi ja Venemaa Föderatsiooni vahelise kokkuleppe puhul.
- 281 Järelikult on üksnes nendel lennuettevõtjatel, kelle üle kontroll või kelles osalus kuulub Austria riigile või Austria kodanikele, võimalik saada liiklusõigused, et otse lennata Austria territooriumilt Venemaa territooriumile. Lisaks tuleb märkida, et nagu ilmneb Austria Vabariigi menetlusse astuja seisukohtadest, andis viimati nimetatud liiklusõigused Austria ja Venemaa vahel vaid Austrianile ja hagejale, kes mõlemad on Austria lennuettevõtjad.

282 Sel viisil ei saa ühenduse lennuettevõtja, kes ei ole Austriast pärit, turule tulla liinidel Austria ja Venemaa vahel, et konkureerida Austriani pakkumisega. Nimelt ei ole vastaval ettevõtjal *national ownership and control*'i tingimuse säilimise tõttu Austria Vabariigi ja Venemaa Föderatsiooni vahelises kokkuleppes võimalik saada liiklusõigust, et pakkuda otselende nendel liinidel. Lisaks, nagu on eespool tõdetud, ei avalda vahemaandumisega lennud, mida vastav ettevõtja võib pakkuda nendel liinidel oma sõlmlennujaama kaudu, mis asub liikmesriigis, kes andis talle liiklusõigused Venemaa suunas, piisavat konkurentsipurvet lühikese pikkusega lennuliinidele, nagu Viin-Moskva.

283 Siiski tuleb märkida, et hagejale endale on antud lennuliiklusõigused liinil Viin-Moskva, mis võimaldab tal Austrianiga konkureerida. Lisaks tuleb tõdeda, et ka Vene lennuettevõtjatel on võimalus saada Venemaa Föderatsiooni pädevalt ametivõimult liiklusõigusi, et tulla turule ja konkureerida Austrianiga, pakkudes otselende liinidel Austria ja Venemaa vahel. Eelkõige ei mõjuta koondumine iseenesest aga olemasolevate liiklusõiguste jagamist. Seega, isegi kui koondumise tulemusel peaks Lufthansa saama liiklusõigused, mis võimaldavad tal pakkuda otselende Saksamaalt, Austriast või Šveitsist Ida-Euroopa riikidesse – mida tuleb aga tõendada, sest hageja mainis konkreetselt vaid Austria Vabariigi jagatud liiklusõigusi –, ei tähendaks see iseenesest, et teistel konkurentidel takistatakse turule tulla nendel liinidel. Põhjus, miks need konkurendid ei saa turule tulla nendel liinidel, seisneb asjaolus, et liiklusõigused ei ole kättesaadavad, mis ei sõltu sellest, kas koondumine leiab aset või mitte.

284 Järelikult tuleb põhjendamatusse tõttu tagasi lükata etteheide, et koondumise tulemusel tekkinud üksus saab monopolise seisundi lennuliiklusõiguste üle, luues turuletuleku tõkke liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel.

285 Seega tuleb esimese väite neljas osa põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

Esimese väite viies osa, mis puudutab ilmset viga hindamisel, kas kohustustega on võimalik lahendada koondumise tõttu tekkinud konkurentsiprobleemid

286 Esimese väite viiendas osas leiab hageja sisuliselt, et koondumise poolte väljapakutud kohustused ei võimalda lahendada kõnealuse koondumise tõttu tekkinud konkurentsiprobleeme.

287 Kõigepealt tuleb tõend, mis oli koostatud taotluse kujul kutsuda isiklikult kohtusse hageja juhataja ning mille esimest korda esitas hageja oma seisukohtades menetlusse astujate seisukohtade peale, selleks et põhjendada oma seisukohtade punktides 47–56 toodud argumente, vastuvõetamatusse tõttu tagasi lükata, sest see on esitatud hilinevalt. Tuleb nimelt tõdeda, et nende argumentidega osaliselt korratakse ja osaliselt laiendatakse argumente, mis olid juba esitatud hagiavalduses ja repliigis koondumise poolte võetud kohustuste väidetava ebapiisavuse kohta.

288 Edasi tuleb meelde tuletada komisjoni kohaldatavaid raame kohustuste analüüsimisel ning liidu kohtu poolt analüüsi kontrollimise ulatust.

289 Koondumiste kontrolli eesmärk on anda koondumises osalevatele ettevõtjatele luba, mis on vajalik ja eelneb kõigi ühenduse seisukohalt oluliste koondumiste toimumisele. Selle kontrolli raames võivad need ettevõtjad pakkuda komisjonile välja kohustusi, et saada otsus, milles tunnistatakse nende koondumine ühisturuga kokkusobivaks (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 448).

290 Haldusmenetluse etapist sõltuvalt peavad väljapakutud kohustused võimaldama komisjonil kas järeldada, et teatatud koondumise kokkusobivuses ühisturuga ei ole esialgses uurimisetapis enam tõsisid kahtlusi (koondumismääruse artikli 6 lõige 2), või vastata põhjalikus uurimismenetluses esitatud vastuväidetele (koondumismääruse artikli 18 lõige 3 koostoimes artikli 8 lõikega 2). Need

kohustused võimaldavad seega kõigepealt ära hoida põhjaliku uurimismenetluse algatamise või seejärel sellise otsuse vastuvõtmise, millega koondumine tunnistatakse ühisturuga kokkusobimatuks (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 449).

- 291 Koondumismääruse artikli 8 lõike 2 alusel võib komisjon otsusele, mis tunnistab koondumise kõnealuse määruse artikli 2 lõikes 2 sätestatud kriteeriumi alusel ühisturuga kokkusobivaks, lisada tingimusi ja kohustusi, mis on kavandatud tagama, et asjaomased ettevõtjad täidavad komisjoni ees võetud kohustusi, et muuta koondumine ühisturuga kokkusobivaks (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 450).
- 292 Arvestades seda liiki tehinguga seotud olulisi finantshuve ja tööstuslikke või kaubanduslikke panuseid ning ka komisjoni pädevust selles valdkonnas, on asjaomaste ettevõtjate huvides ametiasutuse tööd hõlbustada. Samadel põhjustel tuleb ka komisjonil üles näidata suurimat hoolsust oma ülesande täitmisel koondumiste kontrollimisel (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 451).
- 293 Samuti tuleb märkida, et koondumiste kontrolli käigus on komisjon pädev heaks kiitma vaid selliseid kohustusi, mis muudavad teatatud koondumise ühisturuga kokkusobivaks (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 452).
- 294 Selles osas tuleb tõdeda, et koondumise ühe poole väljapakutud kohustused vastavad sellele kriteeriumile üksnes siis, kui komisjon saab kindlalt järeldada, et neid oleks võimalik täita ning et neist tulenevad abimeetmed on piisavalt elujõulised ja kestvad selleks, et turgu valitseva seisundi tekkimine või tugevnemine või tõhusa konkurentsi takistamine, mida kohustusega üritatakse ära hoida, ei saaks toimuda lähitulevikus (kohtuotsus Ryanair vs. komisjon, punkt 85 eespool, EU:T:2010:280, punkt 453).
- 295 Mis puudutab kontrolli, mida liidu kohus teostab komisjoni poolt koondumise kontrolli raames heaks kiidetud kohustuste üle, siis tuleb meenutada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on komisjonil lai kaalutusõigus, kui ta hindab vajadust võtta kohustused, selleks et hajutada koondumise tõttu tekkinud tõsised kahtlused. Seetõttu ei või Üldkohus asendada komisjoni hinnangut oma hinnanguga, vaid kohus peab kontrollimise käigus üksnes kontrollima, kas komisjon on teinud ilmse kaalutusvea. Eriti ei ole hageja pakutud kohustuste väidetavalt arvesse võtmata jätmine iseenesest tõend selle kohta, et vaidlustatud otsuses sisalduks ilmne kaalutusviga, ning asjaolu, et ka teiste kohustustega oleks võidud samuti nõustuda, isegi kui need oleksid olnud konkurentsi suhtes soodsamad, ei saa endaga kaasa tuua kõnealuse otsuse tühistamist, seni kuni komisjon võis mõistlikult eeldada, et otsuses sätestatud kohustused võivad hajutada tõsiseid kahtlusi (kohtuotsus easyJet vs. komisjon, punkt 139 eespool, EU:T:2006:187, punkt 128).
- 296 Üldkohus peab oma kontrolli teostamise raames arvesse võtma kohustuste eriotstarvet sõltuvalt sellest, kas need on võetud koondumise kontrolli menetluse I etapis või II etapis.
- 297 Nii on I etapis võetud kohustuste eesmärk hajutada kõik tõsised kahtlused küsimuse osas, kas koondumine märkimisväärselt takistab tõhusat konkurentsi ühisturul või selle olulises osas eelkõige turgu valitseva seisundi tekitamise või tugevdamise tõttu. Järelikult, kui Üldkohus peab kontrollima, kas I etapis võetud kohustused võimaldavad oma tähenduse ja sisu poolest komisjonil teha heakskiitev otsus II etappi avamata, peab kohus kontrollima, kas komisjon võis ilmset kaalutusviga tegemata jõuda järeldusele, et kõnealused kohustused kujutavad otsest ja piisavat vastust, mis hajutaks selgelt kõik tõsised kahtlused (vt selle kohta seoses endise koondumismäärusega, käesolevas asjas nõukogu 21. detsembri 1989. aasta määrusega (EMÜ) nr 4064/89 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (EÜT L 395, lk 1; ELT eriväljaanne 08/01, lk 31) ja kohtuotsus easyJet vs. komisjon, punkt 139 eespool, EU:T:2006:187, punkt 129).

- 298 Seevastu on II etapis võetud kohustuste eesmärk nimelt lahendada konkurentsiprobleemid, mille komisjon tuvastas I etapis ja mille tõttu komisjon avas II etapi. Seega, kui Üldkohus peab analüüsima, kas II etapis võetud kohustused võimaldavad oma tähenduse ja sisu poolest komisjonil teha otsuse koondumise heakskiitmise kohta, peab kohus kontrollima, kas komisjon võis ilmset kaalutlusviga tegemata jõuda järeldusele, et kõnealused kohustused kujutavad otsest ja piisavat vastust I etapis tuvastatud konkurentsiprobleemidele.
- 299 Nendest põhimõtetest lähtudes tuleb hinnata hageja esitatud argumente.
- 300 Hageja ei nõustu sellega, et kõnealused kohustused on kohased, lahendamaks konkurentsiprobleemid, mille komisjon vaidlustatud otsusega tuvastas teatud liinidel.
- 301 Siiski tuleb märkida, et hageja heidab komisjonile ette ka koondumise heakskiitmist ilma tasakaalustusmeetmeteta, mis neutraliseeriks konkurentsiprobleemid kõigis sihtkohades lühikese ja keskmise pikkusega lendudel, mida Austrian teenindab liinidel Kesk-Euroopa ja Ida-Euroopa vahel, samuti liinidel Austria ja Saksamaa vahel. Samuti taunib hageja niisuguste kohustuste puudumist, mis lahendaksid koondumise põhjustatud konkurentsiprobleemid seoses koondumise tulemusel tekkinud üksuse mahtudega ning Lufthansa ja Austriani hinnapoliitikaga.
- 302 Selles osas tuleb meelde tuletada, nagu juba on tuvastatud käesoleva väite nelja esimese osa analüüsimisel, et komisjon ei teinud ilmset hindamisviga, kui ta ei toonud välja muid konkurentsiprobleeme kui need, mis on tuvastatud vaidlustatud otsuses. Järelikult ei saa komisjonile ette heita ilmse hindamisvea tegemist, kui ta nõustus kohustustega, mis ei suuda lahendada hageja väidetavaid ja vaidlustatud otsuses tuvastamata konkurentsiprobleeme.
- 303 Lisaks, mis puudutab hageja argumenti, mille kohaselt komisjon, arvestades lennuliiklusõiguste osas monopolset seisundit, mille koondumise tulemusel tekkinud üksus saab liinidel ühelt poolt Austria ja teiselt poolt Ida-Euroopa riikide ning Lähis-Ida vahel, oleks pidanud Austria ametivõimudele panema kohustuse jagada lennuliiklusõigusi Lufthansa nendele konkurentidele, kes soovivad neid liine teenindama asuda, siis tuleb meenutada, et koondumismääruse artikli 8 lõike 2 teise lõigu kohaselt võib komisjon lisada oma otsusele, millega koondumine tunnistatakse ühisturuga kokkusobivaks, tingimusi ja kohustusi, mille eesmärk on tagada, et asjaomased ettevõtjad täidavad komisjoni ees võetud kohustused, muutmaks koondumine ühisturuga kokkusobivaks. Seega ilmneb, et niisuguses olukorras sõltub otsus, millega koondumine tunnistatakse ühisturuga kokkusobivaks, asjaolust, kas pooled täidavad kohustusi, mille nad komisjoni ees võtsid. Järelikult ei saa komisjon niisuguse otsuse tegemist, millega kahe lennuettevõtja vaheline koondumine tunnistatakse ühisturuga kokkusobivaks, seada koondumismääruse artikli 8 lõike 2 teise lõigu alusel sõltuvusse asjaolust, et liikmesriik võtab endale kohustuse jagada lennuliiklusõigusi nende lennuettevõtjate konkurentidele.
- 304 Neil asjaoludel hindab Üldkohus vaid hageja etteheidet, et koondumisest teatanud poolte kohustused on väidetavalt sobimatud, et lahendada vaidlustatud otsuses komisjoni tuvastatud konkurentsiprobleemid.

Kohustuste kohasus lennuteenindusaegade suhtes tuvastatud liinidel Austria ja Saksamaa vahel

– Liinil Viin-Frankfurt jagatavad lennuteenindusajad

- 305 Hageja leiab sisuliselt, et talle Lufthansa poolt juba üle antud lennuteenindusaegade lahutamine sellel liinil Lufthansa poolt jagatavate lennuteenindusaegade arvust toob kaasa selle, et Lufthansa kohustus piirdub kahe täiendava teenindusaja jagamisega, mis ei võimalda uuel turuletulijal tagada piisavat konkurentsipurvet.

- 306 Mis puudutab esiteks hageja argumenti, et talle Lufthansa poolt juba üle antud lennuteenindusaegade lahutamine kõnealusel liinil jagatud lennuteenindusaegade arvust ei ole põhjendatud, siis tuleb märkida, et vaidlustatud otsuse tegemise ajal oli nii Lufthansal kui Austrianil liinil Viin-Frankfurt viis lendu päevas, samas kui Adria Airwaysil, kes on Star Alliance'i liige, oli kolm lendu ja hagejal kaks lendu päevas, kusjuures hageja sai kolmanda lennu alates IATA talvehooajast 2009/2010 (vaidlustatud otsuse põhjendused 154 ja 162).
- 307 Nagu aga komisjon märgib vaidlustatud otsus põhjendustes 159–162, on kõnealusel liinil lennuteenindusaegade jagamine seotud ühisettevõtjat puudutava kokkuleppega Lufthansa ja Austriani vahel, mille alusel kohustusid nad jagama kõik selle liini teenindamisega seotud tulud ja kulud. Ühisettevõtjat puudutava kokkuleppe suhtes tegi komisjon EÜ artikli 81 lõike 3 alusel teatud kohustuste eest ajutise erandi. Kui komisjoni otsuse tähtaeg erandi kohta lõppes 2005. aastal, jätkasid pooled oma koostööd ühisettevõtte raames, hinnates ise koostöö EÜ artikliga 81 kokkusobivaks. Komisjon täpsustas, et kõnealuse ise antud hinnangu tulemusel tõdesid pooled, et esinevad „tõsised probleemid” ühisettevõtjat puudutava kokkuleppe kooskõla osas EÜ artikliga 81, ning jõudsid järeldusele, et on väga tõenäoline, et lennuteenindusajad tuleb üle anda nende konkurentidele. Vaidlustatud otsuse põhjendusest 162 ilmneb, et nimelt ise antud hinnangu alusel andis Lufthansa kaks lennuteenindusaega hagejale üle Frankfurdi lennujaama osas 2006. aastal, mis võimaldas tal sel liinil teenindada kaks lendu päevas. Just selles kontekstis andis Lufthansa juulis 2009 hagejale üle ühe teise lennuteenindusaja, et viimasel oleks sel liinil võimalik teenindada kolmandat liini päevas alates IATA talvehooajast 2009/2010.
- 308 Komisjon leidis vaidlustatud otsuses, et vastavat juhtumit tuleb võrdlusolukorrana kõrvutada koondumise hüpoteesiga, mille puhul ühisettevõtja tegevus lõpetatakse struktuurilise seose loomise tõttu Lufthansa ja Austriani vahel, mis kooskõlas kokkuleppega ühisettevõtja kohta viib selleni, et hageja tagastab Lufthansale lennuteenindusajad. Frankfurdi lennujaama ülekoormatust arvestades oleks komisjoni arvates aga hagejal peaaegu võimatu saada oma enda lennuteenindusaegu ning ta peaks seetõttu lõpetama liini Viin-Frankfurt teenindamise. Adria Airways jääks koondumise tulemusel tekkinud üksuse ainsaks konkurendiks sel liinil ning ei suudaks komisjoni hinnangul avaldada piisavat konkurentsipurvet (vaidlustatud otsuse põhjendused 162–168).
- 309 Nimetatud konkurentsiprobleemi kõrvaldamiseks võtsid pooled kohustuse jagada lennuteenindusaegu, mis uuel lennuteenuste osutajal võimaldavad sel liinil teenindada kuni 5 lendu päevas (vaidlustatud otsuse põhjendus 330).
- 310 Selles osas on vaidlustatud otsuse põhjenduses 331 täpsustatud, et jaotatavate lennuteenindusaegade arvust lahutatakse nende lennuteenindusaegade arv, mis on juba kohustuste alusel uuele turuletulijale üle antud, välja arvatud siis, kui uus turuletulija lõpetab nende lennuteenindusaegade kasutamise ja tagastab need seetõttu pooltele.
- 311 Konkreetselt liini Viin-Frankfurt puhul on ette nähtud, et sellel liinil kolm hageja poolt teenindatavat lendu lahutatakse kohustuste alusel jaotatud lennuteenindusaegade arvust (vaidlustatud otsuse põhjendus 333). Järelikult säilitab hageja juba Lufthansa poolt üle antud lennuteenindusajad ning Lufthansa peab jagama kaks täiendavat lennuteenindusaega.
- 312 Eelnevalt Lufthansa poolt hagejale üle antud kolme lennuteenindusaja säilimist ning nende lahutamist viiest lennuteenindusajast, mis tuleb sellele liinil jagada, põhjendatakse vaidlustatud otsuses aga asjaoluga, et nende lennuteenindusaegade hagejale üleandmine vastab vaidlustatud otsuses komisjoni kirjeldatud võrdlusolukorrale, mille puhul vastav üleandmine koos Adria Airwaysi turul tegutsemisega tagab piisava konkurentsipurvet liinil Viin-Frankfurt. Selles osas tuleb tõdeda, et hageja ei vaidle vastu võrdlusolukorrale, mille komisjon tõi esile, kui ta analüüsis koondumise konkurentsimoju liinile Viin-Frankfurt.

- 313 Teiseks, mis puudutab hageja argumenti, et kohustus jagada liinil Viin-Frankfurt täiendavaid lennuteenindusaegu piirdub üksnes kahe lennuteenindusaja jagamisega, siis tuleb märkida, et nagu on tuvastatud eespool, ei too koondumise poolte võetud kohustused tegelikult kaasa mitte üksnes olukorra, kus hagejale jääb kolm lennuteenindusaega, mille ta oleks muidu pidanud Lufthansale tagastama, ning hagejale jagatakse kaks täiendavat lennuteenindusaega. Neid kahte täiendavat lennuteenindusaega võib taotlelda hageja või iga uus turuletuliija.
- 314 Lisaks selgub vaidlustatud otsuse põhjendusest 334, et hagejal on õigus lennuteenindusajad, mille ta Frankfurdi osas sai Lufthansalt vastavalt viimasega sõlmitud kokkuleppele lennuteenindusaegade kasutamiseks, vahetada lennuteenindusaegade vastu, mille Lufthansa annab kohustuste alusel.
- 315 Samuti ilmneb vaidlustatud otsuse põhjendusest 335, et sõltumata asjaolust, kas hageja kasutab võimalust saada pooltelt uued lennuteenindusajad oma seniste lennuteenindusaegade eest Frankfurdi lennujaamas, lasub Lufthansal kohustus muuta oma senist lennuteenindusaegade kasutamise kokkulepet hagejaga, selleks et arvesse võtta kohustuste tingimusi, nimelt hageja võimalusi saada eelisõigused nende lennuteenindusaegade suhtes kooskõlas vaidlustatud otsuse põhjenduses 342 ettenähtuga.
- 316 Viimati nimetatud punkti kohaselt saab uus turuletuliija eelisõigused poolte omandatud lennuteenindusaegadele – see tähendab, et tal on õigus kasutada koondumise poolte üle antud lennuteenindusaegu liini mõlemas otsas mis tahes tuvastatud linnapaari vahel Euroopa-sisese linnapaari puhul, mis ei ole tuvastatud linnapaar –, kui ta on teenindanud tuvastatud linnapaari kahel järjestikusel IATA hooajal, välja arvatud linnapaar Viin-Frankfurt, mille puhul eelisõiguste omandamiseks on vajalik selle liini teenindamine kaheksal järjestikusel IATA hooajal.
- 317 Seega tuleb tõdeda, et nähtuvalt koondumise poolte võetud kohustustest võib hageja säilitada mitte üksnes kolm lennuteenindusaega, mis on talle varem üle antud, ning saada vajaduse korral kaks täiendavat teenindusaega, vaid ta võib saada ka eelisõigused teenindusaegadele, mille Lufthansa andis talle kasutuslepingu alusel üle Frankfurdi lennujaama osas pärast kaheksat IATA hooaega, ning vahetada need lennuteenindusajad teiste teenindusaegadega, mis Lufthansa jagas kohutuste alusel.
- 318 Kolmandaks, mis puudutab hageja argumenti, mille kohaselt niisuguste täiendavate lennuteenindusaegade jagamine, nagu on kohustustega ette nähtud, ei võimalda uuel konkurendil tulla turule liinil Viin-Frankfurt, siis tuleb tõdeda, et see on vastuolus turu-uuringu tulemustega, millele komisjon viitab vaidlustatud otsuses. Nii märkis komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 362, et enamik turu-uuringus osalejaid leidis üldiselt, et kohustused võimaldavad hagejal või uuel turuletulijal osutada konkurentsivõimelisi ja majanduslikult tasuvaid lennuteenuseid liinil Viin-Frankfurt. Samuti täpsustatakse, et turu-uuringus osalejad tunnistasid suures osas üksmeelselt, et kohustused on üldjuhul piisavad, et lihtsustada ja muuta tõenäolisemaks konkurendi liiniletulek või laienemine ning järelikult lahendada konkurentsiprobleemid sel liinil.
- 319 Neljandaks, mis puudutab hageja argumenti, et komisjon peab kohustused ise analüüsima, mitte aga selleks kasutama turu-uuringu järeldusi, siis tuleb tõdeda, et see argument esitati esimest korda hageja repliigis. Siiski tuleb märkida, et argumenti eesmärk on vastata argumendile, mille komisjon esitas kostja vastuses, ning seetõttu ei saa seda lugeda hilinenuks. Argument ei ole siiski tulemuslik, kuna vaidlustatud otsuse põhjenduse 362 sõnastusest enesest selgub, et komisjon kasutas turu-uuringut üksnes selleks, et saada kinnitust oma järeldustele kohustuste sobivuse osas kõnealusel liinil.
- 320 Viiendaks, mis puudutab hageja esitatud argumente lennuettevõtja MAP võime kohta teenindada liini Viin-Frankfurt, siis tuleb tõdeda, et isegi kui argumendid on põhjendatud, puudutavad need üksnes turu-uuringus osalejate seisundit ja seetõttu ei saa argumentide endiga kahtluse alla seada uuringu tulemusi tervikuna.

321 Peale selle tuleb märkida, et vastupidi hageja väidetule ei ilmne repliigi lisast C8, et lennuettevõtjale MAP kuulub vaid kaks MD-83 tüüpi 170-kohalist lennukit, mis on liisinglepingute alusel antud teiste lennuettevõtjate kasutusse, vaid peale tema 13 äriotstarbelise õhusõiduki kuulub talle kaks MD-83 tüüpi 170-kohalist reisilennukit täiendava nõudluse rahuldamiseks. Asjaolu, et need MD-83 tüüpi lennukid on liisitud teistele lennuettevõtjatele, ei välista, nagu leiab komisjon, et lennuettevõtja MAP ei võiks neid tulevikus kasutada enda vajadusteks. Seega tuleb tõdeda, et see argument on faktiliselt põhjendamatu.

322 Eespool toodud kaalutlusi arvestades tuleb põhjendamatusse tõttu tagasi lükata etteheide, et lennuteenindusaegade jagamine liinil Viin-Frankfurt on ebapiisav.

– Liinil Viin-München jagatud lennuteenindusajad

323 Hageja leiab sisuliselt, et vaid ühe lennuteenindusaja jagamine liinil Viin-München asjaolu tõttu, et sellel liinil seni tema teenindatavate lendude arv lahutatakse nende lennuteenindusaegade arvust, mida koondumise pooled kohustuvad jagama, ei võimalda lennuettevõtjal tulla sellel liinil konkurentsivõimeliselt turule.

324 Selles osas tuleb märkida, et hageja lähtub ilmselt oletusest, et ta otsustab säilitada oma senise lendude taseme. Siiski tuleb tunnistada, et isegi kui on tõsi, et niisugusel juhul on uuel turuletulijal võimalik saada vaid üks lennuteenindusaeg, leidis komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 363:

„[...] Kuna konkurentsivõimeliste lennuteenuste osutamisel on üldiselt eelkõige ajatundlike reisijate puhul nõutav rohkem kui üks lend päevas, tuleb märkida, et [...] [Müncheni] lennujaamas on lähitulevikus oodata olulist mahu kasvu. Täpsemalt toimub käesoleval ajal pika heakskiitmismenetluse teine etapp kolmanda lennuraja osas, mis plaanitakse kasutusse võtta 2011. aastal. Kolmas lennurada võimaldab teha kuni 120 lendu tunnis erinevalt senise kahe rajaga süsteemi kuni 90 lennust tunnis ning seda teenindab [Müncheni] lennujaama kaks terminali. Mahu kavandatav kasv suurendab tõenäosust, et uued turuletulijad saavad lähitulevikus [eelkõige kui allpool põhjenduses 384 ja järgmised nimetatud majandustingimused lennutransporditeenuste osas on paranenud] lennuteenindusaegu vastavalt lennuteenindusaegade jagamise tavamenetlusele [...]. Samal ajal võivad uued turuletulijad saada kohustuste alusel lennuteenindusaja, milleks nad võivad eelisõigused saada pärast kaht hooaega, mis järelikult veelgi suurendab nende huvi hakata seda liini teenindama.”

325 Lisaks märkis komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 364, et kõik need asjaolud annavad alusel lahutada hageja olemasolevad ühendused kohustuste alusel jagatavatest lennuteenindusaegadest, mis seega võimaldavad hagejal ja uuel turuletulijal kohaselt taastada konkurentsisturve, mida Lufthansa ja Austrian avaldaksid teineteisele koondumise puudumisel.

326 Siiski tuleb märkida, et hageja ei selgita, mis osas on vaidlustatud otsuse põhjenduses 363 komisjoni seisukohad ekslikud või ei võimalda jõuda järeldusele, et kohustuste tõttu saab uus turuletulija edukalt asuda teenindama liini Viin-München.

327 Samuti tuleb tõdeda, et hageja ei vaidle vastu turu-uuringu tulemustele, millele komisjon tugines vaidlustatud otsuse põhjenduses 365 ja mille kohaselt turu-uuringus osalejad tunnistasid suures osas üksmeelselt, et kohustused lahendavad konkurentsiprobleemid liinil Viin-München, ning et enamik nendest osalejatest leiab, et kohustused tervikuna lihtsustavad piisavalt turule tulekut või laienemist ja suurendavad selle tõenäosust ning seeläbi võimaldavad hagejal või uuel turuletulijal osutada konkurentsivõimelist ja majanduslikult tasuvat lennuteenust kõnealusel liinil. Tegelikult väidab ta üksnes seda, et komisjon peab kohustuste piisavust ise hindama ja mitte tuginema turu-uuringu tulemustele. Vaidlustatud otsuse põhjenduse 365 sõnastusest enesest aga ilmneb, et komisjon ei

lähtunud kohustuste piisavuse hindamisel üksnes turu-uuringust, vaid selle asemel ta pelgalt tõdes, et järeldused, milleni ta jõudis, olid „kooskõlas turu-uuringus selle liini parandusmeetmetele antud üldhinnanguga”.

- 328 Neil asjaoludel ja seetõttu, et käesoleva etteheite põhjendamiseks puuduvad täpsemad argumendid, tuleb tõdeda, et etteheide ei vasta täpsuse nõuetele, mis kohtupraktika kohaselt tulenevad kodukorra artikli 44 lõike 1 punktidest c ja d, ning etteheide tuleb järelikult vastuvõetamatuse tõttu tagasi lükata (vt selle kohta kohtuotsus, 27.9.2012, Nynäs Petroleum ja Nynas Belgium vs. komisjon, T-347/06, EKL, EU:T:2012:480, punktid 107 ja 108).

– Liinidel Viin-Köln ja Viin-Stuttgart jagatud lennuteenindusajad

- 329 Hageja väidab sisuliselt, et kohustused ei ole piisavad, et uuel konkurendil oleks võimalik turule tulla liinidel Viin-Stuttgart ja Viin-Köln, kuna neid teenindab odavlennuettevõtja Germanwings.
- 330 Etteheite põhjenduseks esitab hageja ainsa argumendi, mille kohaselt saab odavlennuettevõtja, luues nõudluse odavate hindadega piletite järele, liinile tulla vaid juhul, kui muu odavlennuettevõtja seda liini juba ei teeninda.
- 331 Selles osas tuleb märkida, et hageja ei selgita, kuidas tema viidatud põhimõte – eeldusel et see vastab kõigil asjaoludel ja iseäranis käesoleva juhtumi puhul tõele – välistab selle, et tavapärane ettevõtja, kelle ärimudel, teenuste pakkumine ja hinnastruktuur erinevad odavlennuettevõtjate omast, võiks asuda kõnealuseid liine teenindama.
- 332 Samuti tuleb märkida, et kui väide, mille kohaselt asjaolu, kui odavlennuettevõtja teenindab liini, takistab kõigil niisugustel odavlennuettevõtjatel tulla sel liini turule, osutuks tõseks, siis O & D lähenemisviisi kohaselt puuduks igasugune konkurents seda liiki ettevõtjate vahel. Vaidlustatud otsuse põhjendusest 123 aga selgub, et vaidlustatud otsuse tegemise ajal oli lennuettevõtja TUIfly (kes pakub tellimuslende ja odavlende) alustamas liini Viin-Köln teenindamist sagedusega kaks lendu tööpäevadel ja üks lend laupäeval ja pühapäeval ning et neid lende oli võimalik broneerida IATA talvehooajaks 2009/2010, ning seda vaatamata asjaolule, et liini teenindas juba Germanwings.
- 333 Hageja ei tõenda seega, et Germanwingsi lendamine nendel liinidel muutis vaatamata koondumise poolte võetud kohustustele uue konkurenti turuletuleku võimatuks.
- 334 Seda järeldust kinnitavad komisjoni arvates ka küsimustiku küsimusele nr 28 konkurentide antud vastused, mille komisjon saatis neile turu-uuringu I etapis ja mis puudutasid esiteks seda, kas odavlennuettevõtja lendamine liini teenindamise üle otsustamisel on oluline tegur, ning teiseks seda, kuidas lendamine mõjutab otsust alustada liini teenindamisega, see lõpetada või seda jätkata.
- 335 Kuna komisjon ei olnud oma dokumentide lisades esitanud küsimusele nr 28 antud vastuseid, palus Üldkohus 18. veebruari 2013. aasta menetlust korraldava meetmega komisjonil need esitada. Komisjon täitis selle nõudmise 22. märtsil 2013.
- 336 Komisjoni edastatud vastuste analüüsimisel ilmneb, et küsimuse esimesele osale vastas suur enamik turu-uuringus osalejatest jaatavalt ning küsimuse teise osa puhul leidis enamik küsitletud konkurentidest, et odavlennuettevõtja liinil lendamine mõjutab nende otsust tulla või jääda turule selles tähenduses, et turule tulemise või jäämise muudab vähetõenäolisemaks odavlennuettevõtja teenindatavate lendude sagedus või asjaolu, kas viimane saab avalikke toetusi, ning mõjutab otsust lahkuda turult selles tähenduses, et lahkumine muutub tõenäolisemaks. Siiski leidis vaid väike osa, et odavlennuettevõtja lendamine liinil on põhjus, miks liinile mitte tulla või miks sealt lahkuda. Lisaks kinnitas väike osa küsitletud konkurentidest, et odavlennuettevõtja lendamine liinil ei mõjuta nende otsust teenindada kõnealust liini, kuna nad leiavad, et tegemist on teise turusektoriga või et nad ise on

odavlennuettevõtjad. Vaatamata küsimuse teisele osale antud erinevatele vastustele on ilmne, et enamik küsitletud konkurentidest ei välistanud liinil turule tulekut sellel liinil odavlennuettevõtja lendamise tõttu, isegi kui nad mõnsid, et teatud tingimustel muudab see turule tuleku keerulisemaks.

- 337 Neil asjaoludel leiab Üldkohus, et komisjon tõdes põhjendatult, et Germanwingsi lendamine liinidel Viin-Köln ja Viin-Stuttgart ei takista uutel konkurentidel nendel liinidel turule tulla.

Asjaolu, et alates vaidlustatud otsuse tegemisest ei olnud ükski lennuettevõtja asunud kohustustega seotud liine teenindama

- 338 Hageja väidab sisuliselt, et koondumise poolte võetud kohustuste ebapiisavust kinnitab asjaolu, et kuni suveni 2010 ei olnud ükski lennuettevõtja asunud kohustustestega seotud liine teenindama.

- 339 Selles osas tuleb meenutada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei mõjuta see asjaolu – eeldusel, et see on tõendatud –, mis leidis aset pärast vaidlustatud otsuse tegemist, kuidagi otsuse õiguspärasust, kuna asjaolu tuleb analüüsida otsuse tegemise ajal esinenud faktilisi asjaolusid arvestades (vt selle kohta kohtuotsused, 7.2.1979, *Prantsusmaa vs. komisjon*, 15/76 ja 16/76, EKL, EU:C:1979:29, punkt 7; 17.5.2001, *IECC vs. komisjon*, C-449/98 P, EKL, EU:C:2001:275, punkt 87, ja 12.12.1996, *Altmann jt vs. komisjon*, T-177/94 ja T-377/94, EKL, EU:T:1996:193, punkt 119).

- 340 Sellest järeldub, et kõnealune argument tuleb ainetuse tõttu tagasi lükata.

Muude kohustuste sobivus

- 341 Hageja väidab sisuliselt, et ühistegevuse ja kvoodijagamise kokkulepped ning osalemine Lufthansa püsikliendiprogrammis „Miles & More” ei taga piisavat konkurentsi.

- 342 Selle etteheite põhjendamiseks kinnitab hageja, et ühistegevuse ja kvoodijagamise kokkulepete sõlmimine on mõeldav vaid väikeste lennuettevõtjate puhul, kes peamiselt veavad kohalikke ümberistuvaid reisijaid võrgustikku kuuluvate lennuettevõtjate sõlmpunktidesse, mitte aga Lufthansa tegelike konkurentide puhul, nagu Air Berlin, Air France-KLM, British Airways, easyJet või Ryanair.

- 343 Sama kehtib ka Lufthansa püsikliendiprogrammi kohta, kuna enamikul Lufthansa konkurentidest on oma vastavad programmid ja neil puudub seega huvi Lufthansa programmis osaleda. Ainus tõhus meede niisuguse programmi puhul on see, kui keelata selle kasutamine liinidel, kus valitseb konkurents, selleks et piirata selle püsikliendina sidumise mõju.

- 344 Selles osas tuleb märkida, et kohustuste alusel saab uus turuletulija koondumise pooltega sõlmida ühistegevuse kokkulepped, mis võimaldavad tal tema teenindatava tuvastatud linnapaari osas klientidele müüa edasi-tagasi reise, millest üht lendu teenindavad koondumise pooled ja teist uus turuletulija ise. See võimaldab näiteks klientidel, nagu komisjon toonitab, lahkuda hommikul konkurendiga ning kui viimasel ei ole lennuaega või kui ta ei paku lendu õhtul, lennata tagasi Lufthansa-Austriani lennuga (kohustuste punkt 4.2).

- 345 Lisaks tuleb märkida, et kohustustega antakse uuele turuletulijale ka võimalus koondumise pooltele vastava soovi avaldamisel nendega sõlmida tulude proportsionaalse jaotamise kokkulepe lendude suhtes, mille tegelik lähte- ja sihtkoht on kas Austria või Saksamaa või siis Austria või Belgia, tingimusel et osa reisist toimub ühel liinidest Viin-Frankfurt, Viin-München, Viin-Köln, Viin-Stuttgart või Viin-Brüssel. Kokkuleppe tingimused peavad olema sellised, et uut lennuteenuste osutajat koheldakse sama tuvastatud linnapaari osas samal viisil kui Lufthansa partnereid Star Alliance’is (kohustuste punkt 5.1).

- 346 Kõnealused kohustused hõlmavad kõiki liine, kus tuvastati konkurentsiprobleemid, ning need lisanduvad nendel liinidel lennuteenindusaegade jagamisele.
- 347 Nagu väidab hageja, võivad need täiendavad parandusmeetmed ilmselt huvi pakkuda piirkondlikele lennuettevõtjatele, kes teenindavad Lufthansa ja Austriani sõlmpunkte Saksa või Austria piirkondlikest lennujaamadest, näiteks kavatsusega lennata ümberistumisega Viini lennujaama kaudu liinidel ühelt poolt Austria piirkondlike lennujaamade ja teiselt poolt Frankfurdi, Müncheni, Stuttgarti, Kölni või Brüsseli lennujaama vahel või ka kavatsusega lennata ümberistumisega Frankfurdi või Müncheni kaudu liinidel ühelt poolt Saksa piirkondlike lennujaamade ja teiselt poolt Viini vahel.
- 348 Põhjus, miks niisugused parandusmeetmed ei võiks huvi pakkuda ka teistele konkurentidele, ei ilmne selgelt siiski sellest, kas tegemist on odavlennuettevõtjatega, kes tegutsevad punktist punkti mudeli alusel ja soovivad saada tugipunkti ühel tuvastatud liinidest, või on tegemist võrgustikku kuuluva lennuettevõtjaga, kes soovib neil liinidel turule tulla, selleks et laiendada oma pakkumist, piirates samal ajal turuletulekuga seotud kulusid.
- 349 Selles osas tuleb märkida, et hageja ei esita ühtki argumenti, selleks et põhjendada väidet, mille kohaselt ei ole sellised äriühingud nagu easyJet, Ryanair, Air France-KLM või British Airways vastavatest parandusmeetmetest huvitatud.
- 350 Hageja ei vaidle vastu ka komisjoni kinnitusele, mille kohaselt turu-uuringu käigus leidis tõendamist, et ühistegevuse kokkulepete puhul kujutab seda liiki lahenduse puudumine endast üht põhjustest, miks kolmandatest isikutest lennuettevõtjad lõpetasid Saksamaa ja Austria vaheliste liinide teenindamise (vaidlustatud otsuse punkt 377).
- 351 Turul tegutsevatele ettevõtjatele 27. juulil 2009 komisjoni poolt saadetud küsimustikule antud vastustest, mille komisjon esitas vastusena 18. veebruari 2013. aasta menetlust korraldavale meetmele, selgub aga, et 48 ettevõtjast, kes vastasid küsimustiku küsimustele nr 10 ja 11, üksnes kuus olid arvamisel, et koondumisest teatanud poolte väljapakutud kohustused ei ole sellised, mis pakuksid huvi turule tulla või laiendada liinidel tuvastatud linnapaaride vahel. See tõdemus kinnitab komisjoni väidet vaidlustatud otsuse põhjenduses 377 ning võimaldab tagasi lükata hageja argumendi, mille kohaselt tegi komisjon ilmse hindamisvea, kui ta leidis, et nende kohustuste abil oli võimalik lahendada kõnealuse koondumisega tekitatud konkurentsiprobleeme.
- 352 Neil asjaoludel ei tõenda hageja, millises osas ei suurenda võimalus sõlmida ühistegevuse kokkuleppeid ja kvootide proportsionaalse jagamise kokkuleppeid – nagu need on kohustustes ette nähtud – koos lennuteenindusaegade jagamisega konkurentide huvi tulla tuvastatud liinidel turule.
- 353 Hageja argument võimaluse kohta osaleda Lufthansa püsikliendiprogrammis ei ole ka veenev. Nimelt tuleb meelde tuletada, et kohustustes on ette nähtud, et kui uus turuletuliija, kes ei osale Lufthansa püsikliendiprogrammis „Miles & More”, soovib seda teha, võimaldab Lufthansa tal programmis osaleda tuvastatud linnapaaride puhul, mida teenindab uus lennuteenuse pakkuja. Kokkulepe peab olema sõlmitud nii, et uut lennuteenuse pakkujat koheldakse samal viisil kui Lufthansa partnereid Star Alliance'is. Rahalised tingimused vastavad Lufthansa liidu partneritega kokkulepitud keskmistele tingimustele (kohustuste punkt 7.1). Üldkohus on aga juba tõdenud kohtuotsuses easyJet vs. komisjon, punkt 139 eespool (EU:T:2006:187), et asjaolu, et lennureisijad, keda teenindasid asjaomastel turgudel konkureerivad lennuettevõtjad, võivad saada ühinemise tulemusena tekkivalt üksuselt „miile”, mis annavad nimetatud reisijatele ja kaudselt ka konkureerivatele lennuettevõtjatele vaieldamatu eelise. Oletusel, et konkureeriv lennuettevõtja ei soovi osaleda püsikliendiprogrammis oma vastavate vajaduste ning oma organisatsiooni tõttu, tuleneb selline seisukoht tema enda ärilisest otsusest. Seega ei tõenda selline strateegiline võimalus niisuguse parandusmeetme ebapiisavust ega järelikult komisjonile süükspandavat ilmselt kaalutlusviga (kohtuotsus easyJet vs. komisjon, punkt 139 eespool, EU:T:2006:187, punkt 143).

354 Seega tuleb etteheide muude kohustuste ebapiisavuse kohta põhjendamatusse tõttu samuti tagasi lükata.

3. Kolmas väide, et kuritarvitatud on võimu

355 Hageja väidab üksnes, et kõnealuse koondumise analüüsimisel kaldus komisjon kõrvale oma suunistest ja teatistest, ning tugineb selles osas oma hagiavalduse erinevatele punktidele.

356 Selles osas on asjakohane meelde tuletada, et vastavalt kodukorra artikli 44 lõike 1 punktidele c ja d tuleb hagiavalduses märkida ülevaade fakti- ja õigusväidetest. Peale selle peab selline ülevaade, sõltumata kõigist terminoloogiat puudutavatest küsimustest, olema piisavalt selge ja täpne, et see võimaldaks kostjal end kaitsta ja Üldkohtul vajaduse korral hagi lahendada ilma täiendavat teavet küsimata. Õiguskindluse ja korrakohase õigusemõistmise tagamiseks peavad selleks, et hagi oleks vastuvõetav, selle aluseks olevad peamised faktilised ja õiguslikud asjaolud kas või kokkuvõtlikult, ent seostatult ja arusaadavalt tulenema hagiavalduse tekstist. Selles osas ei ole Üldkohtu ülesanne kontrollida kõikide ühe väite põhjendamiseks esitatud asjaoluside puhul, kas neid saaks kasutada ka mõne teise väite põhjendamiseks (vt selle kohta kohtuotsus, 27.9.2006, Roquette Frères vs. komisjon, T-322/01, EKL, EU:T:2006:267, punktid 208 ja 209).

357 Tuleb aga tõdeda, et hageja ei esita ühtki argumenti, millega saaks põhjendada käesolevat väidet, vaid piirdub üksnes viitega sellele, mida ta märkis oma dokumentide muudes osades.

358 Seetõttu tuleb kolmas väide vastuvõetamatusse tõttu tagasi lükata.

359 Kõiki eespool toodud kaalutlusi arvestades tuleb jätta hagi tervikuna rahuldamata.

Kohtukulud

360 Kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud.

361 Kuna hageja on kohtuvaidluse kaotanud ning komisjon, ÖIAG ja Lufthansa on kohtukulud palunud hagejalt välja mõista, tuleb komisjoni, ÖIAG ja Lufthansa kohtukulud välja mõista hagejalt ning viimase kohtukulud jätta tema enda kanda.

362 Kodukorra artikli 87 lõike 4 esimese lõigu alusel kannab Austria Vabariik oma kohtukulud ise.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (kaheksas koda)

otsustab:

1. **Jätta hagi rahuldamata.**
2. **Mõista Euroopa Komisjoni, Österreichische Industrieholding AG ja Deutsche Lufthansa AG kohtukulud välja Niki Luftfahrt GmbH-lt ning jätta viimase kohtukulud tema enda kanda.**
3. **Jätta Austria Vabariigi kohtukulud tema enda kanda.**

Gratsias

Kancheva

Wetter

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 13. mail 2015 Luxembourgis.

Allkirjad

Sisukord

Vaidluse aluseks olevad asjaolud	2
1. Kõnealused ettevõtjad	2
2. Haldusmenetlus	2
3. Vaidlustatud otsuse sisu	3
Kõnealused turud	3
Koondumise konkurentsimoju hindamine	6
Koondumise hindamise kontseptuaalne raamistik	6
Konkurentsianalüüs	7
Kohustused	9
Lennuteenindusaegu puudutavad kohustused	9
– Lennuteenindusaegade andmine linnapaaride puhul, mis tekitavad konkurentsiprobleeme ...	9
– Lennuteenindusaegade üleandmist puudutavad tingimused	11
– Eelisõigused	11
– Star Alliance'i liikmed kui uued turuletulijad	11
Muud kohustused ja tingimused	12
– Tulude proportsionaalse jaotamise kokkulepped ja kvoodijagamiskokkulepped	12

– Muud tingimused	12
Kohustuste hindamine	12
Järeldus	12
Menetlus	13
Poolte nõuded	14
Õiguslik käsitlus	14
1. Teine väide, et rikutud on olulisi menetlusnorme	15
Teise väite esimene osa, mis puudutab põhjendamiskohustuse rikkumist	15
Teise väite teine osa, mis puudutab turu-uuringu raames asjaolude ebapiisavat tuvastamist	17
2. Esimene väide, et rikutud on EÜ artikli 81 lõikeid 1 ja 3, koondumismääruse artiklit 8 ning 2004. aasta suuniseid	19
Esimese väite esimene osa, mille kohaselt on asjaomase geograafilise turu määratlemisel tehtud ilmne hindamisviga	19
Turu määratlemine komisjoni poolt vastavalt O & D lähenemisviisile	19
Analüüsitud ei ole koondumise konkurentsimoju niisugusele asjaomasele geograafilisele turule, mis on määratletud „üldise lähenemise” kohaselt	25
Esimese väite teine osa, mis puudutab ilmse hindamisvea tegemist seoses koondumise konkurentsimojuga liinidele Saksamaa ja Austria vahel	28
Esimese väite kolmas osa, mis puudutab ilmset hindamisviga seoses koondumise tagajärgedega lennuliinidele Kesk-Euroopa ja väljapoole liitu jääva Ida-Euroopa vahel	28
Esimene etteheide, et komisjon jättis O & D lähenemisviisi alusel analüüsimata koondumise mõju lennuliinidele Kesk-Euroopa ning väljapoole liitu jääva Ida-Euroopa vahel	29
Teine etteheide, et komisjon ei võtnud arvesse Lufthansa ja Austriani turgu valitsevat seisundit liinidel ühelt poolt Viini, Frankfurdi, Müncheni ja Zürichi lennujaama ning teiselt poolt väljapoole liitu jäävate Ida-Euroopa lennujaamade vahel	30
Esimese väite neljas osa, mille kohaselt on ilmne hindamisviga tehtud seoses Lufthansa ja Austriani konkurentide võimega jääda või tulla asjaomasele turule	32
Esimene etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 36, kuna komisjon ei võtnud arvesse asjaolu, et koondumine piirab konkurentide võimet müüa äriklientidele lende ning sõlmida reisibüroode ja reisikorraldajatega raamlepinguid	32
Teine etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 31, kuna komisjon ei võtnud arvesse asjaolu, et koondumise tulemusel tekkinud üksus on ainus võrgustikku kuuluv ettevõtja, kes suudab oma klientidele pakkuda täielikku liinide võrgustikku kogu maailmas ja eelkõige Ida-Euroopas	33
Kolmas etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 68 ja järgmised, kuna komisjon ei võtnud arvesse, et koondumise tulemusel tekkinud üksuse tehtav pakkumine hõlmab kogu nõudlust liinidel, kus koondumisest teatanud pooltel on turgu valitsev seisund	34

Neljas etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 68 ja järgmised, kuna komisjon ei võtnud arvesse turuletuleku tõket, mis seisneb Lufthansa ja Austriani kasutatavas poliitikas tõrjuda konkurendid turult hindade abil välja	35
Viies etteheide, et rikutud on 2004. aasta suuniste punkti 68 ja järgmised, kuna komisjon ei võtnud arvesse asjaolu, et koondumise tulemusel tekkinud üksus saab monopoli lennuliiklusõigustele liinidel Kesk-Euroopast Ida-Euroopasse ja Lähis-Itta	36
Esimese väite viies osa, mis puudutab ilmset viga hindamisel, kas kohustustega on võimalik lahendada koondumise tõttu tekkinud konkurentsiprobleemid	40
Kohustuste kohasus lennuteenindusaegade suhtes tuvastatud liinidel Austria ja Saksamaa vahel ...	42
– Liinil Viin-Frankfurt jagatavad lennuteenindusajad	42
– Liinil Viin-München jagatud lennuteenindusajad	45
– Liinidel Viin-Köln ja Viin-Stuttgart jagatud lennuteenindusajad	46
Asjaolu, et alates vaidlustatud otsuse tegemisest ei olnud ükski lennuettevõtja asunud kohustustega seotud liine teenindama	47
Muude kohustuste sobivus	47
3. Kolmas väide, et kuritarvitatud on võimu	49
Kohtukulud	49